

ЮРИДИЧНИЙ ІНСТИТУТ НЕОБХІДНОЇ ОБОРОНИ

LEGAL INSTITUTE FOR NECESSARY DEFENSE

Бантисhev О.Ф., к.ю.н., професор,
провідний науковий співробітник наукової лабораторії № 1
Науково-організаційного центру
Національна академія Служби безпеки України

Титула Д.В., старший викладач
кафедри кримінального права, кримінального процесу та криміналістики
Науково-навчальний інститут контррозвідувальної діяльності
Національної академії Служби безпеки України

У статті автори дослідили наукові праці та матеріали юридичної практики, розглянули статистичні дані Державної кримінально-виконавчої служби України щодо числа осіб, засуджених за умисне вбивство в Україні, станом на 1 січня 2020 року. Проведена робота дозволила авторам дійти висновку, що більш ефективним Кримінальний кодекс України може зробити низка змін і доповнень. Зокрема, до частини другої статті 115 Кримінального кодексу України потрібно додати нові обтяжуючі обставини, доповнити перелік видів убивств у статті 115 Кримінального кодексу України.

Аналіз складу злочину від об'єктивної сторони до суб'єкту злочину, від суб'єктивної сторони злочину до його об'єкту дозволив провести дослідження глибше.

Автори вважають, що в разі вчинення злочинів проти життя та здоров'я особи в потерпілої особи, яка захищається, і в інших осіб виникає право на необхідну оборону, яку частина перша статті 36 Кримінального кодексу України визначає як дії, вчинені з метою захисту охоронюваних законом прав та інтересів особи, яка захищається, або іншої особи, а також суспільних інтересів та інтересів держави від суспільно небезпечного посягання шляхом заподіяння тому, хто посягає, шкоди, необхідної і достатньої в даній обстановці для негайного відвернення чи припинення посягання, якщо при цьому не було допущено перевищення меж необхідної оборони.

Частина третя статті 36 КК України визначає перевищенням меж необхідної оборони умисне заподіяння тому, хто посягає, тяжкої шкоди, яка явно не відповідає небезпечності посягання або обстановці захисту. Перевищення меж необхідної оборони тягне кримінальну відповідальність лише у випадках, спеціально передбачених у статтях 118 «Умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони або у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця» та статті 124 «Умисне заподіяння тяжких тілесних ушкоджень у разі перевищення меж необхідної оборони або у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця» цього Кодексу.

Висловлені пропозиції до статей КК України дозволять підвищити ефективність боротьби зі злочинністю і насамперед зі злочинами проти життя та здоров'я.

Ключові слова: кримінальне право, умисне вбивство, необхідна оборона, Кримінальний кодекс України.

In the article the authors examined the scientific works and materials of legal practice, examined the statistics of the State Criminal Enforcement Service of Ukraine regarding the number of persons convicted of premeditated murder in Ukraine as of January 1, 2020. The work carried out allowed the authors to conclude that a number of amendments and additions could be made more effective by the Criminal Code of Ukraine. In particular, to part two

Article 115 of the Criminal Code of Ukraine new aggravating circumstances should be added. Complete the list of homicides in Article 115 of the Criminal Code of Ukraine.

The analysis of the composition of the crime from the objective side to the subject of the crime, from the subjective side of the crime to his object, made it possible to conduct a deeper study.

The authors believe that when committing crimes against the life and health of a person, the injured person, protected and other persons, has the right to the necessary defense, which is defined by Article 36.1 of the Criminal Code of Ukraine as actions taken to protect the protected by law and the interests of the protected person or other person, as well as the public interest and the interests of the State against publicly dangerous encroachment by causing harm to the offending party, necessary and sufficient in the circumstances for immediate deterrence or otherwise. suspension of infringement, provided that there has been exceeding the limits of necessary defense.

Part three of Article 36 of the Criminal Code of Ukraine determines that exceeding the limits of the necessary defense willfully inflict on the aggressor grievous harm, which clearly does not correspond to the danger of encroachment or protection situation. Exceeding the limits of necessary defense shall be held criminally liable only in the cases specifically provided for in Articles 118 Deliberate murder in excess of the limits of necessary defense or in the event of exceeding the measures necessary to apprehend the offender and Article 124. excess of the measures necessary to apprehend the offender of this Code.

The proposals made to the articles of the Criminal Code of Ukraine will improve the effectiveness of the fight against crime and, first and foremost, of crimes against life and against health.

Key words: Criminal law, premeditated murder, necessary defense, Criminal code of Ukraine.

Значний внесок у наукові дослідження щодо проблем, пов'язаних з умисним вбивством, необхідною обороною, у кримінальному праві зробили В.Я. Тацій, Ю.В. Баулін, М.І. Коржанський, Е.Я. Немировський, А.Б. Сахаров, І.І. Слущкий, І.С. Тишкевич, В.І. Ткаченко та інші. У роботах цих учених містяться положення, що стали основою реформування кримінального закону в частині регулювання обставин, що виключають злочинність діяння і необхідної оборони. Однак у працях науковців багато питань не отримали однозначного вирішення.

Метою статті є висвітлення поняття та проблемних аспектів необхідної оборони, її значення в кримінальному праві як підстави, що виключає кримінальну відповідальність, на основі вітчизняних наукових досліджень.

Відповідно до статистичних даних Державної кримінально-виконавчої служби України кількість числа осіб, засуджених за умисне вбивство, в Україні станом на 1 січня 2020 року становила 6967 осіб. З них осіб, які вчинили вбивство за обтяжуючих обставин – 2939 осіб [1].

На жаль, із цих статистичних даних не відомо, за яких саме обтяжуючих обставин були вчинені ці вбивства. Водночас інформація, поширена зі ЗМІ та мережі Інтернет, наводить авторів на висновок про те, що до відомих діючому кодексу України 2001 року (далі – КК України) 14 обтяжуючих обставин (частина 2 стаття 115 КК України) слід додати такі, як умисне вбивство, вчинене з мотивів соціальної нетерпимості, а також умисне вбивство, вчинене з метою канібалізму.

Припинення особливо тяжкого злочину – умисного вбивства – на стадії готування чи замаху на практиці

є більш ефективним, ніж його подальше розслідування та притягнення винних осіб до покарання.

При цьому слід мати на увазі, що як готування до злочину слід розглядати не лише передбачені ч. 1 статті 14 КК України підшукування або пристосування засобів чи знарядь злочину, підшукування співучасників або змову на вчинення кримінального правопорушення, але і створення умов для ухилення в майбутньому від відповідальності, що слід було би відобразити у статтях Кримінального кодексу України.

Як готування до умисного вбивства слід віднести злочини, передбачені статтями: 146 «Незаконне позбавлення волі або викрадення людини», 146-1 «Насильницьке зникнення», 147 «Захоплення заручників», 181 «Посягання на здоров'я людей під приводом проповідання релігійних віровчень чи виконання релігійних обрядів», 187 «Розбій», 189 «Вимагання», 194 «Умисне знищення або пошкодження майна», 201 «Контрабанда отруйних, сильнодіючих, вибухових речовин, радіоактивних матеріалів, зброї або боєприпасів», 255 «Створення злочинної організації», 257 «Бандитизм», 258 «Терористичний акт», 258-1 «Втягнення у вчинення терористичного акту», 258-3 «Створення терористичної групи чи терористичної організації», 258-4 «Сприяння вчиненню терористичного акту», 258-5 «Фінансування тероризму», 260 «Створення не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань», 262 «Викрадення, привласнення, вимагання вогнепальної зброї, бойових припасів, вибухових речовин чи радіоактивних матеріалів або заволодіння ними шляхом шахрайства або зловживанням службовим становищем», 263 «Незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами або вибуховими речовинами», 263-1 «Незаконне виготовлення, переробка чи ремонт вогнепальної зброї або фальсифікація, незаконне видалення чи зміна її маркування, або незаконне виготовлення бойових припасів, вибухових речовин чи вибухових пристроїв», 265 «Незаконне поводження з радіоактивними матеріалами», 265-1 «Незаконне виготовлення ядерного вибухового пристрою чи пристрою, що розсіює радіоактивний матеріал або випромінює радіацію», 273 «Порушення правил безпеки на вибухонебезпечних підприємствах або у вибухонебезпечних цехах», 286 «Порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керують транспортними засобами», 296 «Хуліганство», 342 «Опір представникові влади, працівникові правоохоронного органу, державному виконавцю, приватному виконавцю, члену громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовцеві, уповноваженій особі Фонду гарантування вкладів фізичних осіб», 343 «Втручання в діяльність працівника правоохоронного органу, судового експерта, працівника державної виконавчої служби, приватного виконавця», 345 «Погроза або насильство щодо працівника правоохоронного органу», 345-1 «Погроза або насильство щодо журналіста», 346 «Погроза або насильство щодо державного чи громадського діяча», 347 «Умисне знищення або пошкодження майна працівника правоохоронного органу, працівника органу державної виконавчої служби чи приватного виконавця», 348 «Посягання на життя працівника правоохоронного органу, члена громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовця», 348-1 «Посягання на життя журналіста», 352 «Умисне знищення або пошкодження майна службової особи чи громадянина, який виконує громадський обов'язок», 377 «Погроза або насильство щодо судді, народного засідателя чи присяжного», 378 «Умисне знищення або пошкодження майна судді, народного засідателя чи присяжного», 379 «Посягання на життя судді, народного засідателя чи присяжного у зв'язку з їх діяльністю, пов'язаною зі здійсненням правосуддя», 381 «Розголошення відомостей про заходи безпеки щодо особи,

взятої під захист», 444 «Злочини проти осіб та установ, що мають міжнародний захист», 446 «Піратство», 447 «Найманство».

Замахом на умисне вбивство можуть бути визнані такі злочини, як, наприклад, умисне тілесне ушкодження (ст. ст. 121, 122, 125 КК України), коли особі (суб'єкту злочину) не вдалось з тих чи інших причин довести свій задум його до кінця. У таких випадках у розслідуванні кримінального провадження за подібними фактами особливу увагу слід звертати на встановлення змісту суб'єктивної сторони злочину, її мети й мотивів.

Як передбачила стаття 68 КК України, за вчинення готування до злочину старок або розмір покарання не може перевищувати половини максимального строку або розміру найбільш суворого виду покарання, передбаченого санкцією статті (санкцією частини статті) Особлива частина цього Кодексу (частина друга), а за вчинення замаху на злочин – не може перевищувати двох третин (частина третя).

У авторів виникає питання: чому слід зменшувати покарання особі, суспільно небезпечні дії якої були припинені потерпілим або іншою особою, можливо, з ризиком для власного життя чи здоров'я? Тим більше, що стаття 16 КК України встановила: кримінальна відповідальність за готування до злочину і замах на злочин настає за статтею 14 або 15 і за тією статтею Особливої частини цього Кодексу, яка передбачає відповідальність за закінчений злочин.

У кримінальному праві радянських часів і в кримінальному праві України традиційними були і є дослідження складу злочину від об'єкта злочину через об'єктивну сторону до суб'єкта злочину і його сторони.

Що трапляється на практиці? Зафіксувавши факт, наприклад, убивства особи, тобто об'єктивну сторону складу злочину, можна дійти висновку, що в цьому випадку вчинено злочин, передбачений статтею 115 КК України «Умисне вбивство». Встановивши, що потерпілий – адвокат чи захисник, можна висунути версію про те, що має місце злочин, передбачений ст. 400 КК України «Посягання на життя захисника чи представника особи у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги».

Після в'яснення об'єктивної сторони і в процесі встановлення суб'єкта злочину, допитів свідків, відповідного аналізу інших фактичних даних у кримінальному провадженні можна зробити висновок про зміст суб'єктивної сторони, а отже, адекватно кваліфікувати вчинене, визнавши об'єкт посягання.

З огляду на викладене вище пропонуємо аналізувати складі злочинів за такою схемою: об'єктивна сторона, суб'єкт злочину, суб'єктивна сторона злочину, об'єкт злочину [2, с. 50–51].

Свого часу Н.Ф. Кузнецова відзначала, що «кримінальне каране діяння – готування – і замах на злочин мають місце там, де почата умисна злочинна діяльність переривається до настання злочинного результату з незалежних від особи обставин» [3, с. 117]. Такою обставиною може бути необхідна оборона потенційного потерпілого від злочину. Так, наприклад, можлива і припустима необхідна оборона в разі зламу гаражу з метою незаконного заволодіння транспортним засобом або ж за спроби згвалтування можливої жертви. Право на необхідну оборону при цьому має як особа, яка захищається, так і будь-яка інша особа.

Тим більше допускається необхідна оборона під час замаху, тобто під час вчинення особою діяння (дії або бездіяльності), безпосередньо спрямованого на вчинення злочину, передбаченого відповідною статтею Особливої частини цього Кодексу (частина перша статті 15 КК України).

Слід звернути увагу на те, що в разі вчинення злочинів проти життя та здоров'я особи у потерпілої особи, яка

захищається, і в інших осіб виникає право на необхідну оборону, яку частина перша статті 36 КК України визначає як дії, вчинені з метою захисту охоронюваних законом прав та інтересів особи, яка захищається, або іншої особи, а також суспільних інтересів та інтересів держави від суспільно небезпечного посягання шляхом заподіяння тому, хто посягає, шкоди, необхідної і достатньої в даній обстановці для негайного відвернення чи припинення посягання, якщо при цьому не було допущено перевищення меж необхідної оборони.

Частина третя статті 36 КК України визначає перевищенням меж необхідної оборони умисне заподіяння тому, хто посягає, тяжкої шкоди, яка явно не відповідає небезпечності посягання або обстановці захисту. Перевищення меж необхідної оборони тягне кримінальну відповідальність лише у випадках, спеціально передбачених у статтях 118 «Умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони або у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця» та 124 «Умисне заподіяння тяжких

тілесних ушкоджень у разі перевищення меж необхідної оборони або у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця» цього Кодексу.

Але ж слід мати увазі, що за будь-якого нападу, особливо несподіваного, особа може бути налякана і у будь-якому разі вона не може навіть припускати, яку кінцеву мету має нападник, що він хоче і може щодо неї зробити.

Саме тому ми приєднуємось до М.І. Коржанського, який пропонував це поняття з Кримінального кодексу [4, с. 82].

У частині п'ятій ст. 36 КК України слід було би вказати, що особа, яка захищається, має право на застосування зброї або будь-яких інших засобів чи предметів для захисту від нападу озброєної особи або такої, що використовує будь-які інші засоби чи предмети для нападу як зброєю.

Вважаємо, що наша позиція дозволить підвищити ефективність боротьби зі злочинністю і насамперед зі злочинами проти життя та здоров'я.

ЛІТЕРАТУРА

1. Звіт статистичних даних ДКВСУ в Україні за 2019 року. URL: <https://www.kvs.gov.ua/peniten/control/main/uk/index> (дата звернення: 21.01.2020).
2. Бантышев А.Ф. Преступления против собственности в проекте УК (объект и общие вопросы анализа состава). *Проблеми боротьби зі злочинністю у сфері економічної діяльності* : матеріали міжнародної науково-практичної конференції, 15-16 грудня 1998 р. Харків, 1999. С. 137–139; Бантышев А.Ф. Уголовная ответственность за особо опасные преступления против государства (основы квалификации) : монография. Киев : НА СБУ, 2000. С. 50–51.
3. Кузнецова Н.Ф. Некоторые вопросы ответственности за приготовления и покушения по Советскому уголовному праву. *Советское государство и право*. 1955. № 5. С. 117.
4. Коржанский Н.И. Очерки теории Уголовного права. Волгоград : ВСШ МВД РФ, 1992. С. 82.
5. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р., № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 21.03.2020).
6. Кримінальне право України: Загальна частина : підручник / М.І. Бажанов, та ін. ; за ред. проф. М.І. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Тація. 2-е вид., перероб. і допов. Київ : Юрінком Інтер, 2005. С. 289.