

УДК 342.98:35.082.3

**Р.Я. ЗАЯЦЬ**, канд. юрид. наук, Львівський університет бізнесу та права

## СУТНІСТЬ, СТАН ТА ОЗНАКИ НЕОБХІДНОЇ ОБОРОНИ

**Ключові слова:** захист, громадянин, охорона, правопорушник, суспільна шкідливість, заподіяння шкоди

Серед ознак необхідної оборони сучасні правознавці виділяють співрозмірність оборони та посягання. Співрозмірність захисту означає відносну відповідність між заподіяною посягаючому шкодою і посяганням певної суспільної шкідливості, а також несприятливою для того, хто обороняється, обстановкою захисту [1, с.87].

Сутність необхідної оборони в кінцевому рахунку полягає в заподіянні шкоди нападнику для захисту правоохоронних благ. Але оскільки закон в рівній мірі охороняє всіх громадян, то правовій охороні підлягає і той, хто порушує закон, здійснюючи протиправні діяння. Тому заподіяння шкоди особі, що порушує закон при ситуації необхідної оборони, жорстко і строго регламентується [2, с.47]. При недотриманні вимог закону особа, яка захищається від суспільно шкідливого посягання сама може стати правопорушником. Тому важливо враховувати вимоги (умови), які пред'являються до особи, яка використовує право на необхідну оборону.

На відміну від адміністративного права в інших галузях права обставини, що виключають відповідальність, досліджували більш глибоко. Так, в цивільному праві на монографічному рівні С. Резніченко, О. Церковна дослідили підстави звільнення від цивільно-правової відповідальності. В кримінальному праві обставини, що виключають злочинність діяння, досліджували Ю. Баулін, М. Омар-Мухаммед.

Метою статті є дослідження сутності, стану, ознак необхідної оборони.

Згідно з ч.2 ст.19 КУпАП, перевищенням меж необхідної оборони визнається явна не-

відповідність захисту характерові і суспільній шкідливості посягання. Вирішальним при вирішенні питання про перевищення меж необхідної оборони є ступінь суспільної шкідливості посягання, що й визначає межі допустимої шкоди за необхідної оборони. Наявна пряма залежність: що суспільно шкідливіше посягання, то ширші межі допустимої шкоди. Очевидно, що завдання тяжкої шкоди тому, хто посягає, співрозмірне лише з посяганнями, які становлять значну суспільну шкідливість. Завдана шкода має бути співрозмірною не тільки з суспільною шкідливістю посягання, а й з обстановкою захисту. Характер цієї обстановки залежить від реального співвідношення сил, можливостей і засобів особи, яка захищається, й особи, що посягає.

Суспільну шкідливість посягання визначають цінністю блага, що охороняється законом, на яке спрямоване посягання, і реальною загрозою завдання шкоди цьому благу з боку того, хто посягає. Більш значну суспільну шкідливість становлять посягання на здоров'я, свободу, честь і гідність людини, недоторканність її власності та житла; менш небезпечними в цьому контексті є посягання на громадський порядок.

Пленум Верховного Суду України рекомендує в цих випадках урахувати характер небезпеки, що загрожувала особі, яка захищася, й обставини, що могли вплинути на реальне співвідношення сил, зокрема: місце та час нападу, його раптовість, неготовність до його відбиття, кількість нападників і тих, хто захищався, їх фізичні дані (вік, стать, стан здоров'я) та інші обставини [3].

Під час розгляду справ цієї категорії суди мають з'ясувати, чи мала особа, яка захищається, реальну можливість ефективно відбити суспільно небезпечне посягання іншими засобами та завданням нападникові шкоди, необхідної й достатньої в конкретній обстановці для негайного відвернення чи припинення посягання.

Зазначене може свідчити про обстановку захисту, що в одних випадках складається явно на користь того, хто захищається (порів-

няно сприятлива обстановка для того, хто захищається), або на користь того, хто посягає (несприятлива обстановка для того, хто захищається). Таким чином, порівняно сприятливою обстановкою захисту для особи, яка захищається, слід уважати таку, за якої особа, що захищається, має й усвідомлює явну перевагу над особою, яка посягає.

Несприятливою обстановкою захисту є така, за якою реальні можливості з відвернення суспільно небезпечного посягання були майже рівними або ж поступалися можливостям того, хто посягає. У цій обстановці особа, яка захищається, щоб успішно відвернути посягання, змушена завдавати нападнику тяжкої шкоди. Ця шкода є виправданою, оскільки лише вона є необхідною й достатньою для успішного відвернення посягання [4, с.60].

Якщо при необхідній обороні були порушені вимоги її пропорційності з посяганням або явна невідповідність захисту суспільній шкідливості посягання, при умисному вчиненні таких протиправних дій може наступити перевищення її меж. Заподіяна шкода нападаючому може бути визнана правомірною тільки в межах необхідності, тобто той хто захищається може застосовувати такі ж засоби і знаряддя, як і нападаючий, а також заподіяти нападнику таку ж шкоду, якою той йому загрожував.

Захист можна визнати правомірним і при заподіянні більшої шкоди, з тією умовою, щоб заподіяна шкода явно не перевищувала шкоду загрози, яка в цьому разі не була необхідною. Тобто, завдана шкода повинна бути достатньою лише для відбиття посягання. При цьому необхідно враховувати такі обставини, як:

- несподіваність посягання;
- психологічний стан особи, яка захищається;
- можливість діяти по-іншому [5, с.153].

При визначенні меж необхідної оборони в кожному конкретному випадку потрібно враховувати кількість нападників та їх захисників. Як уже зазначалось, і про що свідчить наведений вище приклад, одна лише присутність

на стороні нападника осіб, які схвалюють його дії і можуть у будь-який момент взяти участь у нападі, робить його небезпечним. Тому, якщо є підстави побоюватися, що родичі чи приятелі нападника, схвалюючи його злочинні дії, можуть приєднатися до нього, особа, яка захищається, вправі захищатися більш інтенсивними засобами порівняно з тим, які вона застосувала б при відсутності зазначених побоювань. Потерпілий або свідок суспільно небезпечного посягання має право вдатися до активного захисту, не кличучи нікого на допомогу, хоча у нього і була можливість звернутися за допомогою до інших громадян. Тому присутність при захисті інших осіб не є обставиною, що свідчить про відсутність стану необхідної оборони або перевищення її меж [6, с.262].

Автори науково-практичного коментаря до КУпАП звертають увагу, що представники влади, працівники правоохоронних органів, члени громадських формувань з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовці не підлягають відповідальності за шкоду, заподіяну під час виконання службових обов'язків щодо запобігання суспільно небезпечним посяганням і затриманню правопорушників, якщо вони не допустили перевищення заходів, необхідних для правомірного затримання злочинця [7, с.41]. З іншої сторони, щодо можливості необхідної оборони проти незаконних дій посадових осіб варто зазначити, що джерелом порушень прав людини є сама людина та усі структури, які вона створює. Серед таких структур державні мають найбільші можливості для таких порушень. Тому зараз дуже гостро постає питання про захист прав посадових осіб, представників державної влади під час виконання ними службових обов'язків, адже відомі випадки, коли такі особи зазнавали посягань на своє життя, здоров'я під час виконання безпосередніх функцій, одним із варіантів може стати обмеження меж права на необхідну оборону проти дій таких осіб. Треба сказати, що більшість представників кримінально-правової науки визнавали, що не

може бути обмежень щодо захисних дій проти неправомірних дій.

Так, В. Козак визначав, що суспільно-небезпечні посягання як основні умови, які визначають стан необхідної оборони, приводять до висновку, що службове або посадове становище особи не може мати значення в разі вирішення питання про можливість необхідної оборони проти незаконних дій вказаних осіб, тому що воно не виключає можливість скоєння такими особами злочинного посягання [8, с.49]. М. Якубович також підкреслює, що необхідна оборона неприпустима проти правомірних дій посадової особи, але в разі скоєння такою особою злочинних дій (наприклад, насильства над особою) при наявному перевищенні влади, така особа може завдати ту чи іншу шкоду посадовій особі. І. Тишкевич визнає, що розповсюдження на захист від посадових злочинів загальних правил про необхідну оборону виходить з принципів демократизму, рівності усіх громадян перед законом та поєднання суспільних та власних інтересів [9, с.129].

Але разом з тим, деякі дослідники права необхідної оборони пропонували обмежувати право необхідної оборони проти незаконних дій посадових осіб. На їх думку, застосування права необхідної оборони проти незаконних дій таких осіб припустиме лише у випадках злочинного посягання ними на особистість потерпілої особи, а інших випадках така оборона неприпустима [10, с.6].

Реалії сьогодення змушують визнавати, закріплювати та створювати реальний механізм і різні форми захисту громадянами будь-яких своїх прав від порушень, у тому числі і з боку держави. Слід сказати, що Конституція України закріпила ряд норм, які передбачають відповідальність держави перед особою, гарантують належне виконання державними органами своїх функцій. Так, у відповідності до конституційних принципів, влада України (законодавча, виконавча та судова) діє тільки на основі Конституції України та чинного законодавства. Також органи державної влади, місцевого самоврядування та їх посадові осо-

би повинні діяти тільки на основі, в межах повноважень та засобами, які передбачені Конституцією та законами України [10, с.76–101].

Звичайно, треба виходити з принципу презумпції правомірності дій посадових осіб та представників державних органів, адже вони є представниками держави, проводять її політику. Але слід сказати, що не завжди представники державних органів діють в межах своєї компетенції, а якщо сказати більше, іноді їх дії можуть представляти загрозу для життя та здоров'я людини (в більшій мірі це стосується дій працівників правоохоронних органів). Враховуючи, що необхідна оборона є найбільш реальним та дієвим засобом захисту та припинення будь-яких правопорушень, розглянемо, в якій мірі можлива необхідна оборона проти посадових осіб державних органів.

Припустимість необхідної оборони проти дій посадових осіб (переважно це стосується працівників правоохоронних органів), яким держава делегувала певні повноваження для виконання функцій від свого імені, підриває авторитет, в першу чергу, самої держави та її органів [9]. Але разом із тим, розширення повноважень представників таких органів за рахунок обмеження прав громадян неможливе і шкідливе. Тим більше особи, які виконують безпосередньо функції держави, згідно з їх правовим статусом, користуються підвищеною охороною з боку держави.

Захисні дії проти незаконних дій посадових осіб можливі у випадках, коли така особа вчиняє дії, на здійснення яких від імені держави вона не має повноважень; виконує свої службові повноваження з порушенням чинного законодавства або зловживає правом [9].

Тому обмеження захисних дій в стані необхідної оборони проти протиправних дій представників органів держави видається обмеженням природного права людини на необхідну оборону та суперечить як інститутів необхідної оборони, так і чинному законодавству України та міжнародним документам з прав людини.

Продовжуючи далі, слід звернути увагу, на те що у відповідності до ст.3 Конституції

України, права людини та громадянина є найвищою соціальною цінністю [6, с.152–153]. Тобто, права людини є найважливішими об'єктами захисту. Натомість в ст.19 КУпАП серед об'єктів захистів права громадянина не стоять першими, тому цей наважливий об'єкт захисту потрібно помістити в цій статті зразу же після слів «...тобто при захисті...». Крім того, недоліком ч.1 ст.19 також є те, що законодавець вживає в ній слова «права і свободи громадян», тобто складається ситуація, що інші фізичні особи (іноземці та особи без громадянства) на території України позбавлені права на необхідну оборону. Тому вираз «права і свободи громадян» варто замінити виразом «права і свободи людини і громадянина». Ці зміни будуть відповідати ідеям правової держави.

Відповідно ч.1 ст.19 КУпАП доцільно викласти в наступній редакції:

«Не є адміністративним правопорушенням дія, яка хоч і передбачена цим Кодексом або іншими законами, що встановлюють відповідальність за адміністративні правопорушення, але вчинена в стані необхідної оборони, тобто при захисті прав і свобод людини та громадянина, державного або громадського порядку, власності, установленого порядку управління від протиправного посягання шляхом заподіяння посягаючому шкоди, якщо при цьому не було допущено перевищення меж необхідної оборони» [11, с.4].

До того ж, право на необхідну оборону – це один із найважливіших юридичних інститутів – без права захистити себе, чи свою оселю, майно – не може бути у людини спокою, впевненості в безпеці свого життя, недоторканості житла.

Будучи самим активним засобом боротьби з суспільно небезпечними діями, необхідна оборона припиняє посягання і не допускає заподіяння шкоди суспільним відносинам. Це досягається шляхом приведення посягаючого в такий стан, при якому він позбавляється можливості продовжити суспільно небезпечне діяння.

Необхідна оборона є ефективним засобом попередження суспільно небезпечних дій і особливо протиправних проявів, бо вона дис-

ципліновано впливає на тих громадян, які здатні порушити суспільні відносини [11, с. 4].

Регулюючи необхідну оборону, держава робить відповідальний крок – закріплює природне невід'ємне право громадян на захист від нападу інших осіб. Право оборони, таким чином, визнається та санкціонується владою, а не дарується нею. Необхідна оборона в законодавчому розумінні – справа приватних осіб. Влада ж, організовуючи суспільне життя в цілому, із вдячністю приймає приватну допомогу. Але це не просто прихильне ставлення до громадянського суспільства, а й необхідність. Н. Таганцев відмічає з цього приводу, що держава може прагнути усунути причини порушень інтересів, які охороняються правом, може зменшити вплив умов, які сприяють їх скоєнню, але вона не може передбачити кожне окреме правопорушення [11, с.4]. Держава не може ставити своїм завданням охорону кожного індивідуума у кожен момент його життя: як рідко вона могла б запобігати крадіжці або пограбуванню чи небезпеці, що загрожує від злих собак, якщо їй не допомагали б розсудливість та здатність до самозахисту приватних осіб [12, с.34].

На погляд О. Стрельник, необхідна оборона – засіб боротьби із суспільно небезпечними посяганнями, тому вона визнається корисною як припинювальні дії офіційної влади, враховуючи стимул захисту (заподіяння шкоди в ім'я збереження суспільних цінностей) та її вимушений характер. Дії, вчинені в стані необхідної оборони, виконують позитивну соціальну функцію, а життя, здоров'я та власність того, хто посягає, в момент вчинення ним нападу виводиться з-під охорони закону.

Крім того, значення права на необхідну оборону як для людини, так і для суспільства надзвичайно велике, оскільки з його реалізацією безпосередньо пов'язана особиста і майнова безпека кожного. Права й інтереси особистості поважаються у тому випадку, якщо ця особистість сама здатна захищати їх. Бездіяльність зацікавленої особи призводить до поширення правопорушень та безкарності. Вони, в свою чергу, знижують загальний рівень особистої безпеки людини. Чим актив-



ніше людина буде здійснювати діяльність з самостійного захисту своїх прав, свобод і законних інтересів, тим менше буде підстав для порушень.

Не можна обійти увагою й питання про співвідношення розглядуваного поняття з поняттям самозахисту. На думку К. Гориславського, В. Конопльова право самозахисту – це складне поняття, яке містить у собі багато різних за своїм змістом категорій, які об'єднані однією метою – надати людині можливості для здійснення нею захисту життя, здоров'я, прав і свобод власними силами [10, с.19]. А саме:

1) право необхідної оборони як спосіб захисту від протиправних дій злочинців і правопорушників;

2) право діяти у стані крайньої необхідності як спосіб захисту життя та здоров'я від небезпеки природного, техногенного характеру тощо;

3) передбачене законодавством України право звертатися до державних органів, установ, посадових осіб, засобів масової інформації з письмовим зверненням, як спосіб опосередкованого самозахисту порушених прав і свобод;

4) самозахист цивільних прав як спосіб поновлення порушеного права;

5) право відмовитися від виконання злочинних наказів (розпоряджень).

Таким чином, це не ідентичні поняття, бо необхідна оборона – це самозахист, але самозахист – це не завжди необхідна оборона. Інакше кажучи, самозахист – більш ширше поняття і включає в себе необхідну оборону [11, с.33–34].

Постанова Пленуму Верховного Суду України від 26.04.2002 року № 1 «Про судову практику у справах про необхідну оборону» у абз.2 п.2 зазначає, що стан необхідної оборони виникає не лише в момент вчинення суспільно небезпечного посягання, а й у разі створення реальної загрози заподіяння шкоди.

Таким чином, необхідна оборона, яка є універсальною (тобто загальною для всіх галузей права) обставиною, що виключає юридичну відповідальність, охоплює вчинки, пов'язані з дозволим заподіянням шкоди об'єктам, що охороняються законом. Така по-

ведінка має юридичне значення і тому через об'єктивну необхідність підлягає правовому регулюванню. І оскільки необхідна оборона не є суспільно небезпечним діянням, тобто немає необхідної ознаки будь-якого правопорушення, вона визнається законом правомірною, тобто такою, що відповідає вимогам правових норм [8].

Право на необхідну оборону є природним і невідчужуваним, а також абсолютним правом людини. Про важливість цього права свідчить той факт, що воно закріплене на конституційному рівні (ч.2 ст.27 Конституції України). Це право є самостійним, а не додатковим стосовно діяльності органів держави і посадових осіб, спеціально уповноважених охороняти правопорядок. Інакше кажучи, кожен громадянин має право на необхідну оборону незалежно від можливості звернутися за допомогою до органів влади або посадових осіб для відвернення або припинення посягання. Вчинення діяння в стані крайньої необхідності є не тільки різновидом здійснення як суб'єктивного права, але й виконанням юридичного обов'язку залежно від суб'єкта вчиненого діяння, що підтверджує позиції про її особливе місце в системі обставин, що виключають адміністративну відповідальність.

Стан необхідної оборони виникає не лише в момент протиправного посягання, але й за наявності реальної загрози заподіяння шкоди тому, хто обороняється. Для з'ясування цього необхідно враховувати поведінку нападаючого, зокрема, спрямованість умислу, інтенсивність і характер його дії, що дає підставу особі, яка захищається, сприймати загрозу як реальну. При цьому небезпека, яка виходить від різноманітних джерел, має: загрожувати особі чи правам цієї особи або інших осіб, охоронюваним законом інтересам суспільства або держави; бути наявною – безпосередньо загрожувати заподіянням суттєвої шкоди особистим або суспільним інтересам; бути реальною (дійсною), а не уявною; бути такою, яку неможливо усунути за даних обставин іншими засобами як тільки шляхом заподіяння шкоди інтересам третіх осіб.

## ЛІТЕРАТУРА

1. Шевченко А. Є. Обставини, що виключають юридичну відповідальність : монографія / А. Є. Шевченко, В. В. Соловійова, О. Л. Стрельник ; за заг. ред. проф. А. Є. Шевченка. – Донецьк : Юго-Восток, 2011. – 178 с.
2. Орехов В. В. Необходимая оборона и иные обстоятельства, исключающие преступность деяния / Орехов В. В. – СПб. : Изд-во «Юридический центр Пресс», 2003. – 217 с.
3. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про необхідну оборону» : від 26.04.2002 р., № 1.
4. Воят Л. І. Межі необхідної оборони: юридико-психологічні особливості / Воят Л. І. // Науковий вісник Нац. акад. внутр. справ. – 2012. – № 3. – с. 57–63.
5. Адміністративне право України : підручник / за заг. ред. д. ю. н., проф. Коломоєць Т. О. – К. : Істина, 2008. – 219 с.
6. Андрусяк Г. М. Співучасть у злочині, вчиненому при перевищенні меж необхідної

оборони / Андрусяк Г. М. // Часопис Київськ. ун-ту права. – 2011. – № 3. – с. 261–264.

7. Кодекс України про адміністративні правопорушення : Науково-практичний коментар / Р. А. Калюжний, А. Т. Комзюк, О. О. Погрібний та ін. – К. : Всеукр. асоціація видавців «Правова єдність», 2008. – 781 с.

8. Козак Н. В. Право граждан на необходимую оборону / Козак В. Н. – Саратов, 1972. – 162 с.

9. Тишкевич И. С. Условия и пределы необходимой обороны / Тишкевич И. С. – М. : Юрид. лит., 1969. – 189 с.

10. Берестовой Н. П. Право граждан на необходимую оборону (в помощь лектору) / Берестовой Н. П. – Л. : Знание, 1986.

11. Ткаченко В. И. Необходимая оборона по уголовному праву / Ткаченко В. И. – М. : Юрид. лит., 1979. – 120 с.

12. Русское уголовное право: Часть общая: лекции. Т. 1 / Таганцев Н. С. – 2-е изд., пересмотр. и доп. – СПб. : Гос. Тип., 1902. – 823 с.

*Заяць Р. Я. Сутність, стан та ознаки необхідної оборони / Р. Я. Заяць // Форум права. – 2014. – № 1. – С. 192–197 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP\\_index.htm\\_2014\\_1\\_34.pdf](http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2014_1_34.pdf)*

Вивчається та досліджується необхідна оборона як обставина, що виключає протиправність і суспільну небезпечність діяння, під зовнішні ознаки діяння, що передбачене КУпАП, полягає у повному співпадінні ознак їхніх суб'єктів, об'єктів, об'єктивної сторони. Необхідна оборона охоплює вчинки, пов'язані з дозволим заповіданням шкоди об'єктам, що охороняються законом. Така поведінка має юридичне значення і тому в силу об'єктивної необхідності підлягає правовому регулюванню.

\*\*\*

*Заяць Р.Я. Сущность, состояние и признаки необходимой обороны*

Изучается и исследуется необходимая оборона как обстоятельство, исключающее противоправность и общественную опасность деяния, под внешние признаки деяния, предусмотренного КоАП, заключается в полном совпадении признаков их субъектов, объектов, объективной стороны. Необходимая оборона охватывает поступки, связанные с разрешенным причинением вреда объектам, охраняемым законом. Такое поведение имеет юридическое значение и поэтому в силу объективной необходимости подлежит правовому регулированию.

\*\*\*

*Zajac R.Ja. Entity Status and Signs of Self-Defense*

Studied and researched self-defense as a circumstance precluding wrongfulness and social danger of the act, under the outward signs act that provided CAO lies in its resemblance to the signs of their subjects, objects, objective side. Necessary defense encompasses acts relating to permissible harm to objects protected by law. This behavior has legal value and therefore force against objectively necessary, subject to legal regulation.