

РОЗВИТОК ЗАКОНОДАВСТВА ПРО УЯВНУ ОБОРОНУ: ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ

У статті досліджується історичний розвиток законодавства про уявну оборону, яке діяло на території України. Визначено особливості розуміння даного поняття у різні історичні епохи.

Ключові слова: *обставини, що виключають злочинність діяння, уявна оборона, необхідна оборона, помилка.*

В статье исследуется историческое развитие законодательства о мнимой обороне, действовавшего на территории Украины. Определены особенности понимания данного понятия в разные исторические эпохи.

© АНІЩУК Вікторія Василівна – аспірантка Волинського національного університету ім. Лесі Українки

Ключевые слова: *обстоятельства, исключают преступность деяния, мнимая оборона, необходимая оборона, ошибка.*

In article historical development of the legislation on an imaginary defence, which operated in Ukraine is investigated. Features understanding of the given concept during different historical epochs are defined.

Key words: *circumstances excluding criminality of an act, imaginary defence, necessary defence, mistake.*

У Кримінальному Кодексі України 2001 року (далі – КК України) знайшли своє відображення випадки, коли діяння, які за своїми об’єктивними ознаками дуже схожі на злочини, через певні обставини, за яких вони вчиняються, визнаються правомірними. Зовнішня схожість вказаних діянь із передбаченими кримінальним законом злочинами найчастіше зумовлюється тим, що в їх результаті завдається шкода об’єктам, які взяті під кримінально-правову охорону. Проте, не зважаючи на шкоду, заподіяну власності, правам та інтересам осіб, законодавець визнає ці діяння правомірними, а обставини, за яких вони вчиняються такими, що виключають злочинність діяння.

Оскільки наявність уявної оборони у системі обставин, що виключають злочинність діяння, є новелою для кримінального закону нашої держави, то доцільно проаналізувати історію походження кримінально-правового поняття «уявна оборона» та етапи його розвитку. Саме цим обумовлена актуальність обраної теми.

Досліджуючи обставини, що виключають злочинність діяння, а також поняття помилки у кримінальному праві, питання уявної оборони торкалися такі вчені, як Ю.В. Баулін, Ю.А. Вапсва, П.С. Дагель, М.Д. Дурманов, В.Ф. Кириченко, О.Ф. Кістяківський, Ю.І. Ляпунов, М.М. Паше-Озерський, І.І. Слуцький, В.І. Ткаченко, Т.Г. Шавгулідзе, В.А. Якушин та інші. Проте спеціальних наукових досліджень окресленої проблеми не проводилося.

Тому метою статті є з’ясування змісту та розуміння поняття уявної оборони, як кримінально-правової категорії, шляхом історичного аналізу законодавства про уявну оборону та суміжних з нею понять.

Обставини, що виключають злочинність діяння, вперше закріплені як окремий розділ Загальної частини у КК України 2001 року. Порівняно із попереднім КК 1960 року їх перелік значно зріс – із трьох до восьми. Традиційно на першому місці в переліку обставин, що виключають злочинність діяння, є норма про необхідну оборону. Необхідна оборона – це найбільш поширена у реальному житті обставина, що виключає злочинність діяння, оскільки стан протидії злочинності в Україні є вкрай незадовільним. Адже, в багатьох випадках громадянам доводиться самим застосовувати дії, спрямовані на захист життя, здоров’я, власності, тощо від злочинних посягань. Слід наголосити, що таке право громадян закріплено і в Конституції України. Так, у ст. 27 передбачено, що кожен має право захищати своє життя і здоров’я, життя і здоров’я інших людей від протиправних посягань. Тим самим наша держава визнала природне право кожної людини на самозахист.

КК України у ст. 36 дає наступне визначення поняття «необхідна оборона»: 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, шко-

ди, необхідної і достатньої в даній обстановці для негайного відвернення чи припинення посягання, якщо при цьому не було допущено перевищення меж необхідної оборони. Однак трапляються випадки, коли реального посягання не існує і особа не правильно розцінивши дії іншої особи, помилково сприймає їх як посягання на своє життя, здоров'я або інші права та інтереси. Такі ситуації в науці кримінального права дістали назву уявної оборони. На теренах нашої держави викремлення уявної оборони як самостійної обставини, що виключає злочинність діяння, вперше відбулося з прийняттям Кримінального кодексу України у 2001 році. У ст. 37 КК України передбачено, що уявною обороною визнаються дії, пов'язані із заподіянням шкоди за таких обставин, коли реального суспільно небезпечного посягання не було, і особа, неправильно оцінюючи дії потерпілого, лише помилково припускала наявність такого посягання.

Історично так склалося, що право оборони від небезпеки, яка загрожує людині, було віднесено до природних, природжених прав, які надано людині самою природою, суть яких полягає в тому, що разом з писаним правом, яке склалося з сукупності законів, над ним або поза ним існує таке неписане право, яке виходить з самої сутності людини, з її розуму. Саме природженість цих прав служить підставою законності оборони. По суті, це одна з форм виявлення боротьби за існування, саме в цьому сенсі можна стверджувати, що оборона є природженим правом¹.

Право на необхідну оборону визнавалося протягом усієї історії розвитку людства. Так, у Законах Ману (1200–200 р.р. до н.е.) одному з найдавніших правових джерел, передбачалося, що вбивство, яке скоєне у стані необхідної оборони, не є злочином: «будь-хто може без зволікань вбити особу, яка нападає на нього зі злочинним наміром (вбивцю)... Вбивство людини, яка вирішила вбити, прилюдно чи таємно ніколи не робить винним у вбивстві. Це лютість у боротьбі з лютістю»². Щодо історії України, то право на самозахист можна зустріти у Руській Правді, джерело законодавства, яке діяло за часів Київської Русі, де у ст.ст. 26, 27 зазначалося: «Аже кто кого ударит батогами, либо чашею, либо рогами, либо тылеснию, то 12 гривен. Не терпя лия противу тому, ударит мечемь, то вины ему в томь нетуть»³.

Хоча норма про уявну оборону є новою для кримінального закону нашої держави, дане поняття здавна було предметом дослідження кримінально-правової науки. Уявну оборону розуміли як один із видів фактичної помилки особи, яка виникає у свідомості під час здійснення суспільно небезпечного діяння, тобто аналізували її в межах суб'єктивної сторони складу злочину. Перші згадки про уявну оборону можна знайти у працях юристів стародавніх Греції та Риму. Саме вони звертали увагу на роль фактичної та юридичної помилки у поведінці людини та визнавали безкарність такої поведінки. Проте, слід зазначити, що до середини XIX ст. динамічніше розвивалося вчення про юридичну помилку. І лише в 1845 році в Уложенні про покарання кримінальні та виправні з'явилася ст. 99, в якій говорилося: «Кто учинит что-либо противоправное закону единственно по совершенному, от случайной ошибки или вследствие обмана происшедшему, невведению тех обстоятельств, от коих именно деяние его обратилось в противозаконное, тому содеяное им не вменяется в вину». Відповідно до цієї статті були внесені зміни у ст. 92 Уложення і до обставин, що виключали злочинність діяння, було внесено пунктом 4 ще одну – випадкова помилка або обман⁴.

Положення про помилку передбачалося і в змінах, що були внесені до Кримінального Уложення 1903 року, зокрема в ст. 43 йшлося про те, що неусвідом-

млення обставини, якою обумовлюється злочинність діяння..., виключає ставлення у вину самого діяння...; при необережності діяння правило це не застосовується, якщо саме діяння було наслідком недбалості винного⁵.

В подальших редакціях кримінальних кодексів, які діяли на території України, згадувалося лише про юридичну помилку, а уявна оборона продовжувала розвиватися в рамках такої обставини, що виключає злочинність діяння, як необхідна оборона. Так, у КК УРСР 1927 року у ст. 13 містилося положення про необхідну оборону такого змісту: міри соціального захисту не застосовуються до осіб, які вчинили діяння, передбачені КК, якщо ці діяння вчинені у стані необхідної оборони проти посягань на радянську владу чи на особистість, чи на права того, хто обороняється, чи іншої особи, якщо при цьому не було допущено перевищення меж необхідної оборони.

Проте необхідність врегулювання ситуацій уявної оборони відбилися у Постанові Пленуму Верховного Суду СРСР від 23 жовтня 1956 року «Про недоліки судової практики у справах, пов'язаних із застосуванням законодавства про необхідну оборону», яка деякою мірою заповняла прогалини КК 1927 року щодо поняття уявної оборони та відповідальності за шкоду, заподіяну у стані уявної (мнимі) оборони: «Суди повинні розрізняти стан необхідної оборони і так званої мнимі оборони, коли особа не зазнає реального нападу і лише помилково припускає наявність такого нападу. В цьому випадку в залежності від обставин справи особа може відповідати або за необережну дію, або взагалі не підлягає притягненню до кримінальної відповідальності. Однак необхідно мати на увазі, що мнима оборона виключає кримінальну відповідальність лише в тих випадках, коли вся обстановка пригоди давала достатні підстави вважати особі, яка застосувала засоби захисту, що вона зазнала реального нападу і не усвідомлювала помилковості свого припущення. Разом з тим у тих випадках, коли під час мнимі оборони особа заподіяла потерпілому шкоду, яка явно перевищує межі допустимої шкоди в умовах відповідного реального нападу, вона підлягає відповідальності як за перевищення меж необхідної оборони»⁶. Отож, уявна оборона розглядалася в межах інституту необхідної оборони, проте вже на той час, перебування особи у стані уявної оборони, виключало її кримінальну відповідальність.

КК 1960 року також не містив вказівки на уявну оборону, як обставину, що виключає злочинність діяння. У Постанові Пленуму Верховного Суду СРСР від 4 грудня 1969 р. «Про практику застосування судами законодавства про необхідну оборону» містилися роз'яснення про відповідальність за шкоду, заподіяну у стані уявної оборони, аналогічні тим що давалися у згадуваній вище Постанові Пленуму Верховного Суду СРСР від 23 жовтня 1956 року.

В подальшому питання кримінальної відповідальності осіб за шкоду, заподіяну у стані уявної оборони, були розтлумачені у Постанові Пленуму Верховного Суду СРСР № 14 від 16 серпня 1984 року «Про застосування судами законодавства, яке забезпечує право на необхідну оборону від суспільно небезпечних посягань»: «Суди повинні розрізняти стан необхідної оборони і так званої мнимі оборони, коли відсутнє реальне суспільно небезпечне посягання, і особа, що застосувала засіб захисту, не усвідомлювала і не могла усвідомлювати помилковості свого припущення, її дії потрібно розглядати як скоєні у стані необхідної оборони»⁷. В даній постанові на відміну від попередніх вказується, що стан уявної оборони має місце тоді, коли особа не лише не усвідомлювала помилковості свого припущення щодо реальності суспільно небезпечного посягання, а й не

могла усвідомлювати. Крім того, зазначається, що дії, скоєні у стані уявної оборони, потрібно розглядати як вчинені під час необхідної оборони. Разом з тим у постанові передбачається потреба у розрізненні таких ситуацій. Тобто Пленум вказує на однакову юридичну природу даних понять і разом з тим на їхню самостійність і не тотожність. На нашу думку, такий підхід був спробою виокремлення уявної оборони як самостійної обставини, що виключає злочинність діяння.

У п. 9 Постанови Пленуму Верховного Суду України № 4 від 28 червня 1991 року «Про практику застосування судами законодавства, яке забезпечує право на необхідну оборону від суспільно небезпечних посягань» зазначалося, що судам необхідно відрізнити необхідну оборону від мнимої (уявної) оборони, коли особа, помиляючись щодо реальності посягання і вважаючи, що вона захищає правоохоронювані інтереси, заподіює шкоду іншій особі. Якщо особа, перебуваючи в стані мнимої оборони, з урахуванням конкретних обставин не повинна була чи не могла усвідомлювати відсутність реального посягання, а заподіяна нею шкода не перевищувала ту, яка була б допустимою в умовах реального посягання, її дії повинні розглядатись як вчинені без вини і прирівнюватись до необхідної оборони⁸. Дане роз'яснення має певні недоліки. Так, видається не досить вдалим формулювання, згідно з яким особа в стані уявної оборони «не повинна була чи не могла» усвідомлювати реальність посягання, відповідно до цього положення наявність хоча б однієї з вказаних умов є достатньою для визнання дій особи як таких, що вчинені у стані уявної оборони. Особа під час вчинення захисних дій повинна усвідомлювати реальність посягання. Стан уявної оборони передбачає виключення з цього правила, коли в силу обставин, які склалися, особа не може, не здатна усвідомлювати відсутність посягання на неї. Якщо ж в особі є можливість усвідомити помилковість свого припущення, то стан уявної оборони відсутній, і особа повинна нести кримінальну відповідальність за заподіяну потерпілому шкоду.

Вказані недоліки були враховані та виправлені у наступній постанові Пленуму Верховного Суду України № 1 від 26 квітня 2002 року «Про судову практику у справах про необхідну оборону», яка вже тлумачила законодавчо визначене поняття уявної оборони (ст. 37 КК України). Роз'яснення щодо випадків уявної оборони знайшли своє відображення у п. 7: «Слід відрізнити необхідну оборону від уявної, під якою розуміється заподіяння шкоди за таких обставин, коли реальному суспільно небезпечного посягання не було, але особа, неправильно оцінюючи дії потерпілого, помилково припускала наявність такого посягання. При уявній обороні кримінальна відповідальність за заподіяну шкоду виключається лише у випадках, коли обстановка, що склалася, давала особі підстави вважати, що мало місце реальне посягання, і вона не усвідомлювала й не могла усвідомлювати помилковість свого припущення. Питання про те, чи дійсно в особи були підстави для помилкового висновку про наявність суспільно небезпечного посягання, вирішується з урахуванням конкретних обставин справи»⁹.

В результаті проведеного дослідження ми дійшли висновку, що поняття уявної оборони, на відміну від необхідної оборони, не завжди закріплювалося у кримінальному законі, проте науці кримінального права дане поняття відомо давно, воно існувало і розвивалося разом із вченнями про необхідну оборону та суб'єктивну помилку. На різних історичних етапах розвитку нашої держави тлумачення уявної оборони було неоднозначним і суперечливим.

Отримані висновки сприятимуть в подальшому з'ясуванню змісту та ознак уявної оборони, місця її у системі обставин, що виключають злочинність діяння, і в системі кримінального права загалом.

1. Якубович М. И. Вопросы теории и практики необходимой обороны. – М., 1961. – С. 194. 2. Таганцев Н. С. Русское уголовное право: Лекции: Часть общая. В 2 т. – М.: Наука, 1994. – Т. 1. – С. 11. 3. Хрестоматія з історії держави і права України: Навч. посіб.: У 2 т. / В. Д. Гончаренко, А. Й. Рогожкін, О. Д. Святоцький. – К.: Ін Юре, 1997. – Т. 1. – С. 31. 4. Вансва Ю. А. Ошибка в содержании субъективной стороны состава преступления: Дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 – Х., 2000. – С. 15. 5. Уголовное Уложение: Высочайше утв. 22 марта 1903 г. – Изд. неоф. – Спб.: Государственная типография, 1903. – СЛ XXII. – С. 8. 6. Сборник постановлений Пленума Верховного Суда СССР 1924–1963 гг. – М.: Изд-во «Юридическая литература», 1964. – С. 185. 7. О применении судами законодательства, обеспечивающего право на необходимую оборону от общественно опасных посягательств: Постановление Пленума ВС СССР от 16 августа 1984 года // Сборник постановлений Пленума ВС СССР 1924–1986 гг. / Под ред. В.И. Теребилова. – М.: Известия Советов Народных Депутатов СССР, 1987. – С. 472. 7. Постанова Пленуму Верховного Суду України № 4 від 28 червня 1991 року «Про практику застосування судами законодавства, яке забезпечує право на необхідну оборону від суспільно небезпечних посягань» // www.rada.gov.ua. 8. Постанови Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах (1973–2004). Офіційне видання / За заг. ред. В.Т. Маляренка – К.: Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2004. – С. 44.