

ІНСТИТУТ НЕОБХІДНОЇ ОБОРОНИ В АНГЛІЙСЬКОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ

Аналізуються кримінально-правові норми законодавства Англії, які регламентують інститут необхідної оборони. Увага приділена як умовам правомірності необхідної оборони, так і питанню необхідної оборони при посяганні на власність в Англії.

Ключові слова: необхідна оборона, межі необхідної оборони, умови правомірності необхідної оборони, посягання на власність, кримінальне законодавство Великобританії, англосаксонська правова система.

Постановка проблеми. В процесі вдосконалення законодавства навряд чи варто обмежуватися виявленням прогалин та колізій. Необхідно сконцентрувати зусилля на їх недопущенні. Засновком останнього є врахування зарубіжного правотворчого і правозастосовного досвіду, зокрема і практики застосування інституту необхідної оборони в Англії. Часто важливість цього інституту кримінального права недооцінюється правниками, а пересічні громадяни і взагалі погано знайомі з ним [1, с. 115]. Для того, щоб показати всі позитивні та негативні моменти вітчизняного інституту необхідної оборони, потрібно вдатись до порівняльно-правового аналізу відповідних норм в українському праві та англійському. Це дозволить, по-перше, конкретизувати уявлення про динаміку інституту необхідної оборони в англійському законодавстві, про характерні риси; по-друге, врахувати сильні та слабкі сторони регламентації вказаного інституту.

Практика законодавчої регламентації обставин, що виключають злочинність діяння, істотно відрізняється навіть в країнах однієї правової системи. Йдеться як про технічну, формальну (назва обставин, їх перелік та складова кодексу, в якій вони містяться), так і змістовну сторони таких обставин. Проте концептуальної єдності вони набувають завдяки тому, що у витоків зародження англосаксонської правової системи було і є право Англії.

Ступінь наукової розробки проблеми. Дослідженню даної теми надали увагу як зарубіжні вчені-правники (У. Лафейв, О. Скотт, Дж. Дресслер, Р. Кард, Р. Кросс, Ф. Джонс та ін.), так вітчизняні науковці (М.І. Хавронюк, І.Д. Козочкін, С.М. Міронов, О.В. Косарев, Д.В. Перцев та ін.).

Метою статті є дослідження інституту необхідної оборони за кримінальним законодавством Англії.

Виклад основного матеріалу. Американське право формувалось на основі англійського права та з урахуванням положень, які відображали особливості місцевого розвитку. Зокрема, рішення ви-

щих судових органів Великобританії на початку ХХ ст. ще мали в США силу прецеденту [2, с. 154].

Сьогодні в групу англійського права входять, разом із Англією, Північна Ірландія, Канада, Австралія, Нова Зеландія, а також колишні колонії Британської імперії. Складність аналізу правових інститутів даної групи держав полягає у відсутності кодифікованих правових актів. Більшість питань залишається за межами так званого «писаного права», а ті, що законодавчо врегламентовані – характеризуються громіздкістю та казуїстичністю [3, с. 75]. Прикладом останнього є Англія, де кримінальний кодекс відсутній. Ця обставина впливає з усього ходу історичного розвитку англійського права [4, с. 61].

Досліджуючи інститут необхідної оборони в кримінальному праві Великобританії, можна зіткнутись з певними проблемами. Вони викликані відсутністю кодифікованого законодавства, яке прийняте в більшості країн, і як наслідок – змішування кримінально-правових норм сучасних і середньовічних, величезна кількість джерел права, відсутність кримінального кодексу (далі – КК) і т.д. [2, с. 167].

Основними джерелами англійського права є статuti (парламентське законодавство) та судові прецеденти [5, с. 70]. Судова практика більшістю дослідників проголошується фундаментальним джерелом кримінального права Англії. Ще до прийняття законів, починаючи з ХІІ ст., королівські судді, під час розгляду конкретних кримінальних справ та винесення вироків, розробили правила, що надалі органічно ввійшли до системи кримінального права Англії [6, с. 61].

Алгоритм побудови прецедентів у кримінальному праві Великобританії такий: кожен суд зобов'язаний керуватися рішеннями більш вищого в ієрархії суду, а вищестоящі (апеляційні суди) зв'язані своїми попередніми рішеннями. Винятком із цього правила є вищий судовий орган Великобританії – Палата лордів, яка з 1966 року отримала право змінювати практику та відхиля-

тися від попереднього рішення, якщо вважатиме це за необхідне [7, с. 9].

У Великобританії виділяється такі найбільш важливі об'єкта кримінально-правової охорони: життя і здоров'я людей, а також житло та майно. Саме в Англії зародилась відома приказка «Мій дім – моя фортеця», яка потім стала базовим принципом права всіх, як їх свого часу називали, буржуазних країн [2, с. 167]. Захист цих об'єктів і лежить в основі інституту необхідної оборони.

Кримінальне законодавство Великобританії не містить переліку обставин, що виключають караність діяння. Проте «загальне право» визнає в окремих випадках, за відсутності *mens rea*, тобто вини (в тій чи іншій формі), наявність таких обставин, як посилання на захист від кримінального переслідування [6, с. 62-63], на захист публічних і приватних інтересів [8, с. 97].

Необхідна оборона в Англії застосовується для захисту самого себе, іншої особи, майна, а також для захисту інтересів суспільства чи держави. Цей інститут регулюється загальним правом і Законом „Про кримінальне право” 1967 р. До ухвалення останнього правовий статус будь-якої особи, яка своїми діями захищала інтереси інших, регулювався нормами загального права. На практиці же відбувається зближення позицій – застосування норм загального права та норм, що містяться в ст. 3 (ч. 1) Закону 1967 р. При цьому обмежувальні положення загального права не застосовуються. Так, раніше існувало обмежувальне правило, згідно якого особа, на яку скоїли напад, повинна була утриматись наскільки можливо, перш ніж застосувати силу («правило кроку назад»). Сьогодні це один із чинників, за яким визначають, чи була застосована сила розумно допустимою мірою за даних обставин [4, с. 61].

Закон регламентує і можливість позбавлення життя особи, яка чинить напад, в разі захисту від т.зв. *felony* (вбивство, зґвалтування, розбій, насильницьке проникнення у житло та ін.) [8, с. 97]. Відповідно до Закону 1967 р. особі дозволяється застосовувати силу в розумних межах для попередження злочину або проведення законного арешту правопорушника чи підозрюваного, чи під час надання допомоги в проведенні такого арешту [9, с. 15]. Дія вказаної норми Закону поширюється не лише на поліцейських, але й на інших осіб, та не обмежується лише тяжкими злочинами.

Після ухвалення Закону 1967 р. особа, яка діяла з метою самооборони чи захисту іншої особи або власності від наявного чи назриваючого нападу, незаконного тюремного ув'язнення, порушення права володіння, також має право

посилатися на вищеназану статтю Закону задля захисту від несення кримінальної відповідальності [10, с. 53-54]. Отже, норма ст. 3 зазначеного закону замінила норми загального права щодо застосування сили в цілях, визначених у даній статті [11, с. 17]. Проте ухвалення Закону 1967 р. не означає, що правило, сформульоване в загальному праві, припинило своє існування. Навпаки, у ряді випадків можливе посилання тільки на норми загального права. Сюди, наприклад, відносять випадки, за яких не можна посилатися на попередження злочину, адже нападник сам не підлягав кримінальній відповідальності в силу малолітнього віку, стану афекту або через те, що діяв під впливом істотної помилки. Як зазначають англійські правознавці Річард Кард, Руперт Кросс і Філіп Джонс, особа, яка діє в межах самозахисту, захисту іншої особи або захисту майна чи задля попередження порушення суспільного порядку, незаконного позбавлення волі чи протиправного порушення права володіння, могла би користуватися як захистом, що передбачений загальним правом, так і захистом відповідно до ст. 3 (ч. 1) Закону „Про кримінальне право” 1967 р. При цьому в обох випадках сила, яка застосовується, повинна бути розумно допустимою [12]. Обвинувачуваний не несе обов'язку доказування у випадках захисту, відповідно до ст. 3 (ч. 1), або захисту, передбаченого загальним правом. Тим не менше, він зобов'язаний навести достатні докази того, що діяв у межах одного з цих захистів.

Питання про те, чи була застосована сила розумно допустимою за даних обставин, охоплює щонайменше два аспекти: а) чи є виправданим застосування сили взагалі у такій ситуації; б) чи не було перевищення сили, яка допускається за даних обставин [4, с. 61]? Відповідь на ці запитання залежить від обставин, які, на думку обвинуваченого, мали місце, навіть якщо він помиляється щодо цього. Окрім дослідження об'єктивної сторони діяння слід перевірити, чи була допустима сила спрямованою на попередження злочину, а також, чи може розумна людина, яка опинилася в схожій ситуації, визначити, яка сила є допустимою (у випадках самооборони та ін.). При цьому необхідно враховувати всі обставини, що мають значення для справи: характер і ступень сили, яка застосовувалась кожною зі сторін; співвідношення сил сторін (фізичної сили та кількості сторін); небезпеку відверненої шкоди (чи небезпеку «арештного» злочину); можливість попередження нападу іншими способами. Звісно, напад не повинен бути спровокованим діями самого обвинуваченого, щоб

потім діяти в межах самооборони, хоча і не існує жодних обов'язкових положень щодо цього [4, с. 62]. Також заборонені: превентивний захист від очікуваного нападу, якщо реальна загроза не виникла; захист після вже скоєного нападу. Окрім того, напад повинен бути протиправним. В доктрині також спірним є питання можливості самозахисту від незаконних дій влади. Судова практика, як правило, не визнає такої можливості [13, с. 24].

У випадках самооборони, захисту іншої особи чи майна допускається застосування сили в розумних межах і задля попередження загрози нового нападу. За таких обставин дозволяється застосувати меншу силу, ніж при дійсному, реальному нападу [4, с. 61].

Є в англійському кримінальному праві і дещо архаїчні положення. Наприклад, слуга звільняється від відповідальності за оборонні дії, якщо вони вчинені за наказом господаря. Винятком становлять випадки, якщо слуга підозрював протизаконність своєї поведінки. Широкими правами в Англії наділені і посадові особи (подібно до законодавства деяких штатів США). Так, якщо посадова особа здійснює арешт або розгін натовпу, але при цьому зіштовхується з опором (будь-яким, навіть якщо немає посягання на її життя), то може побити і навіть вбити безкарно [2, с. 168].

У тексті Закону відсутнє положення щодо співрозмірності захисту з характером і ступенем небезпечності посягання. На думку С.Н. Мирнова, розв'язання даної проблеми вирішується судовою практикою, враховуючи історичні особливості правової системи Англії, в тому числі, накопичений століттями значний досвід судової практики, а також високий статус і кваліфікацію англійських суддів [4, с. 61].

Умови правомірності захисту розроблені в доктрині. Він дозволяється проти небезпечного нападу, що загрожує в даний момент та заподіює фізичної шкоди. Проти моральної шкоди самозахист не допускається. Крім того оборона повинна бути корисною і пропорційною.

Суддя оцінює корисність в кожному конкретному випадку. Так, якщо суб'єкт міг захищатись або втекти, то він повинен був обрати друге (законодавство України визнає необхідну оборону безумовним правом громадян). Пропорційність захисту не перебуває в прямій залежності від безпеки. Напад у вигляді проступку може наштовхнутись на оборону, яка формально належить до злочинної поведінки. Таким чином, відповідно до англійського закону, необхідно, щоб акт захисту був об'єктивно менш небезпечним, ніж напад (на відміну від

українського законодавства). Якщо ж названі умови не витримані, то самооборона, залежно від обставин справи, може розглядатись як умисне або необережне правопорушення. Допускається законний захист особистості та майна, якщо відсутня диспропорція між його засобами чи результатом і небезпекою посягання [2, с. 168-169].

Отже, концепція „захисту публічних і приватних інтересів” охоплює випадки, за яких обвинувачений діяв із метою: 1) попередження злочину; 2) для проведення законного арешту; 3) для захисту самого себе або іншої особи від наявного чи назріваючого нападу; 4) для захисту своєї або чужої власності від такого нападу; 5) для попередження або припинення порушення миру, незаконного позбавлення волі якої-небудь особи чи порушення права володіння [10, с. 54].

Суд, у кожному конкретному випадку, вирішуючи питання про наявність вищезгаданих обставин, незалежно від того, чи йдеться про статутну норму або загальне право, повинен визначити, що являє собою сила, „яка є розумною за обставин...”.

На сьогодні судовою практикою вироблений певний стандарт, згідно якого присяжні для визначення „розумності застосованої сили” повинні отримати відповіді на два запитання: чи була необхідність у використанні якої-небудь сили, і чи не була застосована сила надмірною? В основі такого стандарту лежить правило, яке існувало раніше, – так зване правило „відступу”. Останнє передбачало, що людина повинна спочатку „відступити” і не використовувати відразу силу з метою самооборони при нападі. Зараз же такого правила не існує, також як і не існує обов'язку рятуватись втечею у разі нападу злочинця.

Відповіді на вказані запитання можна отримати лише з урахуванням всіх обставин конкретної справи, що реально існували, й того, як їх уявляв собі обвинувачений. Тому на суді може бути визнано, що використання сили не було розумним, адже в такому випадку доцільнішим було б відступити, а не залишатися на місці та чинити опір.

Коли ж для попередження злочину або самооборони обвинувачений використовував надмірну силу (тобто силу, яка не є розумною за тих обставин, які на думку обвинуваченого існують), то він не може посылатися на публічний чи приватний захист як на обставину, що виключає кримінальну відповідальність. Суд, при визначенні санкції (за винятком випадку кваліфікованого вбивства), може врахувати його помилку та призначити більш м'яке покарання.

Суд повинен взяти до уваги всі обставини, які на думку обвинуваченого мали місце, зокрема і походження та ступінь використаної кожною зі сторін сили, серйозність шкоди, яка підлягала відверненню, і можливості її попередження за допомогою інших заходів, а також час, який був у обвинуваченого на роздуми [10, с. 54-55].

На даний час в Англії розроблений проект закону про кримінальне право, який кодифікує чинне законодавство з цього питання. Згідно цього законопроекту особа може застосувати силу, за умови, що вона є розумно допустимою за обставин, які, як вона вважає, реально мали місце, в наступних випадках: 1) для захисту себе чи іншої особи від спричинення поранень, нападу чи незаконного затримання; 2) для захисту себе чи іншої особи (з дозволу останньої) від вторгнення (порушення права володіння); 3) для захисту своєї власності від вилучення, пошкодження чи знищення, передбачених кримінальним законом; 4) для захисту власності іншої особи від аналогічних дій; 5) для попередження злочину чи порушення громадського порядку. Особа, яка діє на підставі перерахованих випадків, позбувається захисту за цим законопроектом, якщо вона знала чи здогадувалась, що застосовує силу стосовно поліцейського, який виконує свої обов'язки, якщо лишень вона не думала, що таке застосування сили необхідне для уникнення поранення чи пораняння іншої особи в даний момент. Захист за цим законопроектом не поширюється на особу, яка своєю поведінкою спровокувала напад, окрім випадків правомірної поведінки особи, що спричинили такий напад [4, с. 62].

В Англії недоторканність житла була проголошена ще в 1215 р. у Великій хартії вольностей. Сер У. Пітт (Великобританія) писав: «Найбідніший з бідних в своєму домі може протистояти всім силам Корони. Будинок може розвалитись, дах тряситься, він може продуватись наскрізь, і дощ може просочуватись через дах, проте король Англії та всі його сили не мають права переступити через його поріг [14, с. 30-31]». Отже, захист житла розглядався як захист самого життя, і господар будинку міг повною мірою застосовувати смертельну силу, якщо це розумно необхідно для попередження насильницького вторгнення проти волі жильців після проголошення вимоги не входити та вимоги утриматись від застосування сили. Між іншим, в ч.5 ст.36 КК України теж йдеться саме про протиправність насильницького вторгнення в житло чи інше приміщення та про можливість заподіяння смерті чи тяжких тілесних ушкоджень порушнику

[15]. Отже, в цьому нормативні положення вітчизняні та англійські схожі. Проте, на нашу думку, такий підхід є недосконалими: до уваги потрібно брати те, що дуже небезпечним для тих, хто перебуває в житлі, є не лише насильницьке вторгнення, а й просте проникнення, за вчиненням якого господар застав порушника.

Чинне ж англійське законодавство, дотримується іншого трактування та визначає випадки, за яких смертельна сила може бути застосована, наприклад, для попередження або припинення наступних діянь: підпалу, проникнення вночі до житла для вчинення фелонії, крадіжки, грабежу чи інших насильницьких діянь [4, с. 67]. Якщо хто-небудь входить до чужого будинку і відмовляється залишити його на вимогу господаря, то, як свідчить практика, після спливу розумного проміжку часу господар може вбити його і буде виправданий, якщо суд визнає такий спосіб захисту прав власника розумно необхідним [16].

Висновки. Інститут необхідної оборони в Англії фактично законом не врегульований. Ключова роль у вирішенні цього питання належить судовому прецеденту [5, с.78]. Останній є більш гнучким і динамічним порівняно зі складною процедурою прийняття законів. Крім того, урегулювати все розмаїття ситуацій, які виникають при необхідній обороні, в одній статті кримінального закону навряд чи можливо [6, с. 64].

Англійська кримінально-правова доктрина визнає виправданим будь-яке заподіяння шкоди тому, хто посягає на особистість чи власність, якщо суд визнає характер захисту та обрані для цього засоби розумними. За певних обставин визнається виправданим навіть вбивство, вчинене з метою відвернення цивільного правопорушення, що полягає в порушенні прав власника земельної ділянки чи іншого майна [4, с. 63].

В українському законодавстві інститут необхідної оборони, на нашу думку, виписаний більш систематизовано та зрозуміло (існує чітке визначення необхідної оборони, перевищення її меж, компактне викладення самої норми лише в КК України [15]). Окремі положення інституту необхідної оборони англосаксонської правової системи можуть бути запозичені нашими законодавцями. Йдеться, зокрема, про положення, які визначають ситуації, за яких людина не повинна відступати і може заподіяти будь-якої шкоди нападнику, зокрема і летальні наслідки [4, с. 67]. Безумовно заслуговує уваги й те, що захисту власності теж надається багато значення, як і захисту житла.

І хоча англійське законодавство певною мірою і обмежує безумовне право громадянина

на необхідну оборону (у випадку вибору оборони чи втечі англієць повинен уникнути зіткнення будь-яким способом), за умов невідворотності заподіяння шкоди нападнику, потерпілий не обмежений жорсткими рамками правомірності своїх дій, і головне – контролюванням співвідношення захисту і посягання (тобто меж необхідної оборони) [2, с. 169].

Список літератури

1. Лашкет О. Необхідна оборона в системі обставин, що виключають злочинність діяння (компаративний підхід) // Підприємництво, господарство і право. – 2006. – №3. – С. 115-117.

2. Косарев Александр Викторович. Актуальные проблемы института необходимой обороны : Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 : Ростов н/Д, 2001. – 205 с. РГБ ОД, 61:02-12/134-5

3. Федосова Елена Юрьевна. Необходимая оборона в российском уголовном праве : Дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 Москва, 2006. – 207 с. РГБ ОД, 61:06-12/913

4. Миронов С.Н. Необходимая оборона по уголовному праву Англии и США: особенности регулирования // Государство и право. – 2002. – №6. – С. 61-67.

5. Атабаева Татьяна Шукурулловна. Необходимая оборона: теория, законодательство, практика применения : Дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 : Барнаул, 2004. – 230 с.

6. Перцев Дмитрий Витальевич. Уголовно-правовые и криминологические проблемы необходимой обороны : Дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 : Калининград, 2004. – 258 с.

7. Преступление и наказание в Англии, США, Франции, ФРГ, Японии: Общая часть уголовного права / Под ред. Кузнецовой Н.Ф. - М.: Изд. Юридическая литература, 1991. - 288 с.

8. Мочкош Я. Необходима оборона в кримінальному праві України: від ідеї до реальності // Право України. 2006. – №10. – С. 95-99.

9. Уголовное законодательство зарубежных стран (Англии, США, Франции, Германии, Японии). Сборник законодательных материалов / Под ред. И. Д. Козочкина. – М.: Зерцало, 2001. – 352 с.

10. Уголовное право зарубежных государств. Общая часть: Учебное пособие / Под ред. и с предисл. И.Д. Козочкина. — М.: Омега-Л, Институт международного права и экономики им. А.С. Грибоедова, 2003. – 576 с.

11. Игнатов А. Н., Козочкин И. Д. Уголовное право буржуазных стран. Общая часть. М., – 1990. – 312 с.

12. Card, Richard; Cross, Rupert and Jones, Philip Asterley. (1995). *Criminal Law. 13th Revised edition*. London: Butterworths Law, 550 p.

13. Ключанова Т.М. Уголовное право зарубежных стран – М., – 1996 г. – С.24.

14. Авшеев, Эрдин Юрьевич. Уголовно-правовая охрана права на неприкосновенность жилища : диссертация ... кандидата юридических наук : 12.00.08. - Ростов-на-Дону, 2005. - 187 с.

15. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року // ВВР. – 2001. - № 25. – Ст. 131. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2341-14>

16. Решетников Ф. М. Буржуазное право – орудие защиты частной собственности. – М.: Юрид. лит., 1982. – 216 с.

Стаття надійшла до редколегії 8 вересня 2010 року.

Рекомендована до опублікування у “Віснику” членом редколегії М.К. Якимчуком.

О.М. Bodnaryk

THE INSTITUTION OF NECESSARY DEFENCE IN ENGLISH LEGISLATION

Summary

In the article has been analyzed legal norms, contained in the criminal legislation of England and that determine the institution of necessary defence. Has been attended to measures of necessary defence according to English criminal law and to the question of necessary defence when encroachment upon property.

Key words: necessary defence, measures of necessary defence, terms of legitimacy of necessary defence, encroachment upon property, criminal legislation of Great Britain, Anglo-Saxon legal system.

А.Н. Боднарчук

ИНСТИТУТ НЕОБХОДИМОЙ ОБОРОНЫ В АНГЛИЙСКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

Аннотация

Анализируются уголовно-правовые нормы законодательства Англии, которые регламентируют институт необходимой обороны. Внимание уделено как условиям правомерности необходимой обороны, так и вопросу необходимой обороны при посягательстве на собственность в Англии.

Ключевые слова: необходимая оборона, меры необходимой обороны, условия правомерности необходимой обороны, посягательство на собственность, уголовное законодательство Великобритании, англосаксонская правовая система.