

УДК 343.61

**УМИСНЕ ВБИВСТВО ПРИ ПЕРЕВИЩЕННІ МЕЖ НЕОБХІДНОЇ ОБОРОНИ:
ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ**

**PREMEDITATED MURDER WITH EXCESSIVE FORCE:
COMPARATIVE LEGAL ASPECTS**

Сотула О.С.,

*кандидат юридичних наук, доцент, докторант
ДВНЗ «Одеський національний університет імені І.І. Мечникова»*

Стаття присвячена порівняльно-правовому дослідженню злочину, передбаченого статтею 118 КК України. Здійснено огляд сучасних проблем визначення ознак цього діяння. Робиться висновок про необхідність удосконалення кримінального законодавства України.

Ключові слова: кримінальне право, порівняльно-правове дослідження, злочини проти життя, умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони.

Стаття посвящена сравнительно-правовому исследованию преступления, предусмотренного статьей 118 УК Украины. Осуществлен обзор современных проблем определения признаков этого деяния. Делается вывод о необходимости усовершенствования уголовного законодательства Украины.

Ключевые слова: уголовное право, сравнительно-правовое исследование, преступления против жизни, умышленное убийство при превышении пределов необходимой обороны.

Article is devoted rather-legal research of the crime provided by article 118 of Criminal Code of the Ukraine. The review of modern problems of definition of signs of this act is carried out. The conclusion about necessity of improvement of the criminal legislation of Ukraine becomes.

Key words: criminal law, rather-legal research, crimes against life, premeditated murder with excessive force.

Постановка проблеми. Стаття 118 КК України містить склад привілейованого умисного вбивства – вбивства в разі перевищення меж необхідної оборони або перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця, відповідальність за яке настає лише за умови, що здійснений винним захист явно не відповідав небезпечності посягання чи обставині, яка склалася. Взявши за основу розподіл пом'якшувальних обставин, які можуть увійти до складу злочину як його ознака, можна показати відмінності у процесах законодавчого відображення цих обставин у відповідних діяннях в кримінальному законодавстві країн романо-германської правової сім'ї.

Стан дослідження. Компаративістське кримінально-правове вивчення привілейованих видів вбивств в Україні, зокрема вбивства, вчиненого при перевищенні меж необхідної оборони або перевищенні заходів, необхідних для затримання злочинця, не стало предметом спеціального дослідження. Різні аспекти зазначеної проблематики досліджували вітчизняні фахівці, зокрема М.І. Бажанов, А.В. Байлов, Ю.В. Баулін, В.К. Грищук, М.І. Мельник, В.О. Навроцький, Л.А. Остапенко, О.Л. Старко, В.В. Сташис, В.Я. Тацій та інші. Але відсутні комплексні порівняльно-правові дослідження кримінальної відповідальності за такі злочини, що вказує на необхідність детального дослідження зазначеної проблеми. Саме тому **метою статті** є подальша теоретична розробка теми кримінальної відповідальності за вбивство, вчинене при перевищенні меж необхідної оборони з урахуванням сучасних досягнень кримінально-правової компаративістики.

Виклад основного матеріалу. Обов'язковою умовою кваліфікації вбивства за ст. 118 КК України є перебування винного при вчиненні цього діяння у стані необхідної оборони, уявної оборони або в умовах необхідності затримання злочинця [1, с. 286].

Такий привілейований склад умисного вбивства в кримінальному законодавстві країн романо-германської правової сім'ї представлений досить обмежено, незважаючи на те, що субінститути необхідної оборони та заходів, необхідних для затримання злочинця, відомі всім кримінальним законам зазначених країн. Однак регламентація цих обставин, що враховують злочинність діяння, принципово різна. Відрізняються не тільки їхні назви та місце в системі кримінальних кодексів, але й їхній перелік, умови та підстави правомірності.

Привертає до себе увагу відмінність навіть у самій назві інституту необхідної оборони. Власне «необхідною обороною» він іменується в Україні, Росії та інших країнах-учасниках СНД [2; 3], а також в Австрії [4, с. 45–46], Албанії [5]. Майже у всіх інших країнах романо-германської правової сім'ї прийнятий термін «правомірна оборона» (“legitimate defense”). Його використовують, зокрема, у кримінальних кодексах Бельгії, Італії та інших країн [6].

Норми необхідної оборони, як правило, зазначені в загальній частині кримінальних кодексів. Однак є виключення – у кримінальних кодексах країн, заснованих на моделі Кримінального кодексу Франції 1810 р. (зокрема у Бельгії й деяких країнах – колишніх французьких колоніях) [6], відповідні норми цілком або частково

сформульовані в Особливій частині як застереження до складів, таких як вбивство, нанесення тілесних ушкоджень [7, с. 124].

Незважаючи на уявну простоту, норми про необхідну оборону на практиці виявляються одними з найскладніших, що пояснюється насамперед, різноманітністю ситуацій, що виникають у зв'язку із застосуванням цієї обставини. Тому не дивно, що в багатьох країнах більшість норм про необхідну оборону залежно від типу правової системи встановлюється судовою практикою [8, с. 40].

Законодавці більшості країн континентальної Європи досить розширено визначають допустимий об'єкт захисту від посягання при необхідній обороні. Найбільш абстрактно він сформульований у кримінальних кодексах держав-учасниць СНД, згідно з якими необхідна оборона допускається при захисті життя, здоров'я та прав особи, що захищається чи інших осіб, інтересів держави або суспільства від суспільно небезпечного посягання (Азербайджан [9], Білорусь [10, с. 142], Казахстан [11], Росія [3], України [2] тощо, крім Грузії та Молдови). Такого ж підходу (у частині захисту публічних інтересів) дотримується законодавець ряду постсоціалістичних країн (Болгарія [12, с. 32], Латвія [13, с. 68–69], Литва [14, с. 143–144] та інші).

У кримінальних кодексах більшості країн романо-германської правової сім'ї прямо не врегульоване питання щодо меж правомірності захисту прав і інтересів держави та суспільства. Як правило, законодавець говорить про захист життя, здоров'я, особистої недоторканності, власності та інших прав особи, що захищається або інших осіб. Такі формулювання містять кримінальні кодекси Австрії [4, с. 45], Албанії [5] та інших країн. Втім можна цілком припустити, що під «іншими особами» у законодавстві зазначених країн мається на увазі і держава.

У більшості кримінальних законів досліджуваних країн характер посягання визначається як «наявне протиправне посягання (напад)». На протиправний характер посягання вказують, зокрема, кримінальні кодекси Австрії, Болгарії, ФРН, Грузії, Іспанії, Польщі [4, с. 45; 12, с. 32; 15, с. 19; 16, с. 102; 17; 18, с. 55]. Але є й інші (і нерідко більш вдалі) визначення. У Кримінальному кодексі Албанії йдеться про «несправедливий» (injusta) напад [5]; у кримінальних кодексах Вірменії, Білорусі, Казахстану, України – про «суспільно небезпечне» посягання [19; 10, с. 142; 11; 2]; у Кримінальному кодексі Литви – про «небезпечне» посягання [14, с. 143].

Зауважимо, що неоднозначність тлумачення у вітчизняних науково-практичних коментарях та наукових публікаціях змісту поняття «суспільно небезпечне посягання» викликає труднощі у правозастосовчій діяльності. На думку дослідника Л.А. Остапенко, суспільно-небезпечне посягання – це активні умисні дії особи (осіб), які проявляються у застосуванні насильства до потерпілого чи інших осіб, протиправному заволодінні їх майном, заподіянні шкоди суспільним інтересам та інтересам держави, а також це замах на вчинення таких дій [20, с. 10].

У будь-якому разі визначення розглянутого посягання як суспільно небезпечного є більш точним, оскільки

на практиці можлива необхідна оборона проти дій неосудної особи, яка, власне кажучи, не діє протиправно. Треба зауважити, що в кримінально-правовій літературі неоднозначно вирішується питання з приводу припустимості оборони щодо посягань неосудних осіб, осіб, які не досягли віку кримінальної відповідальності, або осіб, які діяли невинувато чи через необережність. На думку вітчизняних вчених, підвищені вимоги до особи, яка захищається від суспільно небезпечних посягань таких осіб, є надмірними: в умовах захисту її єдине завдання – здійснити цей захист максимально ефективно, але без перевищення меж необхідної оборони. Будь-які інші критерії оцінки її дій можуть зменшити ефективність захисту та призведуть до порушення права особи на необхідну оборону від суспільно небезпечного посягання. Якщо особа сприймала необережні дії інших осіб як суспільно небезпечне посягання, питання про її відповідальність слід вирішувати за правилами уявної оборони [20, с. 10]. Взагалі особа, що захищається, не завжди може визначити протизаконний характер посягання в момент його вчинення.

В інших випадках законодавець більш конкретно розкриває співвідношення між характером протиправного діяння та припустимими заходами оборони. При цьому основна увага законодавця спрямована

на те, щоб чітко визначити, у яких випадках той, хто захищається, має право (або, навпаки, не має права) заподіяти нападаючому смерть або тяжку тілесну шкоду [8, с. 42].

Санкція, у всіх зазначених кодексах, має альтернативний характер, коливається в межах двох-трьох років обмеження або позбавлення волі (крім КК Болгарії, де покарання має безальтернативний характер у виді п'яти років позбавлення волі [12, с. 96]), у деяких кодексах передбачене також покарання у вигляді виправних робіт на строк до двох років (Україна, Латвія [2; 13, с. 146]).

Висновки. Так чи інакше, виходячи із принципу пропорційності, законодавство країн романо-германської правової сім'ї передбачає відповідальність за перевищення меж необхідної оборони, зокрема і за умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони. За загальним правилом ця відповідальність носить пом'якшувальний характер, іноді законодавець, враховуючи деякі обставини на боці особи, яка захищається, допускає і повну відмову від призначення покарання. Такими обставинами визнаються сильне душевне хвилювання, пробачне хвилювання, сильне емоційне збудження, збентеження, острах або переляк, викликані посяганнями.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / [А.М. Бойко, Л.П. Брич, В.К. Гришук та ін.] ; за ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. – 7-е вид., перероб. та доп. – К.: Юридична думка, 2010. – 1288 с.
2. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 р. № 2341-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25–26. – Ст. 131.
3. Уголовный кодекс Российской Федерации, ринят Государственной Думой Российской Федерации 24.05.1996 г. // Собрание законов Российской Федерации. – 1996. – № 25. – Ст. 2954.
4. Уголовный кодекс Австрии / науч. ред., вступ. ст. С.В. Милюкова ; предисл. Э.О. Фабрици ; пер. с нем. Л.С. Вихровой. – СПб.: Юридический центр «Пресс», 2004. – 550 с.
5. Уголовный кодекс Албании, принят 29.04.1991 г. [Электронный ресурс] // Уголовные кодексы мира. – Режим доступа: <http://ugolovnykodeks.ru/2011/11/ugolovnyj-kodeks-albanii/22>.
6. Уголовный кодекс Бельгии / науч. ред., предисл. Н.И. Мацнева ; пер. с фр. Г.И. Мачковского. – СПб.: Юридический центр «Пресс», 2004. – 559 с.
7. Крылова Н.Е. Уголовное право современных зарубежных стран: Англии, США, Франции, Германии: учебное пособие / Н.Е. Крылова, А.В. Серебренникова. – М.: Зерцало, 1997. – 188 с.
8. Капинус О.С. Необходимая оборона и крайняя необходимость по уголовному законодательству зарубежных стран / О.С. Капинус // Вестник Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации. – 2008. – № 3–5. – С. 40–44.
9. Уголовный кодекс Азербайджанской Республики, утвержден Законом Азербайджанской Республики от 30.12.1999 г., вступил в силу с 01.09.2001 г. / науч. ред.: И.М. Рагимов (предисл.) ; пер. Б.Э. Аббасов. – СПб.: Юридический центр «Пресс», 2001. – 313 с.
10. Комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / [Н.Ф. Ахраменка, Н.А. Бабий, А.В. Барков и др.] ; под общ. ред. А.В. Баркова. – Мн.: Тесей, 2003. – 1200 с.
11. Уголовный кодекс Республики Казахстан. Закон Республики Казахстан от 16.07.1997 г. № 167 с изменениями и дополнениями на 01.08.2001 г. / предисл. И.И. Рогов. – СПб.: Юридический центр «Пресс», 2001. – 466 с.
12. Уголовный кодекс Республики Болгария / науч. ред. А.И. Лукашова ; пер. с болг. Д.В. Милушева и др. ; вступ. ст. Й.И. Айдарова. – СПб.: Юридический центр «Пресс», 2001. – 296 с.
13. Уголовный кодекс Латвийской Республики. с изменениями и дополнениями на 01.08.2001 г. / науч. ред. А.И. Лукашов (пер.), Э.А. Саркисова. – СПб.: Юридический центр «Пресс», 2001. – 313 с.
14. Уголовный кодекс Литовской Республики / науч. ред. В. Павлиониса ; предисл. Н.И. Манцева ; вступ. ст. В. Павлиониса, А. Абрамовичюса, А. Дракшене ; пер. с лит. В.П. Казанскене. – СПб.: Юридический центр «Пресс», 2003. – 468 с.
15. Уголовный кодекс Федеративной Республики Германии / науч. ред., вступ. ст. Д.А. Шестакова ; предисл. Г.-Г. Йешека ; пер. с нем. Н.С. Рачковой. – СПб.: Юридический центр «Пресс», 2003. – 522 с.
16. Уголовный кодекс Грузии / науч. ред. З.К. Бигвава ; вступ. ст. к.ю.н., доц. В.Ю. Михайлова ; обзорная ст. д.ю.н., проф. О. Гамкрелидзе ; пер. с грузинского И. Мериджанашвили. – СПб.: Юридический центр «Пресс», 2002. – 409 с.
17. Уголовный кодекс Испании / под ред. и с предисл. Н.Ф. Кузнецовой и Ф.М. Решетникова. – М.: ИКД «Зерцало-М», 1998. – 218 с.
18. Уголовный кодекс Республики Польша / науч. ред. А.Н. Лукашов, Н.Ф. Кузнецова ; вступ. ст. Э.А. Саркисовой ; пер. с польского Д.А. Бариллович. – СПб.: Юридический центр «Пресс», 2001. – 234 с.
19. Уголовный кодекс Республики Армения в действие 01.08.2003 г. / науч. ред. Е.Р. Азарян, Н.И. Мацнев ; пер. Р.З. Авакян. – СПб.: Юридический центр «Пресс», 2004. – 450 с.
20. Остапенко Л.А. Кримінально-правова характеристика умисних вбивств при пом'якшуючих обставинах (ст.ст. 116–118 КК України): автореф. дис. ... канд. юр. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / Л.А. Остапенко. – К., 2003. – 17 с.