

Міністерство внутрішніх справ України
Львівський державний університет внутрішніх справ

На правах рукопису

ЛАЩУК НАТАЛІЯ РОМАНІВНА

УДК 343.2/.7

**КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ОЦІНКА ВИКОРИСТАННЯ ЗАХИСНИХ
ЗАСОБІВ, ЩО ВРАЖАЮТЬ АВТОНОМНО**

12.00.08 – кримінальне право та криминологія;
кримінально-виконавче право

Дисертація на здобуття наукового ступеня
кандидата юридичних наук

Науковий керівник

Навроцький Вячеслав Олександрович,
доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент НАПрН України

Львів – 2012

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ І ТЕРМІНІВ.....	4
ВСТУП.....	5
РОЗДІЛ 1 ЗАГАЛЬНІ ЗАСАДИ ДОСЛІДЖЕННЯ ПРОБЛЕМИ ВИКОРИСТАННЯ ЗАХИСНИХ ЗАСОБІВ, ЩО ВРАЖАЮТЬ АВТОНОМНО	13
1.1 Стан дослідження в юридичній літературі питання про кримінально-правову оцінку використання захисних засобів, що вражають автономно.....	13
1.2 Історичний та зарубіжний досвід кримінально-правової регламентації використання захисних засобів, що вражають автономно.....	22
1.3 Поняття захисних засобів, що вражають автономно	31
Висновки до першого розділу	53
РОЗДІЛ 2 ТЕОРЕТИЧНІ КОНЦЕПЦІЇ, НА ОСНОВІ ЯКИХ ЗДІЙСНЮЄТЬСЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ОЦІНКА ВИКОРИСТАННЯ ЗАХИСНИХ ЗАСОБІВ, ЩО ВРАЖАЮТЬ АВТОНОМНО	56
2.1 Обґрунтування кримінальної протиправності використання захисних засобів, що вражають автономно, в теорії кримінального права	57
2.2 Обґрунтування правомірності використання захисних засобів, що вражають автономно, та заподіяння ними шкоди	67
Висновки до другого розділу	77
РОЗДІЛ 3 УМОВИ ПРАВОМІРНОСТІ НЕОБХІДНОЇ ОБОРОНИ, ЯКА ЗДІЙСНЮЄТЬСЯ З ВИКОРИСТАННЯМ ЗАХИСНИХ ЗАСОБІВ, ЩО ВРАЖАЮТЬ АВТОНОМНО.....	79

3.1 Умови правомірності необхідної оборони, які характеризують суспільно небезпечне посягання при використанні захисних засобів, що вражають автономно..... 79

3.2 Умови правомірності необхідної оборони, які стосуються захисту при використанні захисних засобів, що вражають автономно..... 88

Висновки до третього розділу..... 103

**РОЗДІЛ 4 ПРОБЛЕМИ ПРАВОЗАСТОСОВНОЇ ПРАКТИКИ ТА
ВДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА ЩОДО ВИКОРИСТАННЯ
ЗАХИСНИХ ЗАСОБІВ, ЩО ВРАЖАЮТЬ АВТОНОМНО..... 106**

4.1 Кваліфікація заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, при недотриманні умов правомірності необхідної оборони 106

4.2 Напрями вдосконалення законодавства щодо використання захисних засобів, що вражають автономно 147

Висновки до четвертого розділу..... 171

ВИСНОВКИ 174

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ..... 180

ДОДАТКИ..... 208

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ І ТЕРМІНІВ

КК – Кримінальний кодекс

ЗУНР – Західноукраїнська Народна Республіка

РРФСР (РСФСР – рос.) – Російська Радянська Федеративна Соціалістична Республіка

УРСР – Українська Радянська Соціалістична Республіка

США – Сполучені штати Америки

МВС – Міністерство внутрішніх справ

СРСР – Союз Радянських Соціалістичних Республік

с.м.т. – село міського типу

НАТО – Організація Північноатлантичного договору, Північноатлантичний Альянс

КПК – Кримінальний процесуальний кодекс

РФ – Російська Федерація

«Права» – Права, за якими судиться малоросійський народ

Соборне Уложення – Соборне Уложення царя Олексія Михайловича

ВСТУП

Актуальність теми. З історії, художніх творів, повідомлень засобів масової інформації, матеріалів правозастосовної практики простежується «потяг» громадян до використання для захисту своїх прав та інтересів різноманітних засобів, які вражають зловмисника автономно, – без безпосередньої участі того, хто встановив такі засоби (ловчих ям, пасток, самострілів, собак та інших хижих тварин тощо). Про поширення випадків установлення таких засобів можна робити висновок за опосередкованими даними. Адже, якщо захисні засоби, що вражають автономно, не спрацювали і, відповідно, не заподіяно шкоду, то факт їх використання залишається невідомим. Навіть у разі приведення їх у дію, ані особа, яка вчиняла посягання і якій заподіяна шкода, ані той, хто встановив такі засоби, не зацікавлені повідомляти про те, що трапилося, правоохоронним органам. Такі дії стають гласними лише у разі заподіяння смерті, іншої тяжкої шкоди, коли це стало загальновідомим у зв'язку з характером дії засобу, зокрема, вибухом, пострілом. Тому кримінальні справи, порушені у зв'язку з використанням вказаних засобів, як показало вивчення правозастосовної практики, порівняно малопоширені. З усієї нашої держави таких справ на вимогу Верховного Суду України було надіслано лише десяток [101] (звісно, потрібно робити поправку на рівень дисциплінованості виконавців такої вимоги, оскільки у цілому ряді випадків відповідні повідомлення засобів масової інформації не супроводжувалися будь-якими судовими рішеннями [68, С.5], та й не про всі справи апеляційні суди повідомили Верховний Суд України [71]).

Водночас населення позитивно ставиться до захисних засобів, що вражають автономно, намагання громадян захистити свої права та інтереси в такий спосіб. За результатами анкетування більшість (79,5%) з понад трьохсот опитаних готові використовувати захисні засоби, що вражають

автономно (Додаток А). Є підстави вважати, що значною мірою це обумовлено низьким рівнем довіри до компетентних державних органів (менше 10% [234, с.55]), невірою у те, що держава забезпечить належний захист майна, недоторканності особи та її володіння. Тому не випадково значна частина українців у захисті своїх прав розраховують лише на себе, а це прямий шлях до самовиправдання використання захисних засобів, що вражають автономно. Отож, є підстави припустити, що тенденція до використання захисних засобів, що вражають автономно, збережеться, а з розвитком науково-технічного прогресу і розширенням арсеналу таких засобів зросте.

Така ситуація породжує низку проблем, адже використання захисних засобів, що вражають автономно, не врегульоване у законодавстві України. Стосовно цієї проблеми немає роз'яснень Пленуму Верховного Суду України та узагальнень судової практики. Це викликає непорозуміння серед громадян, правозастосовних органів, а також представників наукового світу. Громадяни часто використовують захисні засоби, що вражають автономно, для відвернення протиправного проникнення на охоронювану територію. При цьому вражаюча дія таких засобів та місце встановлення вибираються на власний розсуд. У багатьох випадках це призводить до заподіяння тяжкої шкоди особам, що вчиняють посягання, також до заподіяння шкоди особам, які не вчиняють посягання.

Кримінально-правова оцінка шкоди, завданої з використанням захисних засобів, що вражають автономно, викликає труднощі у працівників правозастосовних органів. Науковці у цьому питанні поки що не можуть допомогти, оскільки немає жодного питання, пов'язаного з використанням захисних засобів, що вражають автономно, щодо якого вчені-криміналісти досягли б консенсусу. У науці кримінального права питання використання захисних засобів, що вражають автономно, а також заподіяння ними шкоди, малодосліджене. Лише окремі питання розглянуті у роботах Т.Ш. Атабаєвої, О.О. Баранової, Ю.В. Бауліна, О.М. Боднарчука, С.В. Бородіна,

В.Л. Володарського, Н.Г. Вольдемарової, Л.В. Гусар, В.П. Діденка, А.П. Дмитренка, О.О. Дудорова, В.Н. Козака, Т.В. Кондрашової, М.Й. Коржанського, М.І. Мельника, В.О. Навроцького, Є.Я. Немировського, В.В. Орехова, С.В. Пархоменко, А.А. Піонтковського, Н.Н. Паше-Озерського, Е.П. Побегайла, В.П. Ревіна, І.І. Слуцького, А.А. Тер-Акопова, М.А. Фоміна, Е.Р. Шафікова. Проте комплексне дослідження вказаної проблеми не проводилося.

Це зумовило вибір теми дослідження, її актуальність і науково-практичне значення.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертація виконана згідно з планом наукової діяльності кафедри кримінально-правових дисциплін Львівського державного університету внутрішніх справ у межах теми «Проблеми реформування правової системи України» (номер державної реєстрації 0109U007853).

Мета і задачі дослідження. Мета дисертації - розв'язати наукове завдання щодо кримінально-правової оцінки використання захисних засобів, що вражають автономно, з точки зору чинного законодавства та вироблення пропозиції щодо його вдосконалення.

Відповідно до поставленої мети висувуються такі задачі:

– з'ясувати, які питання щодо використання захисних засобів, що вражають автономно, у теорії кримінального права дискусійні, а які не порушувалися взагалі та запропонувати власні рішення щодо них;

– оцінити правозастосовну практику в цій частині та сформулювати рекомендації щодо правильного застосування норм чинного законодавства;

– виявити можливості чинного кримінального законодавства стосовно правової оцінки встановлення захисних засобів, що вражають автономно, та заподіяння ними шкоди. За потреби розробити пропозиції, спрямовані на вдосконалення правової регламентації використання вказаних засобів.

Об'єкт дослідження – суспільні відносини у сфері захисту особою прав та інтересів із використанням захисних засобів, що вражають автономно.

Предмет дослідження – кримінально-правова оцінка використання захисних засобів, що вражають автономно.

Науково-теоретичною базою дисертації є праці з кримінального права, загальної теорії права, інших галузей права, пам'ятки кримінального права України, довідково-енциклопедична література.

Емпіричну базу дисертації становлять результати соціологічного дослідження, у ході якого було проведено анкетування (усього опитано понад 300 осіб); матеріали судової практики про заподіяння шкоди під час використання захисних засобів, що вражають автономно, отримані на запит Голови Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 13.05.2009 р. № 9-78, а також опубліковані інші матеріали судової практики СРСР, УРСР, РРФСР, України. Всього проаналізовано чотирнадцять вироків судів.

Нормативну базу дослідження становлять Конституція України, чинний КК України, іншогогалузеві джерела права України. Проаналізовано також чинне кримінальне законодавство окремих зарубіжних держав. У роботі використано постанови Пленуму Верховного Суду України.

Методи дослідження. У цій роботі методи наукового пошуку обрані з огляду на мету і задачі дисертації. В основу покладений діалектичний метод дослідження, зокрема для окреслення загальних засад пізнання кримінально-правової оцінки заподіяння шкоди з використанням захисних засобів, що вражають автономно. Крім того, застосовувалися: історично-правовий метод (під час дослідження правової регламентації використання таких засобів у пам'ятках кримінального права); індукції та дедукції (для встановлення змісту відповідних понять); аналізу та синтезу (для розмежування понять захисних засобів, що вражають автономно, а також засобів, що вражають автономно, та захисних засобів); спостереження; рахування; порівняння; абстрагування; моделювання; системний методи; а також метод висунення гіпотез (для вирішення проблем кримінально-правової кваліфікації заподіяння шкоди з використанням захисних засобів, що вражають

автономно, а також для формулювання пропозицій щодо вдосконалення законодавства).

Наукова новизна одержаних результатів. Наукова новизна дисертації полягає у тому, що в дисертації сформульовано концепцію кримінально-правової оцінки (*de lege lato*) та необхідності правової регламентації (*de lege ferende*) використання захисних засобів, що вражають автономно. Ця концепція ґрунтується на оцінці вказаних дій з позицій вчення про необхідну оборону, відповідних кримінально-правових норм і правозастосовної практики. Загальна ідея про необхідність кваліфікувати використання захисних засобів, що вражають автономно, на підставі норм про необхідну оборону (яка сама собою не є оригінальною) розвинута і конкретизована у низці часткових теоретичних положень, висновків, пропозицій, які становлять, на думку дисертантки, наукову новизну і виносяться на захист. А саме:

вперше:

– введено у науковий обіг термін «захисні засоби, що вражають автономно» та обґрунтовано неприйнятність використання інших назв таких засобів, які простежуються в публікаціях, трапляються на практиці, зокрема: «захисні пристрої», «механічні пристрої захисту», «оборонні пристосування», «захисні пристосування, які діють автоматично», «запобіжні попереджувальні заходи», «автоматичні влаштування» та ін.;

– розкрито обсяг цього поняття завдяки його поділу за такими критеріями: механізмом заподіяння шкоди (механічні; хімічні; біологічні; електричні; світлові; акустичні); кількістю осіб, яким може бути заподіяна шкода (засоби, що розраховані на заподіяння шкоди одній особі; засоби, здатні заподіяти шкоду багатьом особам); визначеністю розміру, виду та ступеня тяжкості шкоди, яка може бути заподіяна таким засобом (ті, що розраховані на заподіяння конкретної (обмеженої) шкоди; ті, що розраховані на заподіяння неконкретизованої (необмеженої) шкоди); чи передбачене запобігання можливим наслідкам (ті, що діють із попередженням; ті, що

діють одразу на враження); активністю дії посягаючого або потерпілого, які потягли заподіяння йому шкоди (засоби, які спрацьовують ще до потрапляння потерпілого на охоронювану територію; засоби, які спрацьовують під час потрапляння потерпілого на охоронювану територію; засоби, які спрацьовують під час вчинення конкретних дій потерпілим); колом осіб, яким завдається шкода захисними засобами, що вражають автономно (засоби, які здатні заподіяти шкоду лише особі, яка посягає; засоби, які можуть заподіяти шкоду будь-якій особі); наявністю та ступенем таємності встановлення засобів (відкриті; частково відкриті; приховані); кількістю спрацювань (одноразові; багаторазові); часом заподіяння шкоди (засоби, які діють до початку посягання на охоронюваний об'єкт; засоби, які діють у момент вчинення посягання; засоби, які діють після завершення посягання). Показано значення проведеної класифікації для вирішення кримінально-правових питань;

– визначено умови, за наявності яких використання захисних засобів, що вражають автономно, повинно визнаватися правомірним (з урахуванням особи, якій заподіюється шкода, вражаючих властивостей аналізованих засобів, місця їх установа, важливості суспільних відносин, які захищають, тощо);

– указано, за яких умов заподіяння шкоди захисних засобів, що вражають автономно, завжди становитиме злочин і сформульовано комплекс правил кримінально-правової кваліфікації відповідних діянь. Така кваліфікація залежить від особи, якій заподіяна шкода захисними засобами, що вражають автономно, місця, в якому встановлений відповідний засіб, та його виду;

удосконалено:

– теоретичне обґрунтування умов правомірності необхідної оборони в прив'язці до використання захисних засобів, що вражають автономно А;

– теоретичні обґрунтування правомірності встановлення та використання захисних засобів, що вражають автономно, на основі чого:

а) розвинуто систему аргументів про оцінку відповідних діянь згідно з нормами про необхідну оборону; б) додатково доведено, що забезпечення недоторканності житла чи іншого володіння особи такими засобами становить форму реалізації права на необхідну оборону; в) удосконалено доводи про неприйнятність оцінки встановлення та використання аналізованих дій відповідно до інших обставин, які виключають злочинність діяння; г) розгорнуто заперечення ідеї, згідно з якою встановлення та використання таких засобів завжди протиправне;

дістали подальший розвиток:

– положення, які стосуються диференціації умов правомірності використання захисних засобів, що вражають автономно, з огляду на важливість охоронюваного об'єкта, зокрема характер і розмір шкоди, яка може бути заподіяна під час захисту об'єктів, що забезпечують життєдіяльність населення, особливо важливих оборонних об'єктів тощо;

– твердження про соціальну обумовленість та історичну тяглість унормування встановлення та використання захисних засобів, що вражають автономно;

– позиції про необхідність більш чіткої правової регламентації встановлення та використання захисних засобів, що вражають автономно, та необхідність унесення у зв'язку з цим доповнень до КК України, а також прийняття окремого закону, спрямованого на конкретизацію та розвиток відповідних кримінально-правових положень;

– засади кримінально-правової кваліфікації окремих ситуацій, які виникають у зв'язку з неправомірним, не пов'язаним із необхідною обороною заподіянням шкоди захисними засобами, що вражають автономно. Додатково визначено, за яких умов такі діяння становлять: а) умисний злочин; б) злочин, вчинений через необережність; в) випадок.

Практичне значення одержаних результатів. Викладені в дисертації висновки й рекомендації можуть бути використані: *у науково-дослідній сфері* – для подальшої розробки теоретичних і прикладних проблем правової

оцінки використання захисних засобів, що вражають автономно; у *правотворчості* – для подальшого вдосконалення законодавства, яке регламентує використання захисних засобів, що вражають автономно (лист Комітету з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності Верховної Ради України від 31 липня 2012 року № 04-19/14-1682 (Додаток В)); у *правозастосуванні* – під час вирішення питань кваліфікації заподіяння шкоди з використанням захисних засобів, що вражають автономно; у *навчальному процесі* – для викладання курсів Загальної та Особливої частин кримінального права, при підготовці підручників і навчальних посібників, у науково-дослідній роботі студентів.

Особистий внесок здобувача. Наукові праці, в яких наведені ідеї та результати розробок, що використані в дисертації, опубліковані без співавторів.

Апробація результатів дисертації. Результати поданої до захисту дисертаційної роботи обговорювалися на засіданнях кафедри кримінально-правових дисциплін, міжкафедральному семінарі з розгляду дисертаційних досліджень за спеціальністю 12.00.08 – кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право Львівського державного університету внутрішніх справ, на чотирьох міжнародних науково-практичних конференціях: Міжнародній науково-практичній конференції «Кримінальний кодекс України 2001 р.: проблеми застосування і перспективи удосконалення» (м. Львів, 7–8 квітня 2006 р.); III Міжнародній науково-практичній конференції «Актуальні питання реформування правової системи України» (м. Луцьк, 2–3 червня 2006 р.); Міжнародній науково-практичній конференції «Теоретичні та прикладні проблеми кримінального права України» (м. Луганськ, 20–21 травня 2011 р.); Міжнародному симпозіумі «Кримінальний кодекс України: 10 років очікувань» (м. Львів, 23–24 вересня 2011 р.).

Публікації. Основні результати дослідження опубліковані у п'яти наукових статтях, з них чотири у фахових наукових виданнях, та чотирьох тезах виступів на конференціях, симпозіумах.

РОЗДІЛ 1

ЗАГАЛЬНІ ЗАСАДИ ДОСЛІДЖЕННЯ ПРОБЛЕМИ ВИКОРИСТАННЯ ЗАХИСНИХ ЗАСОБІВ, ЩО ВРАЖАЮТЬ АВТОНОМНО

1.1 Стан дослідження в юридичній літературі питання про кримінально-правову оцінку використання захисних засобів, що вражають автономно

Питання використання захисних засобів, що вражають автономно, не знайшли належного висвітлення в юридичній літературі. Цій проблемі присвячені лише дві статті, авторами яких є О.О. Дудоров і М.І. Мельник [44, с. 38–44; 45, с. 13–24.]. Проте комплексне дослідження використання вказаних засобів не проводилося, немає відповідних монографічних досліджень, дисертацій чи виступів на конференціях. Частково проблема заподіяння шкоди такими засобами висвітлюється під час розгляду обставин, що виключають злочинність діяння, в працях Т.Ш. Атабаєвої, О.О. Баранової, Ю.В. Бауліна, О.М. Боднарука, В.Л. Володарського, Л.В. Гусар, В.П. Діденка, А.П. Дмитренка, В.Н. Козака, Т.В. Кондрашової, М.Й. Коржанського, В.В. Орехова, С.В. Пархоменко, А.А. Піонтковського, Н.Н. Паше-Озерського, Е.П. Побегайла, В.П. Ревіна, І.І. Слуцького, А.А. Тер-Акопова, М.А. Фоміна, Е.Р. Шафікова, а також при дослідженні злочинів проти життя та здоров'я особи в працях С.В. Бородіна, Н.Г. Вольдемарової, Л.А. Остапенко, під час вивчення проблем кримінально-правової кваліфікації у працях В.О. Навроцького.

Проте в багатьох публікаціях, присвячених указаним проблемам, про використання захисних засобів, що вражають автономно, не згадується (7; 15; 30; 34; 35; 41; 60; 51; 76; 102; 106; 134; 136; 140; 171; 173; 198; 232; 247; 195; 208; 138; 50; 110; 64; 137; 240).

У частині праць про обставини, що виключають злочинність діяння, про використання таких засобів оборони викладаються позиції, які

висловлювалися щодо цього питання іншими авторами в той чи інший історичний період (М.О. Якуньков [252, с. 36]), чи вказується, що більшість авторів дотримуються певної думки з цього приводу (І.М. Тяжкова [172, с. 309], Р.Ф. Шафіков [248, с. 194]), або ж описується, як на подібні випадки реагує судова практика (Н.І. Ветров [26, с. 244], О.В. Косарєв [67, с. 90]), та не викладається власна точка зору науковців.

Погляди ж дослідників, які оцінюють питання, що стосуються таких засобів, відзначаються значними розбіжностями щодо характеристики заподіяння ними шкоди. Діапазон оцінок коливається від визнання таких діянь правомірними до їх характеристики як умисних злочинів.

Насамперед спостерігається термінологічна невитриманість. Засоби, про які йдеться, науковці називають: захисними механізмами [135, с. 360], захисними пристосуваннями [29, с. 91], захисними механізмами і пристосуваннями [167, с. 25-26], засобами необхідної оборони, які діють автономно (з роз'ясненням, що вони охоплюють технічні засоби або пристрої, продукти харчування, різні рідини і т. д.) [132, с. 213], охоронними пристроями [119, с. 103], технічними засобами, пристроями [248, с. 194], технічними пристосуваннями і пристроями, які автоматично спрацьовуючи, заподіюють шкоду [208, С.169], «охоронними» діями запобіжного характеру (закладання мін, застосування електроструму, встановлення самострілів тощо) [83, с. 226], засобами і пристосуваннями [249, с. 38], механічними пристроями захисту [42, с. 101-103]. Часто навіть у межах однієї роботи використовують різні терміни. Їх називають захисними механізмами, механічними, електронними й іншими механізмами [8, с. 247], спеціальними механічними та іншими пристроями, автоматичними пристроями, захисними пристроями, автоматичними захисними пристроями [31, С.118–121], захисними механізмами або іншими таємними пристосуваннями, оборонними пристосуваннями, оборонними пристроями [61, с. 80], захисними механізмами і пристосуваннями [139, с. 23], захисними пристосуваннями, які діють автоматично, захисними

пристроями [172, с. 304], технічними пристроями і пристосуваннями, спеціальними пристроями, захисними механізмами [235, с. 57], технічними пристроями, пристосуваннями і механізмами, технічними засобами захисту, які діють автономно, захисними пристроями [127, с. 76; 210, с. 356–358], запобіжними попереджувальними пристроями, попереджувальними заходами, технічними пристроями [16, с. 141]; захисними пристосуваннями, механічними пристосуваннями [181, с. 56–57]; оборонними механізмами і пристосуваннями, автоматичними механізмами і пристосуваннями [133, с. 84–86], захисними пристроями пристосуваннями, спеціальними захисними засобами, як капкани, ловчі ями, вибухові пристрої, отруйні речовини та ін. [209, с. 280], технічними та іншими пристроями, механічними, електричними та іншими захисними механізмами та пристроями [79, с. 161], різними пристосуваннями і механізмами, призначеними для заподіяння шкоди особі, яка здійснює посягання, технічними пристосуваннями, спеціально призначеними механізмами і технічними пристосуваннями [5, с. 75–78; 6, с. 54–56], захисними механізмами з наведенням певних їх видів, автоматичними влаштуваннями [80, с. 96–97], захисними механізмами і пристосуваннями, захисними пристроями [250, с. 117–119], різними засобами і пристосуваннями [142, с. 461], автономними захисними засобами [44, с. 38–44; 45, с. 13–24], захисними пристроями, автоматичними пристроями [113, с. 349–350]. Усього налічується майже два десятки термінів, якими позначається відповідне поняття. А.А. Тер-Акопов [231, с. 242-243] не називає жодного терміна, а обмежується наведенням деяких випадків зі судової практики.

Л.В. Гусар – автор праці, присвяченій кримінологічним і кримінально-правовим аспектам необхідної оборони, в авторефераті дисертації вказує, що в процесі дослідження обґрунтовано, що для предметів, які призначені для захисту права власності та інших благ, за допомогою яких заподіюється шкода тому, хто посягає, варто вживати термін «засоби необхідної оборони,

які діють автономно», проте у пропонованій редакції ст. 36 КК України використовує термін «автономні засоби» [40, с. 12, 14].

У літературі немає єдності стосовно того, що потрібно відносити до аналізованих засобів. Деякі учені взагалі не розкривають, що саме розуміють під цим поняттям Ю.В. Александров [83, с. 226], Ю.В. Баулін [8, с. 247], О.М. Боднарук [12, с. 4–9], Б.С. Волков [29, с. 91], В.В. Орехов [127, с. 76–77; 210, с. 356–358], О.М. Попов [142, с. 461], И.М. Тяжкова [172, с. 309], М.А. Фомін [235, с. 57].

Інші дослідники (Н.А. Бабій [212, с. 241], Ю.В. Баулін [79, с. 161], С.В. Бородін [16, с. 141], Р.Р. Галіакбаров [209, с. 280], С.Ф. Мілюков [170, с. 112], А.Г. Пушечніков [167, с. 25–26], А.А. Тер-Акопов [231, с. 242–243], А. Шнітенков [249, с. 38]) наводять деякі види таких пристроїв (різні капкани, підключення електричного струму в оголений провід, самостріли, вибухові пристрої), вказуючи, що вони використовуються для захисту від злодіїв, проте не розкривають зміст відповідного поняття.

Ще частина науковців дають загальне поняття, вказуючи, що відповідні засоби (пристрої, механізми, пристосування) спрацьовують автоматично і призначені для припинення посягання шляхом заподіяння шкоди особі, яка вчиняє посягання (Т.Ш. Атабаєва [3, с. 137], О.О. Баранова [5, с. 75–78; 6, с. 54–56], В.Й. Володарський [31, с. 118], Н.Г. Вольдимарова [32, с. 171], Л.В. Гусар [40, с. 12, 14], А.П. Дмитренко [42, с. 101–103], В.Н. Козак [149, с. 80], Т.В. Кондрашова [211, с. 266–267], В.О. Навроцький [113, с. 349–350], С.І. Нікулін [208, с. 169], Р.Ф. Шафіков [248, с. 194], Н.Н. Паше-Озерський [133, с. 84], А.М. Ришелюк [119, с. 109], А.А. Піонтковський [135, с. 360], С.В. Пархоменко [132, с. 213], Е.П. Побегайло, В.П. Ревін [139, с. 23; 250, с. 117–119], І.І. Слуцький [181, с. 56]).

У теорії кримінального права висловлена позиція, згідно з якою в один ряд ставлять і захисні механізми, які, спрацьовуючи, заподіюють шкоду особі, яка здійснює посягання, і пристосування для захисту (замки, решітки,

огорожі, сигнальні пристосування тощо), які не можуть заподіяти шкоди (Ю.М. Ткачевський [197, с. 30]).

По-різному в теорії кримінального права вирішують питання про допустимість установлення засобів, які заподіюють шкоду під час доступу сторонніх осіб до об'єкта охорони. Можна виокремити, принаймні, три позиції. Прихильники першої взагалі заперечують можливість установлення захисних засобів. До них належать, зокрема, Ю.В. Александров [83, с. 226], Н.П. Берестовой [11, с. 7], О.О. Баранова [5, с. 74–78; 6, с. 54–56], Н.И. Ветров [26, с. 244], Р.Р. Галіакбаров [201, с. 280–281], А.А. Піонтковський [135, с. 360], І.І. Слущкий [181, с. 57–59]; В. Ямпольський [253]. З огляду на такий підхід заподіяння шкоди такими пристроями пропонується оцінювати на загальних засадах як умисний або необережний злочин.

Друга позиція полягає у допустимості обмеженого застосування таких пристроїв:

- установлення вказаних засобів тільки щодо пристроїв, які не можуть заподіяти суттєвої шкоди здоров'ю (наприклад, паркан із колючого дроту, пристрої для виявлення і затримання зломщиків кас телефонів-автоматів і т.д.). Такої позиції дотримується Т.В. Кондрашова [211, с. 266];

- для захисту певних об'єктів. Зокрема, В.Н. Козак [61, с. 81–82] уважав можливим установлення оборонних пристосувань тільки для захисту соціалістичної власності під контролем держави та для попередження таких злочинів проти правосуддя, як утеча з місця позбавлення волі або з-під варти. І водночас заперечував їх використання для захисту індивідуальної власності. Е.Ф. Побегайло, В.П. Ревін [139, с. 23, 24; 207, с. 287] допускали установлення захисних пристосувань тільки для охорони важливих державних об'єктів за умов, що виключають випадкове спрацювання механізму щодо невинних осіб.

Думка Е.П. Побегайла [250, с. 117–119] змінилася, зараз він дотримується точки зору, яка полягає у визнанні правомірним установлення

захисних пристроїв без обмеження колом об'єктів, на яких вони використовуються. Така позиція висловлювалася також дореволюційними вченими (М.С. Таганцев [192, с. 426–427], Н.Д. Сергієвський [178, с. 147]), деякими радянськими науковцями (Н.Н. Паше-Озерський [133, с. 84]), дедалі більше її прихильників простежується у сучасній літературі (Т.Ш. Атабаєва [3, с. 137], Н.А. Бабій [212, с. 241], О.М. Боднарук [12, с. 4–9], В.Й. Володарський [31, с. 118], Н.Г. Вольдимарова [32, с. 171], А.П. Дмитренко [42, с. 101–103], О.О. Дудоров і М.І. Мельник [44, с. 38–44, 45, с. 13–24.], Мілюков С.Ф. [170, с. 112], В.О. Навроцький [113, с. 349–350], С.І. Нікулін [208, с. 169], В.В. Орехов [127, с. 76–77; 210, с. 356–358], С.В. Пархоменко [132, с. 213], О.М. Попов [142, с. 461], А.Г. Пушечніков [167, с. 25–26], А. Шнітенков [249, с. 38]).

Ще одна позиція полягає у допустимості використання охоронного пристрою тільки щодо заздалегідь відомого конкретного нападу. Такої думки дотримується А.М. Ришелюк [119, с. 109].

Дискусійним є центральне питання, яке стосується правових підстав застосування аналізованих пристроїв та визнання правомірним заподіяної шкоди внаслідок їх використання (спрацьовування). Зрозуміло, що це питання актуальне для тих, хто допускає встановлення захисних пристроїв. При цьому наводяться різноманітні обґрунтування. Більшість вчених оцінюють вчинене з позицій норм і вчення про необхідну оборону (Т.Ш. Атабаєва [3, с. 137], В.Й. Володарський [31, с. 118], Н.Г. Вольдимарова [32, с. 171], Л.В. Гусар [40, с. 12, 14], А.П. Дмитренко [42, с. 101–103], О.О. Дудоров і М.І. Мельник [44, с. 38–44, 45, с. 13–24.], В.О. Навроцький [113, с. 349–350], С.І. Нікулін [208, с. 169], В.В. Орехов [127, с. 76–77; 210, с. 356–358], С.В. Пархоменко [132, с. 213], Н.Н. Паше-Озерський [133, с. 84], Е.П. Побегайло [250, с. 117–119], Р.Ф. Шафіков [248, с. 194], А. Шнітенков [249, с. 38]).

Л.А. Остапенко пропонує оцінювати заподіяння шкоди запобіжними попереджувальними засобами (пристроями) залежно від місця, в якому цей

засіб встановлений. У загальнодоступному місці – як умисний злочин, не у загальнодоступному – з позицій вчення про необхідну оборону[128, с. 13; 129, с. 70].

В цьому світлі викликає подив твердження О.М. Боднарука про те, що ним вперше обґрунтовано правомірність застосування різноманітних технічних засобів з метою захисту власності від злочинного посягання [12, с. 4-9].

Ті ж, хто заперечує правомірність установаження захисних пристроїв, вказують на відсутність окремих умов правомірності необхідної оборони: 1) наявності посягання (Н.І. Ветров [26, с. 244]); 2) суспільної небезпеки посягання (Р.Р. Галіакбаров [209, с. 281]).

Також висловлюється думка про те, що правомірність заподіяння шкоди такими пристроями пов'язана з реалізацією права на забезпечення недоторканності житла. Такої позиції дотримується А.А. Тер-Акопов [231, с. 242–243].

Пропонують розглядати вказані випадки з точки зору інших обставин, що виключають злочинність діяння (наприклад, виконання службового чи юридичного обов'язку) (Ю.В. Баулін [8, с. 247], А.В. Неврєв [121, с. 63–64], або як здійснення свого права на захист майна [79, с. 161].

Ще одна позиція полягає у тому, що відповідальність за заподіяння шкоди захисними пристроями не настає у зв'язку з відсутністю причинового зв'язку (Н.Д. Сергієвський [178, с. 147]).

Частина учених допускають встановлення засобів оборони, які діють (спрацьовують) автономно, але не називають правових підстав, на основі яких можна виправдати заподіяння шкоди такими засобами. В деяких випадках про те, що така шкода оцінюється з позицій вчення про необхідну оборону, можна зробити висновок з назви розділу, в котрому описується ця проблема (Н.А. Бабій [212, с. 241], О.М. Попов [142, с. 461], А.Г. Пушечніков [167, с. 25–26], И.М. Тяжкова [172, с. 309]). Проте Т.В. Кондрашова [211, с. 266], описуючи критерій наявності посягання у

розділі про необхідну оборону, вважає встановлення засобів завчасною обороною, оскільки відсутній критерій наявності посягання – відповідно немає необхідної оборони. Тому незрозуміло, чому дослідниця в окремих випадках вважає законним устанавлення захисних пристроїв.

Дискусійним у літературі серед науковців, які допускають устанавлення захисних засобів, що вражають автономно, є також питання щодо кваліфікації заподіяння шкоди цими засобами стороннім особам. Прихильники однієї позиції вважають, що заподіяння шкоди стороннім особам потрібно кваліфікувати на загальних засадах як умисне чи необережне заподіяння шкоди відповідної тяжкості (Н.А. Бабій [212, с. 241], В.Й. Володарський [31, с. 118], Н.Г. Вольдимарова [32, с. 171], Н.Н. Паше-Озерський [133, с. 84], Е.П. Побегайло [207, с. 287], В.П. Ревін [139, с. 23, 24], І.М. Тяжкова [172, с. 309]). Прихильники іншої позиції вважають, що заподіяння шкоди в такій ситуації стороннім особам потрібно оцінювати за правилами фактичної помилки (Е.Ф. Побегайло [250, с. 117-119]).

В.О. Навроцький дотримується позиції, що заподіяння шкоди такими пристосуваннями сторонній особі потрібно кваліфікувати з врахуванням правил щодо заподіяння шкоди в стані необхідної оборони стороннім особам, з врахуванням суб'єктивного ставлення до наслідків, що настали. При цьому вирішальне значення має те, чи були передбачені особою заходи запобігання шкоди таким стороннім особам, які це заходи і чому вони виявилися неефективними [113, с. 349-350].

А. Шнітенков вважає, що заподіяння шкоди захисним пристроєм стороннім особам, якщо такий пристрій не створював небезпеку для осіб, які не вчиняють суспільно небезпечне посягання, не є кримінально караним діянням, мотивуючи це тим, що перевищення меж необхідної оборони неможливе за необережної форми вини [249, с. 38].

Є низка питань, які взагалі не висвітлено в літературі:

1. Не проводиться класифікація захисних засобів, що вражають автономно.

2. Не описується і те, кого вважати невинною (сторонньою) особою, якій може заподіюватися шкода.

3. Не характеризується провокація використання захисних пристроїв, яка можлива за двох ситуацій: 1) коли особа, яка встановила пристрій, створює умови для того, щоб потенційна жертва потрапила в зону ураження; 2) коли особа, яка знає про наявність пристрою, встановленого третьою особою, спрямовує потенційну жертву в зону дії захисного пристрою).

Дослідники, що вважають незаконним установлення захисних засобів, що вражають автономно, не говорять про те, чи потрібно притягувати до відповідальності осіб уже за саме встановлення таких засобів, не чекаючи заподіяння ними шкоди. Якщо потрібно – то до якої.

Ті ж учені, які вважають допустимим захищати майно за допомогою таких засобів, здебільшого розглядають цю проблему однобічно, зокрема доводять дотримання певної умови правомірності необхідної оборони і майже не порушують інших. Немає дослідження всіх умов правомірності необхідної оборони, яка здійснюється з використанням захисних засобів, що вражають автономно.

Наведене дозволяє зробити висновок про те, що в кримінально-правовій науці не розроблені загальноприйняті підходи щодо вирішення питань, які виникають під час використання захисних засобів, що вражають автономно.

Спірними є питання про те: 1) яким терміном позначити це поняття; 2) які предмети відносити до вказаних засобів; 3) чи правомірне встановлення захисних пристроїв; 4) як оцінити заподіяння шкоди такими пристосуваннями а) особі, яка вчинила посягання; б) сторонній особі. Крім того, є важливі питання, які взагалі не висвітлювалися у юридичній літературі. До них належать: 1) класифікація захисних засобів, що вражають автономно; 2) визначення, кого вважати невинною (сторонньою) особою; 3) оцінка провокації використання захисних пристроїв; 4) дослідження наявності умов правомірності необхідної оборони за такого способу захисту.

З огляду на наведене проблема заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, актуальна та потребує подальшого дослідження.

1.2 Історичний та зарубіжний досвід кримінально-правової регламентації використання захисних засобів, що вражають автономно

В історії вітчизняного законодавства немає прямих указівок щодо того, як оцінювати використання захисних засобів, що вражають автономно. Водночас положення, які опосередковано стосуються аналізованих питань, слід шукати насамперед у нормах, які стосуються необхідної оборони.

За сім із половиною тисяч років на українських землях змінилося близько вісімдесяти держав [179, с. 1,3]. Усі вони керувалися своїм кримінальним законодавством. Звісно, охопити джерела законодавства кожної з держав немислимо хоча би тому, що більшість таких пам'яток права до нас не дійшло. Тому у цьому підрозділі розглянемо найвідоміші та найзначніші із них.

Найбільш ранньою письмовою пам'яткою давньоруського права, що містила кримінально-правові норми, були Договори київського князя Олега та Ігоря із Візантією 911–945 р.р.[131]. У цих договорах уперше було регламентовано право оборони, проте не згадувалося про використання засобів необхідної оборони, які діють (спрацьовують) автономно.

Першим кодифікованим збірником давньоруських юридичних норм Київської Русі була Руська Правда. У науковій літературі виокремлюють три основні редакції Руської Правди: Коротку, Просторову (Поширену) та Скорочену (із Просторової) [194, с. 42; 27, с. 151; 131, с. 84]. На думку більшості вчених, у Руській правді інститут необхідної оборони отримав подальший розвиток. Зокрема, допускалась оборона від заподіяння шкоди особі та від викрадення майна. Зроблено спробу встановити часові межі оборони [63, с. 118; 38, с. 459]. Щоправда, існувала й інша позиція, згідно з якою Руська Правда ще не знала інституту необхідної оборони, а статті, які

автори трактують як необхідну оборону, насправді регламентували не що інше, як помсту – самоуправство [233, с. 13]. Проте така оцінка вказаних положень Руської Правди не отримала подальшого розвитку. Про захисні засоби, що вражають автономно, у Руській Правді згадки немає.

Поряд із Руською Правдою на Русі діяли також церковні статuti Володимира та Ярослава [131]. У цих статутах установлювалася відповідальність за злочини проти сім'ї та моральності. Відповідно про захисні пристрої тут також не згадується.

Норми Руської Правди та Статуту князя Ярослава Мудрого, незважаючи на розпад Київської Русі, діяли на території Галицько-Волинської держави та інших князівств феодально-роздробленої Русі [93], а також упродовж певного часу зберігали юридичну силу у Литовській державі, зокрема на українських землях.

Із XIV ст. деяким містам Галицько-Волинської держави було надано магдебурзьке право. Спочатку воно стосувалося тільки німецького населення, згодом поширилося на усіх міщан. Джерелами магдебурзького права, на думку І.Я. Терлюка, були збірники правових норм – Саксонське дзерцало, Вейхбільд, Ландрехт [194, с. 72-73], а також, як вважає В.П. Кіселичника, застосовувалися правові норми, що виникали в результаті діяльності громади та органів самоврядування [56, с. 108]. Щодо регламентації необхідної оборони, то у Саксонському дзерцалі, порівняно з Руською Правдою, зроблено крок назад. Зокрема, тут описана тільки процедура повідомлення про вбивство в результаті необхідної оборони, але, що потрібно розуміти під цим поняттям, не розкривається. Проте у цьому збірнику передбачено звільнення від відповідальності за поранення чи вбивство особи, яка вчинила злочин. А також, що цікаво у контексті дослідження проблематики цієї роботи, вводиться відповідальність за спричинення шкоди дикими чи свійськими тваринами. Описуються умови утримання диких тварин: «Хто хоче утримувати диких звірів за межами

заповідних лісів, той повинен тримати їх у загородженому місці» [243, с. 203–254].

У XV–XVI ст. у Великому князівстві Литовському із завершенням періоду феодалної роздробленості та зміцненням позицій і литовської і українсько-білоруської шляхти на часі нагально постало питання кодифікації права. Перша спроба систематизації права завершилася прийняттям Судебника Казимира від 29 лютого 1468 р., зміст якого обмежувався нормами кримінального і кримінально-процесуального права. Про використання захисних пристроїв там також не згадувалося [244].

Зважаючи на те, що Судебник Казимира не був усебічною кодифікацією права, на зміну йому приходять Литовські Статути 1529, 1566 та 1588 років. Джерелами Литовських Статутів були адміністративна і судова практика державних органів, звичаєве право, норми писаного права, викладені в Судебнику 1468 р. і в раніше виданих грамотах (привілеях). Як джерела Статутів були використані норми Руської Правди, а також церковного права [194, с. 94]. Є позиція, згідно з якою основним джерелом Литовського Статуту 1529 року була Руська Правда, тому норми про необхідну оборону у Литовських статутах відповідні положення регулювали так само, як і в Руській Правді [98, с. 164].

У Литовських Статутах 1529, 1566, 1588 років передбачено звільнення від відповідальності за вбивство під час відвернення нападу на свій маєток, під час захисту свого майна, а також своїх людей. Також передбачалося звільнення від виплати головщини за вбивство чи порання особи, яка влаштувала засідку на дорозі [185, с. 254, 257; 186, с. 374, 379]. Крім вищенаведених, Литовський Статут 1588 року передбачав необхідну оборону від спровокованої потерпілим сварки [187, с. 278–281].

Із уходженням 1654 року, згідно із Березневими статтями, значної частини України – Лівобережна та частина Правобережної – до складу Російської держави як автономної адміністративно-територіальної одиниці, за населенням зберігалось право користуватися своїми традиційними

юридичними нормами, якими були Литовські Статути, магдебурзьке право та козацьке звичаєве право. Тому Литовський Статут 1588 р. в Україні, зокрема на Полтавщині й Чернігівщині, діяв аж до першої чверті XIX ст. [94, с. 70].

У зв'язку з тим, що в Україні діяли різноманітні норми права, що часто суперечили одна одній, дублювалися або й не відповідали суспільним відносинам, виникла необхідність у їх кодифікації. Найвідомішим і найґрунтовнішим результатом цього процесу стали «Права, за якими судиться малоросійський народ» 1743 р. І хоча проект цього кодексу так і не отримав законодавчу силу, він фактично був збірником чинного на той час у Гетьманщині права, відображав правову культуру українського народу та розвиток правових ідей в Україні першої половини XVIII ст. [100, с. 89–90]. Джерелами «Прав» стали Литовський Статут 1588 р., магдебурзьке право, гетьманські універсали, звичаєве українське право та судова практика, а подекуди й норми російського законодавства [251, с. 45–51].

Зважаючи на те, що основним джерелом при укладенні «Прав» були Литовські Статути, то вони в багатьох моментах відтворюють положення цих Статутів. Щодо необхідної оборони, то положення Литовського статуту 1588 року доповнені нормами, які встановлювали «умови правомірності» необхідної оборони.

Також до «Прав» включені норми із Саксонського дзеркала про відповідальність за заподіяння шкоди дикими тваринами (в більшості випадків йдеться про собак і коней). Проте, на відміну від Саксонського дзеркала, до «Прав» включені випадки, за яких власник тварин не несе відповідальність за заподіяння ними шкоди, зокрема:

- 1) коли шкода заподіяна собакою вночі навпроти двору господаря, оскільки собака для цього й призначена;
- 2) коли шкода заподіяна гостю собакою, яка знаходилася на прив'язі у недоступному місці, а господар собаки про це попередив гостя [148, с. 607–616; 679–682];

Норми російського права в Гетьманщині фактично розпочали застосовуватися із ліквідацією її політичної та правової автономії. У 80-их рр. XVIII століття територією поступово поширюється російсько-імперське законодавство, основним джерелом якого було Соборне Уложення царя Олексія Михайловича 1649 року [99, с. 45]. У Соборному Уложенні перелічено випадки, коли особа звільнялася від відповідальності за вбивство чи поранення іншої особи. Зокрема, за оборони від посягання на життя і здоров'я, під час затримання особи, яка вчинила крадіжку на місці злочину, а також за переслідування злодія, якщо він чинив опір. Дозволялося вбити особу, яка вчинила розбійний напад. Водночас межі оборони не встановлювалися. Окрім того, Соборне Уложення встановлювало обов'язок надавати допомогу у відбитті розбійного нападу, а також у переслідуванні осіб, які вчинили такий напад. За ненадання такої допомоги передбачалося жорстоке покарання: «бити кнутом нещадно» [182, с. 276].

Також у Соборному Уложенні передбачена відповідальність за необережне заподіяння шкоди собакою чи іншою твариною, яка нападала на людей або тварин і не була прив'язана чи зачинена [182, с. 159].

Звільнялася від відповідальності особа, яка поранила чи вбила іншу особу, стріляючи у тварину або птаха, якщо постраждала особа знаходилася за горою чи огорожею. А також за вбивство деревом або каменем, або будь-яким іншим ненавмисним способом, і ворожнечі між тим, хто вб'є, і тим, кого вбили, не було [181, с. 291].

Остаточне кримінальне російське законодавство закріпилося на українських землях з 1 травня 1846 року, тобто після розгляду Загальними зборами Державної ради Росії 15 серпня 1845 року і санкціонування змін до проекту «Уложення про покарання» Зводу законів Російської імперії. В цьому Уложенні виділялися загальні норми про необхідну оборону та статті, які передбачали відповідальність за вбивство при перевищенні меж необхідної оборони та заподіяння тілесних ушкоджень при перевищенні меж

необхідної оборони та в разі, коли посягання вже завершилося [229, с. 25–26, 507–508, 516].

22 березня 1903 року прийнято нове Кримінальне уложення Російської імперії, яке замінило Уложення 1945 року. Зміст норми про необхідну оборону у цьому нормативно-правовому акті порівняно з попереднім Уложенням не змінився. Про використання тварин чи інших захисних засобів, що вражають автономно, в Уложеннях не згадувалося [228, с. 86–88; 618–619; 640–641].

Західноукраїнські землі – територія Галичини, Північної Буковини (Пониззя) та Закарпаття (Закарпатська Русь) – з кінця VIII ст. перебували у складі Австрійської імперії, а згодом Австро-Угорщини. Кримінальні правовідносини регулювалися низкою кримінальних кодексів. Перший Кримінальний кодекс Австрії, який змінив дію Литовських Статутів, прийнятий 1787 року. Наступна редакція Кримінального кодексу запроваджена у Східній Галичині у 1797 року, а з 1803 цей кодекс було поширено на всю Австрійську імперію. 1852 року була прийнята нова редакція Кримінального кодексу Австрії, яка діяла у Галичині аж до введення польського Кримінального кодексу 1932 року. Австрійське законодавство діяло на території Галичини та Буковини. А на території Закарпаття – тільки до другої половини 19 ст. 1879 року в Угорщині прийнято свій Кримінальний кодекс, дія якого поширювалася і на територію Закарпаття [194, с. 297–304; 189, с. 27–74; 245, с. 295–299].

Кримінальні кодекси Австрії та Угорщини містили норми, що регулювали заподіяння шкоди в стані необхідної оборони. Проте про використання захисних засобів, що вражають автономно, у них не згадувалося [189, с. 160–182; 107].

У 1917–1920 роках в Україні системні зміни до кримінального законодавства не проводилися. Для кримінального законодавства періоду українського державотворення 1917–1921 років характерним було часткове запозичення кримінального законодавства Російської імперії та Тимчасового

уряду, яке поступово було змінено і доповнено урядами Української Народної Республіки та Української Держави [57, с. 5]. На території ЗУНР діяло попереднє австрійське законодавство в тій частині, де воно не суперечило інтересам ЗУНР [196, с. 170]. Радянське кримінальне право формувалося шляхом ситуативного прийняття нормативно-правових актів Радами, ревкомами, штабами, трибуналами народних судів. Здебільшого це були декрети [193, с. 617]. Нормативно-правові акти, які приймалися у цей період, не містили норм про використання захисних засобів, що вражають автономно.

Першою спробою узагальнити радянське кримінальне законодавство були Керівні начала з кримінального права РРФСР (Руководящие начала по уголовному праву РСФСР), які введені в дію на території України 4 серпня 1920 р. У п. 15 Керівних начал з кримінального права РРФСР, затверджених 12 грудня 1919 року Постановою Народного Комісаріату юстиції РСФСР, була передбачена норма про необхідну оборону [141, с. 23]. Однак, використання захисних засобів, що вражають автономно, не було регламентовано.

Подальший розвиток українського кримінального законодавства пов'язаний з набранням 15 вересня 1922 року чинності КК УРСР, який був замінений 1 липня 1927 року новим Кримінальним кодексом УРСР [221, с. 83-126]. На зміну йому прийшов із 1 квітня 1961 року Кримінальний кодекс УРСР, який діяв до 31 серпня 2001 року [222]. У цих нормативно-правових актах були закладені основні положення інституту необхідної оборони, які відображені у чинному кримінальному законодавстві України. Однак регламентації захисних засобів, що вражають автономно, увага у цих КК не приділялася.

Під час підготовки до чергової кодифікації кримінального законодавства України автори проекту, підготовленого робочою групою під керівництвом проф. В.Н. Смітінка та внесеного на розгляд Верховної Ради України Комісією Верховної Ради України з питань правопорядку та

боротьби зі злочинністю, висували пропозиції щодо регламентації використання захисних засобів, що вражають автономно. Пропонувалося передбачити у статті про необхідну оборону частину такого змісту: «Правила про необхідну оборону поширюються на випадки застосування технічних засобів чи пристроїв для захисту від нападу за умови, якщо такі засоби чи пристрої не створювали небезпеки для інших осіб, які не брали участь в нападі» [87, с. 26]. Дослівно таке положення було відтворене у проекті КК України, внесеного до Верховної Ради України народним депутатом О.Б. Матковським [88,с. 22].

Натомість, автори проекту КК України, підготовленого робочою групою Кабінету Міністрів України (і який згодом ліг в основу КК України 2001 р.), не передбачали спеціальну регламентацію використання захисних засобів, що вражають автономно. Це простежувалося і у первісному варіанті цього проекту [223], і в пізніших його редакціях [165]. На завершальному етапі кодифікації, під час обговорення цього проекту КК у Верховній Раді України, народні депутати України не висловлювали пропозиції, які би стосувалися правової регламентації використання захисних засобів, що вражають автономно, ні у другому, ні під час третього читання [143, 144, 145, 146]. Відповідно, в чинному КК України немає положень щодо захисних засобів, що вражають автономно.

Немає таких положень і в кримінальному законодавстві зарубіжних держав (принаймні, про це свідчить аналіз кримінальних кодексів держав із найбільш розвинутим і досконалим кримінальним законодавством, яке є зразком для більшості інших держав) [241; 239; 237; 1; 104; 107; 120, с. 569–573; 91; 206; 46; 225; 238; 214; 215; 216; 217; 218; 219; 220; 224; 225; 227; 242; 205; 169; 125; 204]. Чи не єдиним винятком із цього правила є КК штату Пенсільванія США, в якому регламентується використання захисних засобів, що вражають автономно. Зокрема в п. «е» §507 «Використання сили з метою захисту майна» вказується: «Виправдання, передбачене даним параграфом,

поширюється і на використання технічних засобів з метою захисту майна, якщо:

1) технічний засіб не призначений на заподіяння смерті або тяжкого тілесного ушкодження;

2) використання технічного засобу для захисту майна від проникнення або порушення недоторканності володіння розумно за обставин, які, на думку виконавця, існують;

3) технічний засіб є таким, яким він звичайно використовується для даної цілі, або прийняті розумні заходи безпеки, щоб змусити ймовірних порушників повідомити про факт його використання» [183, с. 664].

Отже, у пам'ятках кримінального законодавства, яке застосовувалося на території сучасної України, використання захисних засобів, що вражають автономно, фактично не було врегульовано. Частково у Саксонському дзеркалі вказувалося на засторогу щодо використання такого виду захисних засобів, як собак та інших диких тварин. Прогресивнішим щодо цього питання був збірник законодавства «Права, за якими судиться малоросійський народ». Проте ця кодифікація українського законодавства так і залишилася проектом.

У кримінальному законодавстві зарубіжних держав питання використання захисних засобів, що вражають автономно, регламентовано лише у КК штату Пенсільванія США, де пропонується розглядати використання таких засобів за правилами про необхідну оборону.

Отже, в пам'ятках кримінального законодавства України та в зарубіжному кримінальному законодавстві важко виокремити положення, які прямо та однозначно могли би бути сприйняті та рекомендовані до запровадження в чинне кримінальне законодавство України. Водночас, заслуговує на увагу досвід у цій сфері, який стосується:

– характеристики використання тварин як такого виду засобів та оцінки завданої ними шкоди;

– визначення умов, за яких використання відповідних технічних засобів буде правомірним;

– «прив'язка» положень, які стосуються захисних засобів, що вражають автономно, саме до інституту необхідної оборони, яка спостерігається в усіх нормативно-правових актах та законопроектах, що приділяли увагу аналізованим у цій дисертації питанням.

1.3 Поняття захисних засобів, що вражають автономно

1.3.1 Зміст поняття захисних засобів, що вражають автономно

У юридичній літературі не сформовано узагальнене поняття пристроїв (знарядь, засобів тощо), які призначені для захисту майна і спрацьовують без участі того, хто їх установив, чи інших осіб, немає будь-якої взаємоприйнятної їх класифікації, а публікації відзначаються дивовижною термінологічною різноманітністю. Це підтверджує потребу у подальших дослідженнях указаної проблеми.

Особлива складність для встановлення змісту аналізованого поняття полягає у тому, що для позначення вищенаведених засобів (пристроїв, пристосувань тощо) у юридичній науці не розроблена єдина термінологія. Очевидно, науковий пошук доцільно розпочати зі з'ясування самого поняття аналізованих пристроїв (знарядь, засобів тощо) – встановлення ознак, якими вони наділені, і на основі цих ознак сформулювати термін, яким доцільно позначати відповідні предмети.

Науці відомо чимало способів визначення поняття, однак далеко не всі можуть бути застосовані для з'ясування змісту аналізованого поняття. Це зумовлено, насамперед, особливостями досліджуваного явища. Одним із відомих способів визначення поняття є **перелічення елементів, які його утворюють**. Указаний спосіб доцільно застосовувати, коли відомо вичерпний перелік елементів обсягу поняття [47, с. 51]. Для визначення захисних засобів, що вражають автономно, деякі дослідники використовують

цей спосіб [127, с. 76–80], але такий перелік не є вичерпним. Тому визначене таким способом поняття розкривається лише частково, не охоплює частини елементів обсягу. На нашу думку, визначити способом перелічення поняття «захисні засоби, що вражають автономно» неможливо, оскільки наука розвивається, а людський розум придумує дедалі новіші способи захисту майна за допомогою таких засобів.

Ще одним способом з'ясування поняття є **генетичне визначення**, за побудови якого в характеристиці понять наводять ознаки, що вказують на виникнення або походження предметів чи явищ [166, с. 37]. Оскільки предмети, що входять до обсягу поняття «захисні засоби, що вражають автономно», різні, створюються неоднаковими способами, мають різне походження, то визначити загальні ознаки, які б указували на виникнення або походження цього поняття, неможливо.

У науці також є **номінальне визначення** – прийом, за якого зміст або обсяг поняття розкривається через пояснення терміна – синонім, етимологічна чи топонімічна довідка [166, с. 48]. Номінальним є визначення, за допомогою якого визначається не сам предмет, а його назва. Такий спосіб визначення варто взяти за основу для з'ясування терміна, який доцільно використовувати для позначення досліджуваного поняття. Однак для з'ясування змісту поняття цього способу не достатньо.

Для означення поняття захисних засобів, що вражають автономно, вчені інколи використовують **дескриптивні (описові) визначення**, які будуються без з'ясування родового поняття за допомогою J-оператора – «той, який». Але аналіз літературних джерел призводить до висновку про недостатність дескриптивних визначень. Кожен науковець, безпосередньо не акцентуючи увагу на ознаках захисних засобів, що вражають автономно, звичайно, називав їх, висвітлюючи це явище. Подібний аналіз дозволяє виокремити певну сукупність відповідних ознак указаних засобів, які, однак,

за всієї їх різноманітності, не здатні показати цілісну картину досліджуваного поняття.

У **функціональному означенні** розкривається призначення предмета, його роль і функція [36, с. 41]. Таке визначення поняття захисних засобів, що вражають автономно, вчені використовують найчастіше [31, с. 118–121; 132, с. 213–214]. Аналіз літературних джерел показує, що визначені таким способом поняття не розкривають зв'язки із суміжними поняттями. Тому для повного розкриття змісту досліджуваного поняття такого способу не достатньо. Його доцільно застосовувати разом із класичним **визначенням через рід і видові відмінності**. Такий спосіб визначення поняття використовують найчастіше. Визначення через родово-видове співвідношення здійснюється шляхом указівки на більш широке родове поняття та встановлення видових відмінностей від інших однопорядкових понять. Він дозволяє: 1) встановити всю систему взаємозв'язків між суміжними та підпорядкованими поняттями; 2) показати відмінне і спільне між а) захисними засобами, що вражають автономно; б) захисними засобами, які діють автономно; в) захисними засобами; г) засобами, що вражають автономно; г) засобами, що діють автономно; д) засобами, знаряддями, механізмами, пристроями, пристосуваннями.

З уваги на вищевикладене для визначення поняття захисних засобів, що вражають автономно, доцільно комбінувати способи дескриптивного (описового) визначення поняття, функціонального означення поняття і визначення понять через рід і видові відмінності.

Будь-яке поняття характеризується змістом та обсягом [36, с. 20; 47, с. 29; 4, с. 35; 240, с. 37; 53, с. 63]. Обсяг поняття – це певна множина предметів, явищ, процесів, яким притаманні ознаки, що відображені у змісті [36, с. 21; 240, с. 38; 53, с. 63; 47, с. 29; 4, с. 35], а зміст – це сукупність суттєвих (необхідних, істотних) ознак, які об'єктивно характеризують

природу певного предмета, явища, процесу [53, с. 63; 240, с. 37–38; 36, с. 20; 47, с. 29].

Отже, для того, щоб розкрити зміст поняття захисних (охоронних, запобіжних і т.д.) пристроїв (засобів, знарядь тощо), потрібно, по-перше, вказати родові поняття, яке є більш широким за змістом щодо аналізованого, і, по-друге, встановити істотні ознаки, які відрізняють указані предмети від інших.

Для захисту від суспільно небезпечних посягань громадяни за своєї відсутності найчастіше використовують сторожових та охоронних собак. Наприклад, тільки у Львові, за інформацією Львівської міської ради, 2011 року зареєстровано 4046 собак [9]. Статистики про те, скільки з них служать для захисту, а скільки є декоративними, немає. Проте, за словами начальника ветеринарного відділу Львівської міської ради Ігоря Угриня, з-поміж усіх собак львів'яни надають перевагу німецьким вівчаркам. Також у Львові налічується 14 порід собак, які визнані найбільш агресивними в світі [28]. Звісно, собаки цих порід громадяни використовують для захисту від суспільно небезпечних посягань. Використовують службових собак і працівники правоохоронних органів та інших охоронних структур. Крім собак, для захисту від суспільно небезпечних посягань можна використовувати й інших тварин. Наприклад, у Австралії з такою метою використовують крокодилів [49].

Крім тварин, для убезпечення власного майна використовують підведення електричного струму до огорожі чи інших металевих конструкцій [105, с. 2; 20, с. 22; 21, с. 40–42; 18, с. 6; 49, с. 6], міни [12, с. 7], капкани [120], самостріли [39, с. 2; 201, с. 4], роботи [103, с. 13] та інші пристрої, механізми чи пристосування.

Також для заподіяння шкоди особі, яка вчиняє суспільно небезпечне посягання, громадяни залишають у приміщеннях отруєні напої та їжу [199, с. 44; 177, с. 5].

Тобто для відвернення чи припинення суспільно небезпечного посягання використовують тварин, пристрої, пристосування, механізми, а також отруєні продукти харчування та напої. Все це стосується родового поняття «засоби», яке охоплює:

- пристрої (пристосування, механізми);
- напої або продукти з отрутою чи іншими речовинами, які негативно впливають на організм людини;
- живих істот (тварин, плазунів, земноводних тощо).

Метою цього дослідження є кримінально-правова оцінка використання не всіх засобів, що слугують для відвернення чи припинення суспільно небезпечного посягання, а лише тих, які спрацьовують без участі людини та дія їх полягає у заподіянні шкоди. Для відмежування вказаних засобів від інших доцільно провести класифікацію всіх засобів за істотними ознаками.

Кримінально-правова оцінка аналізованих засобів викликає складність тому, що вони заподіюють шкоду без участі особи, яка їх використовує. Для встановлення місця цих засобів серед інших потрібно, насамперед, поділити їх **за способом приведення їх у дію** на засоби:

- 1) що діють без будь-якої участі людини;
- 2) якими особа керує на відстані (дистанційно);
- 3) які приводяться в дію (використовуються) безпосередньо особою.

До досліджуваних нами засобів належать тільки ті, що діють без будь-якої участі особи.

Ознакою, яка і вводить використання вказаних засобів у коло зору кримінально-правової оцінки, є можливість заподіяння ними шкоди. Саме тому, засоби, що діють без участі людини, **за можливістю заподіяння шкоди** потрібно розподілити на ті, що:

- 1) вражають;
- 2) не вражають (зокрема, засоби, які відлякують особу, що вчиняє (або тільки збирається вчинити) посягання (наприклад, світлова і звукова

сигналізації); засоби, які позначають особу, яка вчиняє посягання (наприклад, радомінові пастки).

Очевидно, що до засобів, які нас цікавлять у контексті цього дослідження, належать тільки вражаючі.

Ще одним критерієм, за яким виділяються аналізовані нами засоби з-поміж інших, є мета, з якою вони встановлюються.

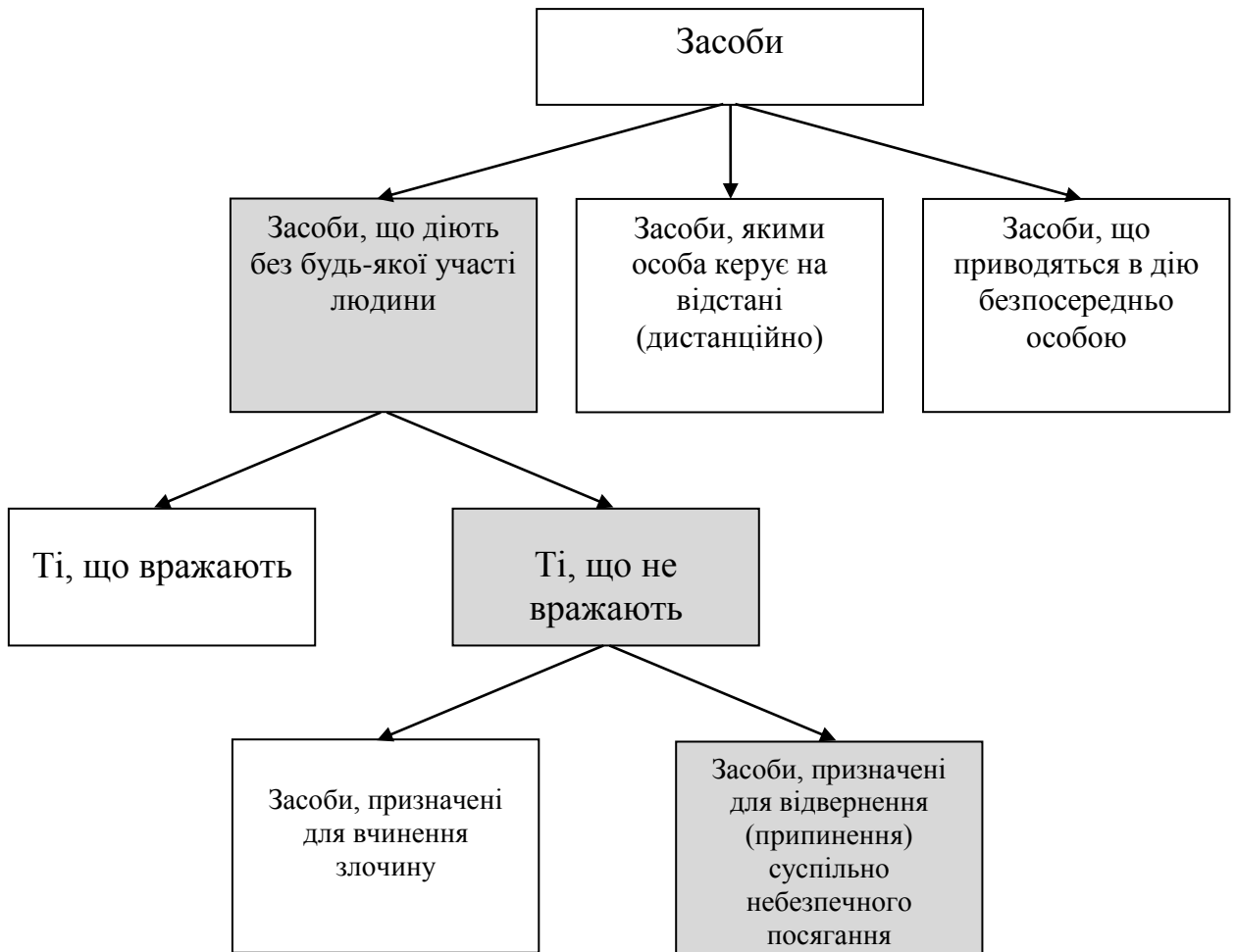
Залежно від **мети, з якою встановлені вказані засоби**, їх можна розподілити на:

1) ті, що призначені для відвернення (припинення) вчинення суспільно небезпечного посягання;

2) ті, що встановлені для вчинення злочину (вбивства чи заподіяння іншої шкоди з метою помсти, терористичних, хуліганських чи інших злочинних дій).

Серед вражаючих засобів, що діють без будь-якої участі особи, в цій дисертаційній роботі розглядатимемо лише ті, які призначені для запобігання вчинення суспільно небезпечного посягання. Для зручності зобразимо наведений вище поділ схематично.

Види засобів, які поділяються за: 1) способом їх приведення в дію; 2) можливістю заподіяння шкоди; 3) метою їх установлення



Джерело: розроблено автором

У юридичній літературі немає єдиного терміна для позначення пристроїв, пристосувань, продуктів, тварин, які використовуються для захисту майна шляхом заподіяння шкоди особі, яка здійснює посягання, за відсутності особи, яка їх установила. Засоби, про які йдеться, дослідники називають захисними механізмами; захисними пристосуваннями; захисними механізмами і пристосуваннями; засобами необхідної оборони, які діють автономно; охоронними пристроями; технічними засобами; технічними пристосуваннями і пристроями; охоронними діями запобіжного характеру; засобами і пристосуваннями; механічними пристроями захисту; захисними механізмами; механічними, електронними й іншими механізмами;

спеціальними механічними та іншими пристроями; автоматичними пристроями; автоматичними захисними пристроями; оборонними пристосуваннями; оборонними пристроями; технічними засобами захисту, які діють автономно; запобіжними попереджувальними пристроями; попереджувальними заходами; автоматичними влаштуваннями; автономними захисними засобами. Всього, як зазначалося, налічується майже два десятки термінів, якими позначається відповідне поняття. Більшість науковців у межах навіть однієї роботи використовують декілька термінів.

Загалом, як родові використовують терміни: «влаштування», «засоби», «заходи», «дії», «пристрої», «пристосування», «механізми».

Перш ніж доводити доцільність використання того чи іншого терміна, з'ясуємо їх семантичне значення.

У тлумачних словниках їх роз'яснюють так:

Улаштування (влаштування) – дія за знач. улаштувати, улаштовувати – 1. Організовувати, здійснювати який-небудь захід. 2. Обладнувати пристосовувати для чого-небудь. 3. Налагоджувати, робити прийнятним (життя, умови існування і таке інше) [25, с. 1503, 194]

Засіб – 2. Те, що служить знаряддям у якійсь дії, справі [123, с. 723].

Захід – 2. Сукупність дій, засобів, для досягнення, здійснення чогось [123, с. 733].

Дія – 1. Робота, діяльність, здійснення чого-небудь; діяння, чин, акція, ділання. 2 Сукупність вчинків кого-небудь. 3. Робота, функціонування якої-небудь машини, агрегату, підприємства і т.ін. [123, с. 558].

Пристрій – пристосування, обладнання, за допомогою якого виконується яка-небудь робота або спрощується, полегшується певний виробничий процес, як прилад чи механізм [124, С.915; 25, с. 1133]. Пристрій – Приборъ, снарядъ [180, с. 442].

Пристосування – пристрій, прилад, за допомогою якого здійснюється або полегшується певна робота [25, с. 1133].

Приспособление 1. приспособить (Сделать годным, применить для чего-н.). 2. Предмет, всякое устройство, при помощи или посредством к-рого производится какая-н. работа, действие; вообще – прибор, механизм [126, с. 518].

Механізм – пристрій, що передає або перетворює рух; прилад [124, с. 179, 25, с. 665]. Внутреннее устройство машины, прибора, аппарата, приводящее их в действие [126, с. 134].

Розглянувши, семантичне значення слів «пристрій», «пристосування» і «механізм» [52, с. 335], зрозуміло, що ці слова синоніми (тобто пристрій (пристосування, механізм) повністю або частково виконує певний вид роботи).

До «пристроїв» («пристосувань», «механізмів») не належать ні собаки, чи інші тварини, ні отруєні рідини чи інші продукти, які також використовують для захисту майна. Не входять вони також ні до «дій», ні до «заходів». Термін «влаштування» також не охоплює тварин. Тому для позначення цього поняття доцільніше використовувати термін **«засоби»**, який охоплює і пристрої (пристосування, механізми), і отруєні рідини чи продукти, і тварин [123, с. 723]. На користь такої позиції є й те, що у ст. 36 КК України також використовується термін «засоби».

Такі засоби за способом приведення в дію можна розділити на три види: 1) ті, які приводяться в дію (використовуються) безпосередньо особою 2) ті, якими особа керує на відстані (дистанційно); 3) ті, що діють (спрацьовують) без будь-якої участі людини, яка їх установила;.

У контексті цієї роботи нас цікавлять засоби, які діють без будь-якої участі людини. Для вказівки на цю обставину науковці поряд з пристроями, пристосуваннями, механізмами використовують прикметники «механічний» «технічний», або «автоматичний», які зазвичай використовуються для позначення самодіючих предметів [25, с. 107, 665, 1448]. Тому використання

цих прикметників поряд зі словом “засоби” звужує зміст поняття засобів до пристроїв, пристосувань чи механізмів, і воно, знову ж таки, не охоплює використання ні рідин чи продуктів із отрутою, ні тварин. Удалою видається вказівка на те, що засоби спрацьовують без участі людини, запропонована С.В. Пархоменко: «засоби ..., які діють автономно» [132, с. 213]. Адже “автономний” (грец. *autonomos*) – самостійний, незалежний у розв’язанні певних питань [191, с. 20].

Ще однією ознакою, яка характеризує досліджуване явище, є те, що ці засоби встановлені з метою відвернення (зупинки) посягання. Для позначення цієї особливості науковці використовують прикметники «захисний», «оборонний», «запобіжний», які означають:

Захисний – який захищає, оберігає когось, щось від шкідливого небажаного впливу [123, с. 733].

Запобіжний – від дієслова запобігати – 1. Не допускати щось заздалегідь, відвертати [123, с. 719].

Оборонний - від дієслова обороняти – 1. Захищати, боронити кого-небудь від нападу, замаху, удару [124, с. 411].

Охоронний – від дієслова охороняти – 1. Оберігати від небезпеки кого-, що-небудь, забезпечувати від загрози нападу, замаху і т.ін. // Стояти на варті біля кого-, чого-небудь; вартувати, стерегти. // Забезпечувати, гарантувати недоторканність кого-, чого-небудь. // Оберігати від руйнування, знищення, завдання шкоди і т.ін. // Захищати від чого-небудь [124, с. 507].

Зіставивши значення цих слів, зрозуміло, що «захисний» «оборонний» та «охоронний» синоніми [52, с. 125, 252]. Тому для вказівки на те, що засоби, які діють автономно, використовуються з метою відвернення посягання, можна використовувати будь-яке з них. Що ж до слова «запобіжний», то воно має надто широке значення. Запобігати можна будь-чому: і діям, і явищам. Слова «захисний» та «оборонний» чіткіше окреслюють мету встановлення такого засобу. На нашу думку, доцільніше

вживати термін «захисний», оскільки «оборонний» частіше вживають щодо військових подій.

З уваги на вищевикладене на цьому етапі дослідження пропонується нами термін звучить як «захисні засоби, які діють автономно».

Ще однією ознакою, яка і робить використання вказаних засобів діянням, яке потребує кримінально-правоові оцінки, є те, що захисні засоби, які діють автономно, під час спрацювання заподіюють шкоду життю, здоров'ю чи майну особи, щодо якої вони і спрацьовують. Дія таких автономних засобів полягає в ураженні особи. Тому доречною видається вказівка на те, що ці засоби не просто діють чи спрацьовують, а саме *вважають*. Уважаємо, що їх потрібно називати **«захисними засобами, що вражають автономно»**.

Водночас усвідомлюємо, що цей термін, як і інші, далеко не бездоганний, адже на попередніх етапах дослідження та у попередніх публікаціях доводилося, що для позначення знарядь, які призначені для захисту майна або інших цінностей, за відсутності особи, та дія яких полягає у заподіянні шкоди, тому, хто вчиняє посягання, доцільно використовувати термін «засоби необхідної оборони, які діють (спрацьовують) автономно» [97, с. 351–356]. Однак у процесі подальшого дослідження встановлено, що цей термін не повністю охоплює досліджуване нами поняття, оскільки ним можна позначити лише випадки заподіяння шкоди вказаними засобами тільки з дотриманням умов правомірності необхідної оборони. Крім того, наявність чи відсутність необхідної оборони можна констатувати лише після остаточної кримінально-правової оцінки. Тому передчасно такі засоби називати засобами необхідної оборони.

Термін «захисні засоби, що вражають автономно» теж не охоплює всі випадки заподіяння шкоди засобами, що вражають автономно. Адже не всі засоби, що вражають автономно, встановлюються з метою захисту. Можливо, їх установлюють задля вчинення помсти, незаконного полювання, вбивства, терористичного акту тощо. Проте їх коло надто велике і не є метою

нашого дослідження. Нас цікавлять тільки ті з них, які встановлюються з метою захисту суспільних відносин від протиправного посягання.

Тому, пам'ятаючи, що будь-яка назва умовна, з огляду на те, що адекватного терміна не існує, а спроба його сформулювати призводить до появи надто громіздкої словесної конструкції, все ж таки оберемо термін **«захисні засоби, що вражають автономно»**.

Відтак потрібно виокремити істотні, необхідні й достатні ознаки аналізованого поняття, які виражають його специфіку та відрізняють від інших однорідних понять. Такі ознаки можна виділити шляхом урахування змісту (значення) відповідних термінів, критичного аналізу літератури, узагальнення правозастосовної практики та наукової інтуїції.

Насамперед для таких засобів характерне те, що **їх дія полягає в ураженні особи, на поведінку якої вони спрацьовують**. Принаймні, особа, яка використовує аналізовані засоби, має на меті відвернути посягання завдяки впливу на того, хто вчинює небажані дії. Тому не відносять до захисних засобів, що вражають автономно, засоби, які не заподіюють шкоду здоров'ю чи майну особи, яка здійснює посягання, а тільки сигналізують про вчинення злочину чи позначають особу, що вчинила злочин (наприклад, звукова чи світлова сигналізація, радомінові чи інші хімічні пастки).

Водночас потрібно зважати насамперед на те, що засоби, про які йдеться, використовуються з певною метою. Недаремно для вказівки на те, що такі засоби (пристрої, механізми і т. д.) використовуються саме для захисту, поряд із ними вживають прикметники: “захисний”, “оборонний”, “охоронний”, “запобіжний”, “попереджувальний” Ці слова синоніми і мають таке значення: який обороняє, захищає, оберігає кого-, що-небудь від шкідливого чи небажаного впливу, дії і т. ін. [25, с. 414, 432, 813, 870, 1053; 124, с. 411, 507, 796]. Тому ще однією ознакою є те, що **до захисних засобів належать тільки ті, що використовуються для відвернення або припинення посягання** (наприклад, під час відчинення дверей сейфу спрацьовує вибуховий пристрій).

Про те, що засіб установлений з метою відвернення чи припинення посягання, свідчить таке:

1. Засіб розрахований на спрацювання під час вчинення посягання. А саме з моменту, коли особа, яка вчиняє посягання, проникла в охоронювану зону і до моменту, доки вона не покинула охоронювану зону.

Відповідно, не можна відносити до захисних засобів ті, які розраховані на заподіяння шкоди, не під час вчинення посягання, а до чи після вчинення посягання. Засіб, який спрацьовує до чи після вчинення посягання, встановлюється не з метою захисту, а з метою помсти або з будь-якою іншою метою. Адже засобом, який спрацьовує до вчинення посягання, ще немає чого захищати, а засобу, який спрацьовує після вчинення посягання, вже немає чого захищати.

2. Засіб, розрахований на спрацювання від дій особи, яка вчиняє посягання, а не сторонніх осіб.

Саме тому не можна відносити до захисних засобів ті, що розраховані на спрацювання від дій осіб, що не вчиняють посягання. Прикладом такого засобу може бути вибуховий пристрій, встановлений в загальнодоступному місці для вчинення терористичного акту.

Крім захисних засобів, що спрацьовують від дій особи, яка вчиняє посягання, та засобів, що спрацьовують від дій осіб, що не вчиняють посягання, є засоби, які призначені для захисту від протиправних діянь, але встановлені у місцях, де шкода може бути заподіяна не тільки особам, що вчиняють посягання, але й стороннім особам (тобто особам, що не вчиняють посягання). Наприклад, до металевого паркану підведений електричний струм. Цим електричним струмом може бути заподіяна шкода не тільки особі, яка спробує перелізти через нього, а й будь-якій іншій особі, яка доторкнеться до паркана. Звісно, відповідні засоби здатні заподіяти шкоду і стороннім особам (які випадково опинилися в зоні враження), що передбачає кримінально-правову оцінку скоєного. Проте від цього засоби не припиняють бути захисними за призначенням.

Наступна специфічна ознака вказаних засобів полягає у тому, **що вони здатні виконувати своє захисне призначення без безпосередньої участі особи, яка їх установила**, спрацьовують автоматично, реагуючи на саме проникнення в об'єкт охорони чи на відповідні дії особи, від якої здійснюється захист. Відповідно, до кола таких засобів не належать ті, якими керують дистанційно, та ті, що приводить у дію особа, яка здійснює захист. З огляду на викладене бачимо, що, по-перше, вони встановлюються заздалегідь, до вчинення посягання, від якого здійснюється захист; по-друге, вони «розраховані» на захист від невизначеного кола посягань чи дій невизначеного кола осіб.

Водночас, поза межами аналізованого поняття перебувають засоби, які використовуються не для захисту від конкретного посягання, а з метою помсти за вчинене діяння, для залякування, в ході хуліганських чи терористичних дій, з метою добування диких тварин (пастки і т.д.) тощо.

З огляду на це та проаналізувавши перелік предметів, які входять до засобів оборони, враховуючи думки, висловлені з цього приводу в літературі, можна зробити висновок, що вони наділені такими ознаками:

- призначені для захисту суспільних відносин, які охороняє закон;
- розраховані на заподіяння шкоди в момент здійснення посягання;
- розраховані на заподіяння шкоди тому, хто вчиняє посягання;
- встановлюються завчасно (до здійснення посягання) і розраховані на захист від дій невизначеного кола осіб;
- діють за відсутності особи, яка їх установила чи використовує.

З'ясування змісту поняття неможливе без з'ясування того, якими термінами слід позначати відповідне поняття.

З наведеного робимо висновок про те, що *захисні засоби, що вражають автономно, – це живі істоти, пристрої, отруйні продукти харчування, що призначені для захисту охоронюваних законом суспільних відносин, за відсутності особи, яка здійснює захист, шляхом заподіяння шкоди тому, хто вчиняє посягання.*

1.3.2 Обсяг поняття захисних засобів, що вражають автономно

Подальше розкриття поняття захисних засобів, що вражають автономно, пов'язане зі з'ясуванням його обсягу. Обсяг поняття розкривається шляхом його поділу. При цьому здійснюється операція, чимось дзеркальна до визначення змісту поняття, – встановлюється не ширше (родове) поняття, а навпаки – виявляються видові поняття, які входять в дане родове. Поділ предметів на класи, зроблений так, що кожен клас посідає стосовно інших точно визначене і чітко закріплене місце, називається класифікацією [47, с. 59].

У публікаціях вітчизняних і зарубіжних авторів, присвячених проблемі використання захисних засобів, що вражають автономно, їх класифікація, як правило, не проводиться. Дослідники, як зазначалося при огляді літератури, перелічують окремі види таких засобів, відносячи до них: 1) пристрої (пристосування, механізми); 2) рідини або продукти з отрутою чи іншими речовинами, які негативно впливають на організм людини; 3) живих істот (тварин, плазунів, земноводних). Водночас будь-які критерії класифікації не враховуються. Це призводить до того, що поділ аналізованих засобів не вичерпний, окремі види належать одночасно до декількох груп. Це зумовлює неправильну оцінку шкоди, заподіяної вказаними засобами.

Щоб уникнути цих недоліків, потрібно провести науково обґрунтовану класифікацію. Для того, щоб достатньо повно і глибоко розкрити обсяг поняття, потрібно провести класифікацію захисних засобів, що вражають автономно, з дотриманням загальноприйнятих вимог, які В.Н. Гладунський узагальнив так:

1. Поділ понять має здійснюватися за однією підставою. Яку б ознаку чи ознаки ми не взяли за підставу поділу, її не можна змінювати у процесі поділу. Порушення цього правила призводить до помилки, яка має назву «підміна підстави поділу».

2. Поділ має бути співмірним. Це означає, що члени поділу в сумі мають становити весь обсяг діленого поняття. У разі порушення цього правила можуть виникнути помилки за назвами «неповний поділ» чи «поділ із зайвими членами».

3. Підставою поділу має бути чітко визначена ознака. Це правило вимагає, що за підставу поділу не можна брати випадкову або надуману ознаку.

4. Члени поділу мають виключати один одного. За цим правилом, члени поділу не можуть перебувати у відношенні перехресності.

5. Поділ має бути послідовним (не має бути «стрибка»). Це означає, що під час поділу не можна допускати стрибків, кожне видове поняття має бути найближчим видом цього роду, а не віддаленим [36, с. 34].

Класифікація є видом поділу поняття, але вона відрізняється від звичайного поділу. При класифікації поділ відбувається не за будь-якою ознакою, а за найістотнішою, такою, що визначає характер усіх останніх ознак предметів, котрі класифікуються, і дає змогу установити для кожного класу чітко визначене, постійне місце серед інших [47, с. 59].

Розрізняють наукову (природну) і штучну класифікації. Для наукової класифікації характерне групування предметів у класи за найістотнішими і найдоцільнішими ознаками, від яких залежить і на яких ґрунтуються інші ознаки предметів, що класифікуються. Найбільш відомі приклади наукових класифікацій: періодична система хімічних елементів Д. Менделєєва, класифікація рослинного світу Карла Ліннея, класифікація елементарних частинок у фізиці. Наукова класифікація, в тому числі захисних засобів, що вражають автономно, має низку властивостей.

1. Класифікація – це система послідовних поділів, які здійснюються з точки зору характеристик, ознак, істотних для розв'язання певного теоретичного чи практичного завдання.

2. За класифікації предмети розподіляють так, щоб за їх місцем у класифікації можна було зробити висновки і про їх властивості.

3. Результати класифікації подаються (чи можуть бути подані) у вигляді таблиці чи схеми.

Штучна класифікація може здійснюватись за будь-якою ознакою, яка має певне практичне значення. Прикладом такої класифікації є алфавітний список студентів. Зрозуміло, що та чи інша початкова буква прізвища не стосується істотних ознак студента, але такий підхід корисний у практичній роботі. Штучну класифікацію використовують у процесі спостереження, під час роботи з документами, формування записних книжок, групування предметів, тощо [36, с. 33].

Чи не єдиною спробою класифікації захисних засобів, що вражають автономно, є поділ, проведений В. Ткаченком. Науковець до таких засобів відносить: 1) відлякувальні (світлова і звукова сигналізація); 2) такі, які допомагають виявити посягання (наприклад, прихована сигналізація, встановлена органами міліції); 3) ті, що спонукають відмовитися від посягання, його продовження («хімічні пастки» з рідкими стійкими барвниками); 4) вражаючі (капкани, вибухові пристрої, на зразок «сюрпризів», пристосування з предметами, наприклад, гирями, які падають на того, хто зайшов у приміщення, отруєна їжа або алкогольні напої й т. ін.) [199, с. 44]). Такий поділ цінний уже тому, що він існує і може бути ґрунтом для аналізу та критики.

При цьому кидаються у вічі принаймні два моменти. По-перше, очевидно, що до захисних засобів, що вражають автономно, належать тільки «вражаючі». Адже встановлення тих із них, які не заподіюють і не здатні заподіяти шкоди, не підлягає кримінально-правовій оцінці. А тому вони не виступають предметом кримінально-правового дослідження. По-друге, достатньо очевидно, що поділ, проведений вказаним ученим, не відповідає окресленим вище логічним вимогам, оскільки здійснений одночасно за кількома критеріями.

З уваги на це можемо зробити висновок, що ключове місце у класифікації аналізованих засобів посідає виділення критеріїв, за якими має

бути проведений їх поділ. Як указувалося раніше, у наукових дослідженнях, що присвячені проблемі використання захисних пристроїв, пристосувань і т.д., жодної класифікації цих предметів не проводилася, тому почерпнути з відповідних джерел хоча б якісь критерії для класифікації неможливо. Однак звернення до опублікованих праць, аналіз змісту досліджуваного поняття певною мірою дозволяє віднайти певні напрями для дослідження.

При цьому є сенс провести поділ за якнайширшим колом критеріїв, що дозволить більш повно охарактеризувати аналізоване поняття. Згодом із цих критеріїв можна виділити істотні, а з усього кола відповідних засобів – ті, які утворюють саме поняття захисних засобів, що вражають автономно.

Поділ поняття за якнайширшим колом критеріїв не означає, що його потрібно проводити бездумно за всіма критеріями, які виникнуть в голові. Класифікацію доцільно проводити лише за тими критеріями, які дозволяють спростити вирішення поставлених перед науковим дослідженням завдань. У нашому випадку головним завданням є наукове обґрунтування кримінально-правової оцінки заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно. Для цього, зокрема, необхідно встановити, які випадки заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, потрібно оцінювати з позицій обставин, що виключають злочинність діяння, які – як необережний злочин, а які – як умисний злочин. Ту чи іншої позицію підтверджують безліч факторів, які можна визначити, провівши класифікацію вражаючих засобів, які діють (спрацьовують) автономно, за такими критеріями, як:

- **час заподіяння шкоди;**
- **механізм заподіяння шкоди;**
- **кількість осіб, яким може бути заподіяна шкода;**
- **визначеність шкоди, яка може бути завдана;**
- **розмір, вид і ступінь тяжкості шкоди, яка може бути заподіяна таким засобом;**

- передбачення запобігання можливих наслідків;
- активність дії посягаючого або потерпілого для заподіяння йому шкоди;
- коло осіб, яким завдається шкода захисними засобами, що вражають автономно;
- наявність і ступінь таємності встановлення засобів;
- кількість спрацювань.

За часом заподіяння шкоди захисні засоби, що вражають автономно, можна розподілити на:

1) засоби, які діють до початку посягання на охоронюваний об'єкт (наприклад, підведений електричний струм до огорожі, яка доступна для будь-якої людини);

2) засоби, які діють у момент вчинення посягання (наприклад, виділяється нервово-паралітичний газ під час проникнення в охоронювану квартиру);

3) засоби, які діють після завершення посягання (наприклад, отрута, яка потрапила в організм особи, котра здійснювала посягання, діє через певний час після завершення посягання).

За механізмом заподіяння шкоди такі засоби можна класифікувати на:

1) механічні (шкода заподіюється шляхом механічного впливу на організм людини, наприклад, гиря падає на голову зловмисника під час відчинення дверей);

2) хімічні (шкода заподіюється у результаті дії газу, отрути чи будь-якої іншої хімічної сполуки на організм людини, наприклад, у результаті спрацювання автономного пристрою виділяється нервово-паралітичний газ; особа випиває напій з отрутою, укусу змії чи іншої тварини, яка виділяє токсини);

3) біологічні (в організм вводяться віруси або бактерії, наприклад, за відчинення сейфу в руку вводиться препарат, який містить віруси чи бактерії);

4) електричні (шкода заподіюється електричним струмом, наприклад, підведеним до ручки дверей струмом);

5) світлові (шкода заподіюється лазером або іншим джерелом дуже яскравого світла, що засліплює особу, яка посягає);

6) акустичні (в результаті спрацювання пристрою виникає звук, частоту та гучність, якого не може витримати людина).

Слід констатувати, що класифікація за механізмом заподіяння шкоди цікава, сприяє повноті уявлення про аналізований предмет, але не має правового значення.

За кількістю осіб, котрим захисний засіб, що вражає автономно, здатний заподіяти шкоду, такі засоби розподіляють на:

1) засоби, що розраховані на заподіяння шкоди одній особі (наприклад, самостріл з однією стрілою);

2) засоби, здатні заподіяти шкоду багатьом особам (приміром під час спрацювання пристрою приміщення наповнюється отруйним газом).

За визначенням шкоди, яка може бути завдана, окреслені засоби розподіляються на:

1) ті, що розраховані на заподіяння конкретної (обмеженої) шкоди (наприклад, у пристрій закладений заряд вибухової сили, що здатний заподіяти лише легкі тілесні ушкодження). Такі засоби **за видами шкоди можна розподілити на:**

а) ті, що розраховані на заподіяння фізичної шкоди особі. Їх, своєю чергою, залежно **від ступеня тяжкості заподіюваної шкоди** можна розподілити на ті, що розраховані на заподіяння:

– смерті особи;

– шкоди здоров'ю особи (заподіяння тяжкого тілесного ушкодження; заподіяння тілесного ушкодження середньої тяжкості; заподіяння легкого тілесного ушкодження; заподіяння іншої шкоди здоров'ю);

– позбавлення волі особи;

б) ті, що розраховані на заподіяння майнової шкоди особі, залежно від розміру такої шкоди;

2) ті, що розраховані на заподіяння неконкретизованої (необмеженої) шкоди (наприклад, у пристрій закладений заряд без розрахунку, яку вибухову силу він матиме).

Залежно від того, **чи передбачене запобігання приведення засобів у дію**, захисні засоби, що вражають автономно, розподіляють на:

1) ті, що діють із попередженням (приміром, на огорожі часто вивішують написи «Обережно! Злий собака»);

2) ті, що діють одразу на враження (про встановлення такого пристрою немає попередження).

За активністю дій особи, що здійснює посягання, які потягли заподіяння йому шкоди виокремлюють:

1) засоби, які спрацьовують ще до потрапляння особи на охоронювану територію (наприклад, під час доторкання до огорожі, до якої підведений електричний струм);

2) засоби, які спрацьовують за потрапляння особи на охоронювану територію (наприклад, тварина кусає);

3) засоби, які спрацьовують під час вчинення конкретних дій потерпілим (приміром, при з'єднанні проводів для того, щоб завести автомобіль).

За колом осіб, яким може бути завдана шкода, захисні засоби, що вражають автономно, можна розподілити на:

1) ті, що здатні заподіяти шкоду лише особі, що вчиняє посягання;

2) ті, що можуть заподіяти шкоду будь-якій особі.

За наявністю та ступенем таємності вирізняють:

- 1) відкриті (є напис на паркані «Обережно! Злий собака» і у дворі знаходиться собака, якого видно);
- 2) частково відкриті (є попередження про можливість заподіяння шкоди, але не конкретизовано, який саме пристрій встановлено);
- 3) приховані (про те, що встановлений захисний засіб, що вражає автономно, немає повідомлення).

За кількістю спрацювань засоби, які діють (спрацьовують) автономно, розподіляють на:

- 1) одноразові (спрацьовують лише один раз, наприклад, вибуховий пристрій);
- 2) багаторазові (здатні спрацьовувати декілька разів, наприклад, собаки):
 - здатні спрацьовувати конкретну кількість разів (вибуховий пристрій з двома і більше зарядами);
 - здатні спрацьовувати невизначену кількість разів або не спрацьовувати жодного разу (прикладом такого засобу може бути собака чи інша тварина).

Проведена класифікація має значення для кримінально-правової оцінки заподіяння шкоди: а) особам, що вчиняють посягання; б) особам, які опинилися в зоні дії захисного засобу, що вражає автономно, випадково (особам, що не вчиняють посягання), адже дозволяє встановити допустимі межі заподіяння шкоди вказаними засобами під час відвернення посягання.

Класифікація захисних засобів, що вражають автономно, відображає складність і навіть заплутаність досліджуваного поняття. Водночас вона сприяє окресленню шляхів вирішення проблеми кримінально-правової оцінки заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно.

Ця класифікація не є вичерпною і потребує подальшого розширення і вдосконалення залежно від напрямку наукового дослідження.

ВИСНОВКИ ДО ПЕРШОГО РОЗДІЛУ

1. Питання кримінально-правової оцінки використання захисних засобів, що вражають автономно, у юридичній літературі не знайшли однозначного вирішення, незважаючи на півторастолітню історію висвітлення відповідних положень у працях вітчизняних і зарубіжних дослідників. По суті, немає позицій, спільних для всіх авторів. Насамперед це стосується визнання допустимості встановлення таких засобів та оцінки заподіяної ними шкоди. Водночас більшість аспектів кримінально-правової оцінки використання захисних засобів, що вражають автономно, дискусійні, а деякі із них узагалі не висвітлені. Зокрема:

- для позначення засобів, про які йдеться, вчені не сформуvalи єдиний термін;

- не сформульовано поняття захисних засобів, що вражають автономно: не виділені істотні, необхідні й достатні ознаки, за допомогою яких розкривається зміст відповідного поняття, не розкрито обсяг поняття вказаних засобів на основі науково обґрунтованої класифікації;

- немає єдиного підходу до вирішення проблеми кримінально-правової оцінки використання захисних засобів, що вражають автономно. Наводяться аргументи як щодо кримінальної протиправності використання захисних засобів, що вражають автономно, і на користь правомірності їх використання;

- серед прихильників правомірності використання захисних засобів, що вражають автономно, немає єдності щодо правових підстав визнання заподіяння шкоди аналізованими засобами правомірним діянням. У літературі з цього приводу наводиться принаймні чотири позиції;

- дискусійним є також питання щодо кваліфікації цими засобами заподіяння шкоди особам, що не вчиняють посягання;

- увагу вчених узагалі не привернуло встановлення того, кого вважати «сторонньою особою» під час заподіяння шкоди захисними засобами, що

вважають автономно, оцінка провокації завдання шкоди аналізованими засобами тощо.

2. Захисні засоби, що вражають автономно, використовувалися людьми споконвічно (загальновідоме використання як таких засобів собак та інших тварин, ловчих ям і т. д.). Водночас, правова регламентація таких дій явно не відповідає і не відповідає суспільній практиці. У пам'ятках вітчизняного кримінального законодавства не зустрічаються норми, які би дозволяли чи забороняли встановлення вказаних засобів, передбачали б відповідальність за заподіяння шкоди з їх використанням. Тому немає підстав мовити про використання у цій частині того чи іншого історичного досвіду.

Проте певні намітки стосовно використання захисних засобів, що вражають автономно, виявлені у зарубіжному законодавстві, хоча воно теж не відзначається багатством та різноманітністю. Відповідні норми містить лише законодавство штату Пенсільванія (США). Позитивним і таким, що заслуговує на врахування, є факт регламентації використання вказаних засобів. Також у жодній із держав не встановлено заборону щодо захисних засобів, що вражають автономно.

3. За всієї очевидності поняття захисних засобів, що вражають автономно, їх юридично значуще визначення не сформульовано. Пропонуємо вказаними засобами визнавати предмети, що мають такі ознаки:

- призначені для захисту охоронюваних законом суспільних відносин;
- розраховані на заподіяння шкоди в момент здійснення ним посягання;
- розраховані на заподіяння шкоди тому, хто здійснює посягання;
- встановлюються завчасно, до здійснення посягання і розраховані на захист від дій невизначеного кола осіб;
- діють (спрацьовують) за відсутності особи, яка їх установила чи використовує.

З наведеного робимо висновок, що захисні засоби, що вражають автономно, – це живі істоти, пристрої, отруйні продукти харчування, що призначені для захисту охоронюваних законом суспільних відносин, за

відсутності особи, яка здійснює захист, шляхом заподіяння шкоди, тому, хто вчиняє посягання.

4. Види захисних засобів, що вражають автономно, мають значення для кримінально-правової оцінки заподіяння шкоди особам, що вчиняють посягання, та особам, які опинилися в зоні дії такого засобу випадково.

РОЗДІЛ 2

ТЕОРЕТИЧНІ КОНЦЕПЦІЇ, НА ОСНОВІ ЯКИХ ЗДІЙСНЮЄТЬСЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ОЦІНКА ВИКОРИСТАННЯ ЗАХИСНИХ ЗАСОБІВ, ЩО ВРАЖАЮТЬ АВТОНОМНО

В юридичній літературі та правозастосовній практиці неоднозначно оцінюється встановлення, використання, а також заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно. Переважно у доктрині кримінального права чітко не розмежовується оцінка встановлення захисних засобів, що вражають автономно, їх використання та заподіяння ними шкоди. У частині випадків це виправдано, оскільки дозволяє уникнути повторень, в інших же ігнорування характеру вчинюваних дій призводить до прогалин в аналізі, поширення оцінки одного діяння щодо захисних засобів на інші, хоч і схожі, але не тотожні діяння.

Надалі в цій роботі, говорячи про використання захисних засобів, що вражають автономно, матимемо на увазі і їх установлення та заподіяння ними шкоди. Тобто в широкому аспекті поняття «використання» застосовується як родове, яке охоплює встановлення вказаних засобів, досягнення мети, з якою вони застосовуються (власне, використання), заподіяння ними шкоди. Розрізнятимемо ці поняття лише тоді, коли вказані дії вчиняють різні особи – одна встановлює вказаний засіб, а інша його використовує. Що ж до заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, то воно, зважаючи на сутність аналізованих ситуацій і специфіку викладу матеріалу, характеризуватиметься окремо.

Є принаймні два підходи до вирішення вказаного питання: 1) визнавати заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, як злочин проти життя чи здоров'я особи чи злочин проти власності; 2) вважати заподіяння шкоди такими засобами правомірним діянням. Указані позиції виділені як крайні. Гіперболізація поглядів прихильників окремих точок зору як науковий прийом дозволяє більш чітко виокремити аргументи «за» і

«проти», виокремити найважливіші аспекти проблеми. Реально в межах цих основних підходів є низка проміжних, які полягають у визнанні допустимості обмеженого (часткового, вибіркового) застосування цих засобів. Очевидно, що подальший аналіз проблеми встановлення, використання, заподіяння шкоди вказаними засобами передбачає детальніше дослідження названих підходів.

2.1 Обґрунтування кримінальної протиправності використання захисних засобів, що вражають автономно, в теорії кримінального права

Підхід, згідно з яким заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, визнається злочином, як зазначалося вище, підтримується цілим рядом науковців, серед яких Ю.В. Александров [83, с. 226], Н.П. Берестовой [11, с. 7], О.О. Баранова [5, с. 74–78; 6, с. 54–56], Н.И. Ветров [26, с. 244], Р.Р. Галиакбаров [209, с. 280–281], А.А. Піонтковський [135, с. 360], І.І. Слущкий [181, с. 57–59]. У його основі – заперечення правомірності використання вказаних засобів. Водночас в літературі не наводиться більш-менш систематизований перелік аргументів на користь такої позиції, про доводи її прихильників можна хіба що здогадуватися.

Указана позиція певним чином підтримується також у правозастосовній практиці, вираженням чого є непоодинокі випадки засудження за вбивство та заподіяння тілесних ушкоджень осіб, які встановили для захисту майна аналізовані засоби. Наприклад, Кобеляцьким районним судом Полтавської області було засуджено Г. за ч.1 ст.119 КК України за те, що Г., працюючи сторожем птахоферми ПСП АФ «Урожай», з метою запобігання крадіжок із приміщення ферми розвісив напис «об'єкт під напругою», приєднав до металевих кліток у приміщенні ферми та до металевого каркасу вентиляційного отвору ферми електричний провід під напругою 220 В, унаслідок чого було вбито Г.В.А., який через металевий

вентиляційний отвір намагався проникнути в приміщення ферми [70]. Характерно (це простежується у всіх вивчених матеріалах), що слідчі та судді не наводять будь-яке обґрунтування того, чому не застосовуються норми про обставини, що виключають злочинність діяння, відповідні пояснення обвинувачених і засуджених навіть не аналізуються.

Загалом, аргументами щодо заперечення встановлення захисних засобів, що вражають автономно, та оцінки заподіяння шкоди вказаними засобами як злочину можуть бути такі:

– протидія злочинам є прерогативою державних органів, відповідно, окремі особи не мають права заподіювати шкоду в ході запобігання посяганням;

– захисні засоби діють невибірково, вражають будь-кого, хто опинився у зоні їх дії, в результаті чого шкода від захисних засобів може бути заподіяна особам, які не вчиняють посягання;

– захисні засоби не спроможні визначати розмір можливої шкоди, зіставляти його з інтенсивністю посягання, кількістю посягаючих та іншими конкретними обставинами справи;

– внаслідок дії захисних засобів, що вражають автономно, шкода переважно заподіюється життю і здоров'ю особи, а захищається, як правило, майно. Отож, виникає неспівмірність (різна соціальна цінність) охоронюваного об'єкта і блага, якому заподіяна шкода [135, с. 360];

– захисні засоби, що вражають автономно, встановлюють для захисту від малозначних діянь, наприклад, крадіжки яблук.

– заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, не охоплюється ознаками жодної з обставин, що виключають злочинність діяння, зокрема необхідною обороною, оскільки:

а) на час установлення таких засобів посягання ще не є наявним [181, с. 57–58].

б) захисні засоби, що вражають автономно, встановлюються не тільки з метою захисту майна, але й з метою розправи з правопорушником, виявити винного [135, с. 360; 29, с. 91; 181, с. 57].

Розглянемо ці аргументи, що дасть змогу оцінити в цілому позицію, згідно з якою захисні засоби, що вражають автономно, перебувають «поза законом», а особи, що заподіюють шкоду з їх використанням, самі підлягають відповідальності.

Перший з можливих аргументів *contra* не виглядає переконливим. Оскільки Конституція України, а також низка інших нормативно-правових актів передбачають право на захист. Зокрема, у ст. 55 Конституції України передбачено право громадян будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань. У ст. 19 Цивільного кодексу України закріплено, що особа має право на самозахист свого цивільного права та права іншої особи від порушень і протиправних посягань. Ст. 36 КК України регламентує заподіяння шкоди з метою захисту прав та інтересів особи, яка захищається, або іншої особи, а також суспільних інтересів та інтересів держави від суспільно небезпечного посягання тому, хто посягає. Окрім того, ч. 2 ст. 36 КК України передбачає, що кожна особа має право на необхідну оборону незалежно від можливості уникнути суспільно небезпечного посягання або звернутися за допомогою до інших осіб чи органів влади.

Держава, як відомо, не спроможна забезпечити ефективний захист усіх прав і інтересів особи і громадянина силами правоохоронних органів. Яскравим свідченням цього є статистичні показники про співвідношення між кількістю повідомлень і заяв про вчинені злочини, порушених кримінальних справ, і розкритих злочинів. Так, за статистикою Міністерства внутрішніх справ України 2011 року надійшло 3346539 заяв і повідомлень про злочини, що вчинені або готуються; порушено 491309 кримінальних справ; розкрито – 319589 злочинів [184]. З вищенаведеного видно, що тільки за однією з семи заяв і повідомлень про злочини, що вчинені або готуються, порушені

кримінальні справи. Не розкрито близько половини (237224) справ тільки за 2011 рік. Залишок на початок 2010 року становить 1963922 нерозкриті справи [184]. Простежується також разюча невідповідність між сумою заподіяної злочинами матеріальної шкоди і сумою відшкодувань потерпілим. Невипадково рівень довіри населення до правоохоронних органів в Україні критично низький. Унаслідок цього потерпілі часто взагалі не звертаються із заявами про вчинені щодо них посягання. Адже ймовірність встановлення винного, відшкодування завданої шкоди вкрай низька. Зважаючи на викладене, потрібно робити поправку щодо наведених вище відомостей, які стосуються звернень громадян за захистом до органів держави.

Пересічний українець, як указувалося у вступі, не довіряє міліції, не сподівається на державу, а має дбати про себе сам, зокрема і в питаннях захисту від злочинних посягань.

Важливо зауважити ще на один аспект. У сучасних умовах правоохоронні органи часто не втручаються у злочини, які готуються чи вчиняються, не лише тому, що не знають про їх вчинення чи не мають відповідних сил (засобів, ресурсів) для протидії злочинним посяганням. Відомо, що чи не всі рейдерські захоплення, випадки самовільного будівництва та інші подібні дії відбуваються під прикриттям чи за прямою участю відповідних державних структур. За таких умов члени громадянського суспільства, яке зароджується в Україні, змушені самостійно реалізувати конституційні права і власними силами протидіяти злочинним посяганням [116].

На підтвердження позиції, згідно з якою протидія злочинам є не лише прерогативою держави, свідчать і результати проведеного анкетування. Так, на запитання «Хто повинен забезпечити захист майна, недоторканності житла, інших прав громадян?» більшість респондентів (61,2%) відповіли, що такий захист мають забезпечувати і державні органи, і громадяни.

А тому аргумент, що окремі особи не мають права заподіювати шкоду в ході запобігання посяганням, оскільки цим повинні займатися державні органи, не видається переконливим.

Наступний аргумент, який наводять вчені, що заперечують використання захисних засобів, що вражають автономно, полягає у тому, що такі засоби діють невибірково, вражають будь-кого, хто опинився у зоні їх дії, в результаті чого шкода від них може бути заподіяна особам, які не вчиняють посягання.

Погоджуємося з тим, що за заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, особам, що не вчиняють посягання (надалі вони також називаються сторонніми особами) повинна наставати кримінальна відповідальність. Питання про те, як кваліфікувати заподіяння шкоди стороннім особам детальніше розглянуто у підрозділі 4.1.1 «Кваліфікація заподіяння шкоди особам, що не вчиняють посягання». Однак можливість заподіяння шкоди стороннім особам, по-перше, не є фатальною, по-друге, її можна мінімізувати чи й взагалі усунути, по-третє, така можливість не повинна виключати застосування аналізованих засобів, призначених для ураження осіб, що вчиняють посягання. Врешті-решт, автомобілі також здатні спричинити аварії, але це не є аргументом проти їх використання взагалі. Для цього є правила дорожнього руху. Аналогічно унормування застосування захисних засобів, що вражають автономно, слугуватиме мінімізації заподіяння шкоди стороннім особам.

Проте частина вчених вважає незаконним саме встановлення захисних засобів, що вражають автономно. Зокрема, на думку І.І. Слуцького, ці пристосування діють автоматично, а тому ставлять в небезпеку життя і здоров'я будь-якої людини, яка може до них доторкнутися. Тому сам факт встановлення таких пристосувань уже створює суспільну небезпеку [181, с. 57]. На його думку, такі автоматичні пристосування не можна визнати допустимими. З такою тезою важко погодитися, адже кримінальний закон указує заборону не встановлює. Саме поставлення у

небезпеку за загальним правилом не тягне кримінальну відповідальність, якщо воно не призвело до конкретних негативних наслідків. Винятком із цього правила будуть випадки, коли такі засоби створюються з речовин чи предметів, саме зберігання яких без відповідних дозволів, з порушенням встановленого порядку є незаконним (вогнепальна зброя, бойові припаси, вибухові речовини, радіоактивні речовини тощо).

Існує думка про те, що встановлення захисних засобів, що вражають автономно, для захисту від малозначних діянь (наприклад, крадіжка яблук), є кримінально караним діянням. У такому випадку, по-перше, заздалегідь відомо, що суспільна небезпека діяння, від якого має здійснюватися захист, відсутня, по-друге, очевидно, що захисні засоби, що вражають автономно, здатні спричинити шкоду життю чи здоров'ю іншої особи. Водночас достеменно не відомо, чи буде вчинено посягання (крадіжка яблук), чи ні, чи буде заподіяна шкода, чи злодій обійде зону враження тощо. Тому в такій ситуації ставлення до наслідків характеризується ознаками необережної форми вини. Відповідальність за безнаслідкову необережність за чинним, як і раніше чинним законодавством, не встановлена. Отже, кримінально-правовій оцінці у вказаному випадку підлягає не саме собою встановлення захисних засобів, що вражають автономно, а шкода, заподіяна ними. Встановлення захисних засобів може бути оцінене як злочинне діяння, лише у тих випадках, коли простежувать використання предметів, за незаконні дії з якими передбачена кримінальна відповідальність, про що вказано вище.

Тому встановлення захисних засобів, що вражають автономно, буде кримінально караним діянням тільки у вищенаведених випадках. А про недопустимість встановлення захисних засобів загалом говорити не доводиться.

Заперечував встановлення будь-яких захисних механізмів, котрі можуть заподіяти шкоду як особам, що вчиняють посягання, так і стороннім особам, А.А. Піонтковський [135, с. 360]. На його думку, встановлення механізмів, які можуть заподіяти шкоду і нападникам, і стороннім особам, не

можна виправдати правом необхідної оборони. Отож, відомий радянський криміналіст фактично веде мову про кримінально-правову оцінку не заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, а про саме встановлення таких засобів, коли є тільки гіпотетична можливість їх «спрацювання» і враження іншої особи. Така постановка питання викликає, принаймні, подив, оскільки: а) встановлення захисних засобів, що вражають автономно, не потребує виправдання, тому що такі дії не заборонені кримінальним законом (крім випадків, указаних вище); б) неприйнятною є оцінка встановлення захисних засобів, що вражають автономно, з позицій вчення про необхідну оборону, адже необхідна оборона полягає у заподіянні шкоди особі, що вчиняє суспільно небезпечне посягання, а встановлення вказаних засобів ще нікому шкоди не заподіяло і не відомо, чи заподіє.

Отже, огульне заперечення встановлення захисних засобів, що вражають автономно, не підкріплене вагомими аргументами. Принаймні, доводи авторів, які виступають проти встановлення таких засобів, з огляду на те, що вони можуть заподіяти шкоду стороннім особам, піддаються спростовуванню. Тому переконливішою є позиція, згідно з якою встановлення захисних засобів, що вражають автономно, не заборонено законом, а заподіяння шкоди такими засобами за певних умов правомірне.

Ще один аргумент прихильників кримінальної протиправності використання захисних засобів, що вражають автономно, полягає у тому, що такі засоби не спроможні визначати розмір можливої шкоди, зіставляти його з інтенсивністю посягання, кількістю посягаючих та іншими конкретними обставинами справи. Справді такі засоби самі не в змозі виконати перелічені дії, але цю обставину, очевидно, не можна вважати аргументом на користь кримінальної протиправності їх використання. Адже особа, яка встановлює такий засіб, наперед знає, для захисту яких прав і інтересів він установлюється, а тому може розрахувати вид та розмір шкоди, яку такий засіб може заподіяти. Крім того, можна запрограмувати захисний засіб, що

вважає автономно, на заподіяння шкоди, яка за будь-яких умов буде в межах необхідної оборони, відповідно – розрахувати його потужність тощо.

Наступним аргументом є те, що внаслідок дії захисних засобів, які вражають автономно, шкода переважно заподіюється життю і здоров'ю особи, а захищається, як правило, майно. Отож, виникає неспівмірність (різна соціальна цінність) охоронюваного об'єкта і блага, якому заподіяна шкода [135, с. 360]. З вищенаведеними положеннями важко не погодитися, адже, справді: 1) захисні засоби, що вражають автономно, здебільшого, встановлюють для захисту майна; 2) шкода переважно заподіюється життю і здоров'ю особи, яка вчиняє посягання; 3) виникає неспівмірність (різна соціальна цінність) охоронюваного об'єкта і блага, якому заподіяна шкода.

Але ці положення не свідчать про кримінальну протиправність використання захисних засобів, що вражають автономно. Оскільки: 1) під час захисту охоронюваних законом прав та інтересів у стані необхідної оборони не йдеться про те, що шкода заподіяна особі, яка вчиняє посягання, повинна бути такого ж виду, що і шкода, яку прагне заподіяти особа, яка вчиняє посягання (наприклад, під оборони від заподіяння шкоди здоров'ю може бути заподіяна не тільки шкода здоров'ю, але життю чи майну посягаючого); 2) під час захисту майна за допомогою необхідної оборони в більшості випадків особам, які вчиняють посягання, заподіюється шкода життю чи здоров'ю, але від цього необхідна оборона не стає кримінально-протиправним діянням; 3) шкода, яка може бути заподіяна при необхідній обороні, пов'язується не лише з цінністю охоронюваного блага, а більшою мірою з небезпечністю посягання і обстановкою захисту. Вона повинна бути необхідною і достатньою для негайного відвернення посягання.

Як підтвердження позиції щодо кримінальної протиправності встановлення захисних засобів, що вражають автономно, часто наводять приклади про встановлення вказаних засобів для захисту від малозначних діянь. У такому випадку, по-перше, заздалегідь відомо, що суспільна безпека діяння, від якого має здійснюватися захист, відсутня, по-друге,

очевидно, що захисні засоби, що вражають автономно, здатні спричинити шкоду життю чи здоров'ю іншої особи. Водночас достеменно не відомо, чи буде вчинено посягання, чи ні, чи буде заподіяна шкода, чи злодій обійде зону враження тощо. Тому в такій ситуації ставлення до наслідків характеризується ознаками необережної форми вини. Відповідальність за безнаслідкову необережність за чинним, як і раніше чинним, законодавством не встановлена. Отже, кримінально-правовій оцінці підлягає не саме собою встановлення захисних засобів, що вражають автономно, а шкода, заподіяна ними. Встановлення захисних засобів може бути оцінене як злочинне діяння, коли має місце використання предметів, за незаконні дії з якими передбачена кримінальна відповідальність, про що вказано вище.

Як основний аргумент, який, на думку прихильників відповідної позиції, свідчить про кримінальну протиправність заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, вказується те, що такі діяння не охоплюються ознаками жодної з обставин, що виключають злочинність діяння, зокрема необхідною обороною. При цьому зауважують:

1. На час установлення таких засобів посягання ще не є наявним [181, с. 57–58; [26, с. 244; 211, с. 266]. Оскільки захисний засіб, що вражає автономно, встановлюється тоді, коли посягання ще немає і невідомо, чи буде взагалі, то, відповідно, відсутня така умова правомірності необхідної оборони, як «наявність посягання». Тому не можна говорити про те, що заподіяння шкоди вказаними засобами потрібно оцінювати з позицій норм про необхідну оборону.

Такий аргумент є найпоширенішим серед прихильників визнання кримінальної протиправності заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно. Проте він має і найбільшу кількість опонентів [3, с. 137; 31, с. 118; 32, с. 171; 127, с. 76–77; 210, с. 356–358; 132, с. 213; 133, с. 84].

На думку багатьох учених, з якою ми погоджуємося, посягання має бути наявним не в момент установлення захисного засобу, що вражає

автономно, а тоді, коли такий засіб спрацьовує. Оскільки захисний засіб, що вражає автономно, спрацьовує від дій особи, яка вчиняє посягання, то посягання у цьому разі вже розпочалося, тобто є наявним. І відповідно щодо такого посягання можлива необхідна оборона. Детальніше про це йтиметься у підрозділі 3.1.2 «Наявність посягання, від якого здійснюється захист з використанням захисних засобів, що вражають автономно».

2. Захисні засоби, що вражають автономно, встановлюються не тільки для захисту майна, але й задля розправи з правопорушником, з метою виявити винного [135, с. 360; 29, с. 91; 181, с. 57].

Безумовно, самосуд, самочинна розправа у демократичному суспільстві неприйнятні. Відповідні функції мають здійснювати уповноважені на те державні органи. Однак, як зазначалося, вони об'єктивно не можуть упоратися з усіма посяганнями. Це виражається в поширеній тезі: «Біля кожної комори міліціонера не поставиш». Окрім того, захисні засоби, що вражають автономно, використовують і самі державні правоохоронні органи, в тому числі з метою виявлення правопорушників. Варто зауважити на те, що боротьба зі злочинністю не є прерогативою лише державних органів. Ст. 55 Конституції України гарантує кожному право будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань. Ця гарантія конкретизована кримінально-правовою нормою про необхідну оборону, яка невіддільна від заподіяння шкоди особі, яка вчиняє суспільно небезпечне посягання з метою захисту охоронюваних законом прав та інтересів особи, а також інтересів суспільства чи держави. Так чи інакше, заподіяння шкоди за необхідної оборони неодмінно становить і відплату за вчинюване посягання. Але ототожнювати справедливу й еквівалентну відплату з розправою немає підстав. Адже розправа – це вияв сваволі, неадекватні ситуації та невмотивовані дії, незаконне заподіяння шкоди. Необхідна оборона, незалежно від мотивів її застосування, маючи суспільно корисну мету (відвернути, припинити посягання), не є розправою. Тому навряд чи можна обґрунтовувати кримінальну протиправність

заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, відсутністю необхідної оборони, оскільки вказані засоби встановлюються насамперед із метою захисту правоохоронюваних інтересів, а заподіяння шкоди правопорушникові, виявлення винного є похідним наслідком таких дій.

З вищевикладеного видно, що аргументи на користь кримінальної протиправності використання захисних засобів, що вражають автономно, є недостатньо переконливими та спростовними.

2.2 Обґрунтування правомірності використання захисних засобів, що вражають автономно, та заподіяння ними шкоди

Куди поширенішими та різноманітнішими у кримінально-правовій теорії і погляди, згідно з якими використання захисних засобів, що вражають автономно, правомірне. Про це йшлося у підрозділі 1.1 «Стан дослідження в юридичній літературі питання про кримінально-правову оцінку використання захисних засобів, що вражають автономно», присвяченому загальному огляду літератури. Доцільно проаналізувати аргументи прихильників відповідної позиції, серед багатьох обґрунтувань вибрати найбільш удале, яке й становитиме основу під час подальшого аналізу проблеми, якій присвячена дисертація.

Серед підстав визнання заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, правомірним науковці називають такі:

– відповідальність за заподіяння шкоди захисними пристосуваннями не настає у зв'язку з відсутністю причинного зв'язку [178, с. 147];

– заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, потрібно оцінювати як реалізацію права на забезпечення недоторканності житла [231, с. 242–243];

– заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, потрібно оцінювати як здійснення свого права на захист майна [79, с. 161];

– заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, потрібно оцінювати як необхідну оборону. Такої позиції дотримуються більшість учених – посилення на конкретні праці будуть наведені під час аналізу цієї підстави;

– розглядати вказані випадки з точки зору інших обставин, що виключають злочинність діяння (не необхідної оборони) (наприклад, виконання службового чи юридичного обов'язку) [8, с. 247].

Проаналізуємо кожен із наведених підходів.

2.2.1 Обґрунтування правомірності використання захисних засобів, що вражають автономно, відсутністю причинового зв'язку

Російський вчений XIX століття Н.Д. Сергієвський під час дослідження проблеми причинового зв'язку у кримінальному праві заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, розглядає як окрему форму злочинного діяння. На його думку, поряд із дією та бездіяльністю доцільно виділяти злочинне пристосування, яке полягає у збігу двох діяльностей, а саме – в першопочатковій діяльності винного (влаштування пристосування) і зустрічній діяльності потерпілого (приведення в дію механізму) [178, с. 93–94]. Серед злочинних пристосувань, як указує цей автор, окремий вид становлять пристосування, які встановлюють для захисту майна. І юридичну оцінку заподіяння шкоди такими пристосуваннями потрібно, на думку Н.Д. Сергієвського, проводити після з'ясування питання про наявність чи відсутність причинового зв'язку між установами пристосування і настанням шкоди. Цей вчений наводить перелік випадків, у яких причиновий зв'язок переривається зустрічною діяльністю потерпілого:

1) коли суб'єкт зустрічної діяльності усвідомлює небезпеку, але через ті чи інші причини, бажання заподіяти собі шкоду або надію її уникнути не відступає від свого плану. Посягаючий бачить дуже добре, що паркан натиканий цвяхами, але він сподівається на свою спритність. Голодний знає, що двері в комору охороняються самострільною рушницею, але у відчай

рветься вперед і отримує поранення. Особа, що використовує пристосування, не є причиною наслідку;

2) коли суб'єкт зустрічної діяльності міг і повинен був передбачити небезпеку, але не зробив цього. Наприклад, якщо в місті всі паркани натикані цвяхами і це відомо кожному, то, очевидно, і злодій, який лізе через такий паркан, повинен передбачити небезпеку. Особа, що використовує пристосування, не є причиною наслідку.

У наведених випадках причиною шкоди, нанесеної таким пристосуванням осудній особі, не може вважатися особа, що використовує пристосування, оскільки причинний зв'язок переривається зустрічною діяльністю потерпілого. А тому заподіяння шкоди такими пристосуваннями не тягне кримінальну відповідальність особи, яка встановила (використовувала) таке пристосування [178, с. 93–94].

По-іншому потрібно оцінювати заподіяння шкоди з використанням пристосувань у випадках, коли причинний зв'язок не переривається зустрічною діяльністю потерпілого. До них, як указує Н.Д.Сергієвський, зокрема, належать такі:

1) якщо зустрічна діяльність належить неосудній особі. Тому особа, що використовує пристосування, повинна визнаватися причиною у всіх випадках, коли шкода нанесена дитині, божевільному і т. д. Випадки такі доволі часто трапляються на практиці: дитина заскочила на задок карети і накололася на залізні зубці або полізла на паркан у чужий сад і потрапила на цвяхи – особа, що використовує пристосування, є причиною заподіяння шкоди;

2) якщо зустрічна діяльність, хоч і належить особі осудній, але вчиняється за таких умов, які виключають для неї можливість передбачення наслідків. Злодій лізе в комору і ламає собі ногу в пастці, яка була так замаскована, що він не мав можливості її побачити, або злодій за тих же умов приводить у рух механізм самострільної зброї і позбавляється життя – особа, що використовує пристосування, є причиною заподіяння шкоди;

3) як у тих випадках, коли суб'єкт зустрічної діяльності знав про існування і усвідомлював небезпеку, так і в тих, коли він повинен був передбачити наслідки, причинний зв'язок щодо особи, котра використовує пристосування, відновлюється, якщо останній знаходився до зустрічної діяльності в одному з тих відношень, які встановлюють передбачення злочинної діяльності іншої особи. При цьому причиною наслідку є двоє діячів: і особа, що використовує пристосування, і потерпілий. Власник пристосування тим чи іншим способом отримав вчасно інформацію про те, що певна особа зробить спробу проникнути в комору, постаратиметься оминати перешкоди; господар пристосування отримує особисто від посягаючого повідомлення, що той у відчаї, наприклад, від голоду, піддасть себе небезпеці лиш би отримати кусок хліба; господар пристосування бачить, що посягаючий вчиняє рокову дію, і т. д. – у всіх цих випадках господар є причиною наслідків поряд із потерпілим.

З вищенаведеного видно, що, на думку Н.Д. Сергієвського, використання захисного засобу, що вражає автономно, повинно визнаватися причиною наслідку у тих випадках, коли шкода заподіюється неосудній особі, коли пристосування таке, що посягаючий не міг знати про нього, коли господар пристосування знав про майбутнє або таке, що відбувається посягання, міг запобігти наслідкам і не зробив це.

Далі цей вчений пропонує розглядати випадки, коли господар пристосування є причиною заподіяння шкоди з позицій вчення про необхідну оборону. Оцінювати шкоду, заподіяну пристосуванням, Н.Д. Сергієвський пропонує так, ніби її заподіяв власноручно господар пристосування.

Міркування знаного вченого становлять безумовний інтерес, вони охоплюють значну кількість ситуацій, які виникають в ході кримінально-правової кваліфікації використання захисних засобів, що вражають автономно. Водночас, вважати концепцію Н.Д. Сергієвського універсальною і однозначно правильною, навряд чи варто. Найбільш яскравими її недоліками, як видається, є такі:

1) причинний зв'язок є об'єктивно існуючою ознакою складу злочину, тобто такою, яка не залежить від усвідомлення чи неусвідомлення певних обставин особою, якій заподіяна шкода. Водночас час цей дослідник наявності чи відсутності причинного зв'язку обумовлює тим, що потерпілий знає або ж не знає про встановлення захисних засобів, що вражають автономно;

2) за «звичайної» необхідної оборони передбачення посягаючим можливості відсічі і заподіяння йому шкоди не виключає визнання наявності цієї обставини, що виключає злочинність діяння, і питання про відсутність причинного зв'язку не виникає. Нелогічно визнавати причиною заподіяння шкоди посягаючому його поведінку лише тому, що він знав про можливу шкоду, але вже не від безпосередніх дій того, хто обороняється, а від захисного пристосування;

3) Н.Д. Сергієвський пропонує однаково оцінювати як відсутність причинного зв'язку (через провокативний характер поведінки самого постраждалого) заподіяння шкоди у таких юридично неоднорідних ситуаціях: а) самогубства; б) дій особи, яка перебуває у безвиході через голод; в) продовження посягання особою, яка сподівається на власну спритність. Видається, що про відсутність причинного зв'язку можна говорити тільки щодо першої ситуації. Тут захисний засіб, що вражає автономно, використовується, як і будь-яке інше знаряддя, для цих цілей. В інших же ситуаціях безумовною причиною заподіяної шкоди є дії особи, яка використовує захисний засіб. Це, однак, зовсім не обов'язково означає, що особа, яка використала захисний засіб, підлягає кримінальній відповідальності. Взагалі, тут маємо справу з заподіянням шкоди через необережність (той, хто встановив захисний засіб, не сподівається на нерозсудливу поведінку особи, яка знала про високу імовірність заподіяння їй шкоди) [111, с. 52–68];

4) наявність чи відсутність причинного зв'язку потрібно встановлювати після того, як констатовано порушення об'єкта кримінально-

правової охорони, протиправність вчиненого діяння та суспільно-небезпечний характер заподіяної шкоди. Під час захисту з використанням засобів, що вражають автономно, вказані ознаки відсутні, що детальніше буде показано далі.

Видається, що наведені міркування дають підставу для серйозних сумнівів у прийнятності обґрунтування використання захисних засобів, що вражають автономно, відсутністю причинового зв'язку між поведінкою особи, яка їх установила, привела в готовність, та заподіяною шкодою.

2.2.2 Обґрунтування правомірності використання захисних засобів, що вражають автономно, реалізацією права на забезпечення недоторканності житла та захист майна

Серед підстав, за допомогою яких обґрунтовують правомірність заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, також наводять такі:

– заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, потрібно оцінювати як реалізацію права на забезпечення недоторканності житла. Такої позиції дотримуються А.А. Тер-Акопов [231, с. 242–243] та П.П. Андрушко [77, с. 240–241];

– заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, потрібно оцінювати як здійснення свого права на захист майна. Таку обставину називає Ю.В. Баулін [79, с. 161]. Обидві названі підстави споріднені між собою, тому доцільно розглянути їх разом.

Автори наведених вище позиції мають рацію, оскільки за допомогою захисних засобів, що вражають автономно, реалізовується як право на забезпечення недоторканності житла, і право на захист майна. Причому під час реалізації права на захист майна в частині випадків (коли засіб встановлюється у житлі) реалізується і право на забезпечення недоторканності житла. Проте є декілька застережень, які не дозволяють у

цілому погодитися з таким обґрунтуванням правомірності використання захисних засобів, що вражають автономно, зокрема:

1) за допомогою захисних засобів, що вражають автономно, можна захищати й інші права, а не тільки право на недоторканність житла чи захист майна;

2) якщо ж розглядати заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, як реалізацію не тільки права на недоторканність житла чи захист майна, та як реалізацію інших прав та інтересів, що гарантуються Конституцією України, то для захисту цих прав та інтересів законодавцем розроблений механізм, який передбачає:

– судовий захист – тобто кожен громадянин для відновлення своїх прав може звернутися до суду;

– систему контрольних органів, які стежать за дотриманням прав і свобод людини і громадянина;

– особам надається право на заподіяння певної шкоди особі, яка вчиняє (вчинила) посягання, тобто право на необхідну оборону або затримання особи, яка вчинила злочин.

Тому, на нашу думку, невиправдано зводити заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, до реалізації одного з прав.

2.2.3. Обґрунтування правомірності використання захисних засобів, що вражають автономно, виконанням правового обов'язку

Ю.В. Баулін пропонує розглядати заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, з точки зору не необхідної оборони, а інших обставин, що виключають злочинність діяння (наприклад, виконання службового чи юридичного обов'язку) [8, с. 247].

Відсутність стану необхідної оборони цей вчений мотивує тим, що за необхідної оборони між особою, яка здійснює посягання, і особою, яка відбиває посягання, повинен бути особистий контакт [170, с. 308–309]. Однак таке твердження видається необґрунтованим, адже у кримінальному законі

такої вимоги немає. Не виділяє, названу Ю.В. Бауліним щодо захисних засобів, що вражають автономно, умову правомірності необхідної оборони і теорія кримінального права.

Крім того, пропозицію розглядати заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, з позицій інших обставин, що виключають злочинність діяння, Ю.В. Баулін не розвиває і не обґрунтовує. Також вчений не вказує, які саме обставини, що виключають злочинність діяння, можуть слугувати підставою визнання правомірним використання захисних засобів, що вражають автономно.

Тому наведена позиція не виглядає переконливою і не може бути обрана за основу під час вирішення питання про обґрунтування правомірності використання захисних засобів, що вражають автономно.

2.2.4 Обґрунтування правомірності використання захисних засобів, що вражають автономно, реалізацією права на необхідну оборону

Найбільшу підтримку серед наукової спільноти отримала позиція, згідно з якою заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, потрібно розглядати з позицій вчення про необхідну оборону. Такої думки дотримуються Т.Ш. Атабаєва [3, с. 137], В.Й. Володарський [31, с. 118], Н.Г. Вольдимарова [32, с. 171], Л.В. Гусар [40, с. 12, 14], А.П. Дмитренко [42, с. 101–103], О.О. Дудоров та М.І. Мельник [44, с. 38–44, 45, с. 13–24], В.О. Навроцький [113, с. 349–350], С.І. Нікулін [208, с. 169], Є.Я. Немировський [122, с. 535], В.В. Орехов [127, с. 76–77; 210, с. 356–358], С.В. Пархоменко [132, с. 213], Н.Н. Паше-Озерський [133, с. 84], Е.П. Побєгайло [250, с. 117–119], Р.Ф. Шафіков [248, с. 194], А. Шнітенков [249, с. 38].

Ця позиція отримала також і найбільше заперечень. Дискусії стосуються наявності чи відсутності певних умов правомірності необхідної оборони під час заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, зокрема: 1) можливості заподіяння шкоди не лише посягаючому;

2) наявності посягання; 3) відсутність особистого контакту між тим, хто посягає, і тим, хто використовує такі засоби. Розглянемо ці доводи детальніше, викладемо аргументи щодо кожного із них і на цій основі спробуємо сформулювати власну позицію.

Одним із основних аргументів не тільки проти визнання заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, необхідною обороною, але й взагалі проти встановлення та використання таких засобів є можливість заподіяння шкоди особам, що не вчиняють посягання, а опинилися в зоні дії засобу випадково [181, с. 57]. Заперечуючи цей аргумент, прихильники позиції про наявність в аналізованій ситуації стану необхідної оборони вказують, що і при здійсненні необхідної оборони особисто, не виключається можливість заподіяння шкоди стороннім особам, але це не перешкоджає визнавати певні дії необхідною обороною [44, с. 38–44, 45, с. 13–24].

Ще одним аргументом, який наводять опоненти версії стану необхідної оборони під час заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, є те, що такі засоби встановлюються, коли посягання ще немає, і не відомо, чи таке посягання коли-небудь відбудеться. А тому, на їхню думку, відсутня така умова правомірності необхідної оборони, як наявність посягання [209, с. 281; [211, с. 266–267; 181, с. 56–57, 253]. На що прихильники позиції про оцінку заподіяння шкоди вказаними засобами з позицій вчення про необхідну оборону вказують те, що наявність або відсутність посягання потрібно визначати не в момент установа чи приведення в готовність захисного засобу, а за його спрацювання. А встановлення чи приведення в готовність засобу слід вважати підготовкою до необхідної оборони [31, с. 118; 127, с. 76].

У літературі висловлюється також думка про недопустимість визнання заподіяння шкоди захисними засобами необхідною обороною у зв'язку з тим, що за цієї обставини, той, хто обороняється, повинен особисто оцінити суспільну небезпечність конкретного посягання і потребу захисту та відповідно до цього розпочати власні дії для відвернення чи припинення

посягання, а так само зіставляти заподіювану шкоду із небезпечністю посягання та обстановкою захисту [8, с. 247; 6, с. 54–56; 121, с. 63–64; 58, с. 395]. Опоненти такої точки зору та й сам автор наведеної вище позиції (Ю.В. Баулін) висловлюють твердження, що у чинному кримінальному законі немає вказівки на особисту присутність того, хто використовує право на необхідну оборону, під час заподіяння шкоди нападнику [31, с. 118].

Оцінюючи аргументи, що наводяться у літературі «за» і «проти» визнання заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, необхідною обороною, можемо сказати: справді, іноді під час використання вказаних засобів шкода заподіюється особам, які не вчиняють суспільно небезпечне посягання, а опинилися в зоні дії засобу через ті чи інші обставини. Щодо заподіяння шкоди таким особам не може йтися про стан необхідної оборони, адже він виникає тільки щодо осіб, які вчиняють суспільно небезпечне посягання. Тому заподіяння шкоди таким особам потрібно оцінювати як умисний або необережний злочин. Але коли шкоди зазнав посягаючий, то потрібно констатувати, що така шкода йому заподіяна з метою відвернення чи припинення суспільно небезпечного посягання, що відповідно до ст. 36 КК України є необхідною обороною. Тому оцінювати діяння особи, що використовує захисний засіб, що вражає автономно, слід із позицій вчення про необхідну оборону. Ключовими моментами такого вчення є положення, які стосуються встановлення умов правомірності необхідної оборони. Серед тих умов, що характеризують посягання, є умова, яка викликала описаний вище спір. Вона стосується наявності посягання, а саме, на який момент потрібно встановлювати наявність посягання:

- на момент установлення чи приведення в готовність захисного засобу, що вражає автономно;
- чи під час спрацювання і заподіяння шкоди вказаним засобом.

У цьому спорі підтримуємо позицію, відповідно до якої наявність посягання потрібно констатувати на момент заподіяння шкоди захисними засобами, з таких міркувань:

– необхідна оборона здійснюється шляхом заподіяння шкоди. Допоки не заподіяна шкода, доти немає необхідної оборони. Відповідно і встановлювати, чи було посягання, проти якого здійснюється захист, наявним, чи ні, потрібно з часу заподіяння шкоди;

– кримінально караними є лише ті діяння, які заподіюють певну шкоду. А за встановлення чи приведення у готовність засобу шкоду ще не заподіяно.

Як зазначалося, сприймаємо позицію учених, які вказують, що у чинному КК України не передбачена вимога особистої присутності особи, яка здійснює своє право на необхідну оборону.

З уваги на вищевикладене можемо зробити висновок, що позиція, згідно з якою заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, не можна оцінювати як необхідну оборону, не отримала достатньо вагомих заперечень. Водночас аргументи на користь визнання використання таких засобів необхідною обороною, видаються переконливими. В наступному розділі цієї роботи проведемо їх детальніший аналіз. Оцінка використання захисних засобів, що вражають автономно, під кутом зору вчення про необхідну оборону, зважаючи на доведення наявності кожної з умов правомірності необхідної оборони, дозволить з'ясувати, у яких випадках аналізовані діяння правомірні, оскільки охоплюються ознаками необхідної оборони, а коли заподіяння шкоди захисними засобами становить умисний чи необережний злочин або ж випадок.

ВИСНОВКИ ДО ДРУГОГО РОЗДІЛУ

Проаналізувавши аргументи прихильників і кримінальної протиправності, і правомірності використання захисних засобів, що вражають автономно, можна зробити такі висновки:

1. Аргументи прихильників кримінальної протиправності використання аналізованих засобів непереконливі і спростовні. Тому встановлення і використання захисних засобів, що вражають автономно, не можна, *apriori*, вважати злочинним посяганням.

2. Серед указаних у кримінально-правовій літературі підстав, на основі яких обґрунтовується визнання заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, правомірним діянням, найбільш переконливою видається думка про те, що відповідні діяння слід оцінювати з позицій інституту необхідної оборони.

3. Кримінально-правове вчення про обставини, що виключають злочинність діяння, дає підстави вважати, що шкода, як результат використання захисних засобів, що вражають автономно, може бути заподіяна:

- правомірно, у стані необхідної оборони;
- через необережність;
- умисно;
- випадково.

Обґрунтувати незлочинність відповідних діянь або ж наявність складів умисних або необережних злочинів можна буде шляхом «прив'язки» умов правомірності необхідної оборони до конкретних ситуацій, які виникають у ході кримінально-правової оцінки використання захисних засобів, що вражають автономно.

РОЗДІЛ 3

УМОВИ ПРАВОМІРНОСТІ НЕОБХІДНОЇ ОБОРОНИ, ЯКА ЗДІЙСНЮЄТЬСЯ З ВИКОРИСТАННЯМ ЗАХИСНИХ ЗАСОБІВ, ЩО ВРАЖАЮТЬ АВТОНОМНО

3.1 Умови правомірності необхідної оборони, які характеризують суспільно небезпечне посягання при використанні захисних засобів, що вражають автономно

Серед умов правомірності необхідної оборони виділяється група тих, які характеризують поведінку особи, від якої здійснюється захист. До таких умов належать: 1) посягання, від якого здійснюється захист, повинно бути суспільно небезпечним; 2) посягання повинно бути наявним; 3) посягання повинно бути дійсним.

3.1.1 Суспільна небезпека посягання, від якого здійснюється захист із використанням захисних засобів, що вражають автономно

Як уже зазначалося, однією з умов правомірності необхідної оборони є суспільна небезпека посягання, щодо якого здійснюється захист. Суспільна небезпека є ознакою злочину в цілому, виражена в усіх елементах і ознаках складу злочину. Вона не виступає окремою самостійною ознакою складу злочину. У зв'язку з цим виникає питання, чи можлива необхідна оборона щодо посягання, яке не характеризується наявністю всіх ознак складу злочину.

Зокрема, чи є таким суспільно небезпечним посяганням діяння, вчинене особою, не наділеною ознаками суб'єкта, необхідною для певного складу злочину формою вини, мотиву, мети. Актуальність цього питання для оцінки заподіяння шкоди з використанням захисних засобів, що вражають автономно, очевидна. Адже вони можуть спрацьовувати щодо малолітніх,

неосудних, осіб, які випадково опинилися в захищеному об'єкті, тощо. Вирішення цих питань потребує детального аналізу і тому буде проведене у підрозділі 4.1 «Кваліфікація заподіяння захисними засобами, що вражають автономно, шкоди при недотриманні умов правомірності необхідної оборони» цієї роботи.

Загалом, ми підтримуємо позицію, що необхідна оборона можлива і щодо посягань, які є об'єктивно суспільно небезпечними, і таких, які не характеризуються усіма ознаками складу відповідного злочину.

Ще одне питання стосується того, чи є суспільно небезпечним лише злочин чи й адміністративне правопорушення. Від того чи іншого вирішення цього питання залежить, чи визнається допустимою необхідна оборона (за правилами, передбаченими у ст. 36 КК України) щодо посягань, які є адміністративними правопорушеннями. У теорії кримінального права та адміністративного права існують різні підходи щодо оцінки суспільної небезпеки як характеристики злочину та адміністративного правопорушення. Деякі вчені наполягають на тому, що суспільно небезпечним є лише злочин (відповідно всі інші правопорушення є лише суспільно шкідливими), інші вважають, що цією ознакою характеризуються усі злочини та деякі найбільш небезпечні правопорушення. Ще одна позиція полягає у тому, що всі злочини і адміністративні правопорушення є суспільно небезпечними.

Цей спір, незважаючи на його тривалість, видається схоластичним. Чи не єдиний практичний вихід, що впливає з нього, стосується саме меж застосування положень про необхідну оборону, включаючи заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно. Не вдаючись у вказану дискусію, оскільки вона надто глобальна і теми цього дослідження стосується побічно, зазначимо, що більшість криміналістів вважають, що кримінально-правові положення про необхідну оборону поширюються лише на оборону від посягань, які є злочинними чи мають ознаки злочинів [113, с. 340–341; 109, с. 106; 108, с. 34–35].

Нарешті, ще одне питання, яке стосується суспільної небезпеки посягання, від якого здійснюється захист з використання захисних засобів, що вражають автономно, стосується того, хто має право відносити діяння до кола суспільно небезпечних посягань. Теза, згідно якої необхідна оборона можлива від об'єктивно суспільно небезпечного посягання, тобто такого, яке не є злочинним у буквальному розумінні цього слова, своїм продовженням може мати те, що посягання суспільно небезпечним може визнавати будь-яка особа, яка здійснює захист. Звісно, у конкретній життєвій ситуації так і відбувається. Перш, ніж реалізувати право на необхідну оборону (заподіяти шкоду посягаючому), особа повинна оцінити вчинюване посягання як суспільно небезпечне. Проте керуватись вона повинна не своїми індивідуальними уявленнями про тяжкість заподіюваної шкоди, можливість усунення наслідків, побічні результати небезпеки особи посягаючого, поширеність подібних випадків, можливості протидії посяганню не кримінально-правовими засобами тощо, а якимись об'єктивними щодо неї критеріями.

Загально визнано, що визначення суспільної небезпеки діяння – це прерогатива законодавця. Тому можна зробити висновок, що суспільно небезпечні діяння – це діяння, передбачене КК як злочин. Відповідно необхідна оборона, в тому числі з використанням захисних засобів, що вражають автономно, можлива від діяння, передбаченого Особливою частиною кримінального закону, незалежно від того, чи притягнута особа, яка його вчинила, до кримінальної відповідальності, чи звільнена від неї у зв'язку з неосудністю, недосягненням віку притягнення до кримінальної відповідальності або з інших підстав [8, с. 229; 78, с. 199–200]. У найбільш концентрованому вигляді це положення було викладене у Постанові Пленуму Верховного Суду СРСР 1956 р. «О недостатках судебной практики по делам, связанным с применением законодательства о необходимой обороне». У ній, зокрема, вказано, що захист можливий не тільки від суспільно небезпечних дій, які одночасно є і протиправними, але й проти

таких посягань, які об'єктивно є суспільно небезпечними, хоча й не розглядаються як злочинні [174, с. 185]. В подальших постановах із питань необхідної оборони це положення не відтворене, однак його неухильно дотримується правозастосовна практика, воно не піддається сумніву у теорії кримінального права.

Наступний, і чи не найважливіший аспект проблеми суспільної безпеки посягання, від якого здійснюється захист з використанням захисних засобів, що вражають автономно, стосується визначення кола посягань, щодо яких можливий такий правомірний захист за правилами необхідної оборони. Очевидно, що такий захист можливий не щодо всіх діянь, передбачених Особливою частиною КК України. Коло цих діянь визначається з врахуванням інтересів, щодо яких здійснюється захист, обстановки захисту, характеру можливої шкоди.

Захисні засоби, що вражають автономно, здебільшого призначені для протидії крадіжкам. Крім того, вони можуть використовуватися і для захисту від інших посягань – грабежів, розбоїв, незаконного заволодіння транспортними засобами, тілесних ушкоджень, вбивств, втечі з–під варти чи з місць позбавлення волі. Всі такі дії за чинним КК визнаються злочинами, а отже, проти них можлива необхідна оборона, в тому числі з використанням захисних засобів, що вражають.

Про суспільну небезпеку посягання свідчать дії особи, які спричинили до спрацьовування захисного засобу, що вражає, проникнення на об'єкт, куди доступ стороннім закритий, подолання перешкод (злом замків, ґрат), або ігнорування попереджувальних сигналів (світлова чи звукова сигналізації), поведінка після проникнення в закритий об'єкт (спроба вилучити майно, відкрити сховище тощо). За такі діяння передбачена кримінальна відповідальність, а тому вони є суспільно небезпечними. Відповідно щодо таких діянь можлива необхідна оборона, в тому числі з використанням захисних засобів, що вражають автономно.

З викладеного випливає, що необхідна оборона з використанням захисних засобів, що вражають автономно, можлива лише щодо діянь, які порушують об'єкт кримінально-правової охорони та наділені ознаками об'єктивної сторони складу злочину, які описані у статтях КК. Водночас, особа, що вчиняє вищевказані діяння, не завжди може визнаватися суб'єктом конкретного злочину, адже можлива необхідна оборона проти неосудних, осіб, що не досягли віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність, тощо. У зв'язку із цим, для визнання діянь суспільно небезпечними достатньо констатації об'єктивних ознак складу злочину.

3.1.2 Наявність посягання, від якого здійснюється захист з використанням захисних засобів, що вражають автономно

Під час дослідження заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, велика увага приділяється тому, чи наявним є посягання, за якого заподіюється шкода особі, що його вчиняє. Адже основним аргументом науковців, що дотримуються позиції, відповідно до якої заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, не є вчиненням у стані необхідної оборони, є те, що в такій ситуації відсутня така умова правомірності необхідної оборони, як наявність посягання.

У теорії кримінального права посягання вважають наявним з моменту, коли воно вже розпочалося і ще не завершилося [81, с. 233], не тільки під час вчинення суспільно небезпечного посягання, а й у разі створення реальної загрози заподіяння шкоди [164].

Під час встановлення наявності посягання, яке припиняють за допомогою захисних засобів, що вражають автономно, є певні особливості:

По-перше. При встановленні початкового моменту, з якого посягання визнається наявним, виникає питання: чи наявність посягання потрібно встановлювати на момент приведення захисного засобу, що вражає автономно, в стан готовності, чи на момент спрацювання цього засобу?

Учені, які вважають, що під час заподіяння шкоди особі, яка здійснює посягання захисними засобами, що вражають автономно, немає необхідної оборони, аргументують це тим, що під час установа такого засобу посягання ще не розпочалося, тобто відсутня така умова правомірності необхідної оборони, як «наявність посягання», тому в такій ситуації немає і необхідної оборони. Опоненти вищенаведеної позиції спростовують таке твердження тим, що встановлювати наявність посягання потрібно не в момент установа захисного засобу, що вражає автономно, а в момент заподіяння шкоди таким засобом. При цьому в момент заподіяння шкоди посягання вже наявне. Адже засіб спрацьовує від активних дій особи, яка здійснює посягання (розпочалося вилучення майна, спроба привести в рух транспортний засіб, виявлено намагання покинути місце утримання під вартою чи місце позбавлення волі).

Дивною і суперечливою видається з цього приводу думка О.М. Боднарука, який вважає, що заподіяння шкоди механізмами буде правомірним: а) якщо шкода спричинена під час суспільно небезпечного посягання; б) якщо шкода спричинюється тільки тому, хто посягає; в) якщо спричинена шкода не буде у явній невідповідності з цінністю і характером блага, яке захищається. Порушення правил про співвідношення заподіяної шкоди та характеру і небезпечності посягання повинно за відповідних умов оцінюватися за правилами про перевищення меж необхідної оборони. Одночасно вчений зазначає, що встановлення різних охоронних пристроїв, здатних заподіяти тяжку шкоду здоров'ю або позбавити життя, не може вважатися діянням, вчиненим у стані необхідної оборони, через його явну передчасність [12, с. 9]. З цього приводу виникає запитання: як розмір заподіяної шкоди стосується своєчасності посягання, адже своєчасність – це часові межі. На іншій сторінці цього ж автореферату автор пише про своєчасність та засоби, які унеможливають заподіяння шкоди стороннім особам [12, с. 4]. Видається, встановлення попереджувальних знаків та недопущення доступу до захисних засобів, що вражають автономно, для

сторонніх осіб свідчить не про своєчасність посягання, а про можливість заподіяння шкоди лише особі, яка вчиняє посягання.

На нашу думку, правильною є позиція, згідно з якою наявність посягання потрібно встановлювати саме на момент заподіяння шкоди. Оскільки необхідна оборона здійснюється шляхом заподіяння шкоди особі, що вчиняє суспільно небезпечне посягання, то й умови правомірності необхідної оборони потрібно встановлювати на момент заподіяння шкоди. До моменту заподіяння шкоди особі, що вчиняє посягання, немає необхідної оборони, тому й встановлювати умови її правомірності не потрібно.

Для того, щоб були підстави вважати посягання таким, що вже розпочалося, захисні засоби, що вражають автономно, мають бути встановлені з дотриманням відповідних вимог. Зокрема, встановлюються в місці, де виключений порівняно вільний доступ сторонніх осіб (для того, щоб потрапити у це місце, потрібно докласти певних зусиль: зламати замок, виламати двері, розбити вікно тощо);

По-друге, передбачену у п. 2 Постанови Пленуму Верховного Суду України [164] можливість заподіяння шкоди при виникненні реальної загрози посягання не можна застосувати під час необхідної оборони з використанням захисних засобів, що вражають автономно. Оскільки про наявність загрози і чи є вона реальною може зробити висновок лише людина, а захисний засіб спрацьовує від конкретних активних дій. Відповідно, неможливою є необхідна оборона з використанням захисних засобів, що вражають автономно, при виникненні лише загрози посягання, навіть реальної;

По-третє, під час вирішення питання про кінцевий момент суспільно небезпечного посягання слід зважати на те, що метою необхідної оборони відповідно до ст. 36 КК України, є захист інтересів особи, суспільних інтересів та інтересів держави від суспільно небезпечного посягання. Тобто, якщо захисний засіб, що вражає автономно, заподіює шкоду для того, щоб припинити посягання, то є така мета. Відтак, використання захисних засобів, що вражають автономно, відповідає розглядуваній ознаці правомірності

необхідної оборони. Якщо ж засіб призначений для того, щоб заподіяти шкоду вже поза межами об'єкта, на який здійснено посягання, то, очевидно, метою його встановлення є не відвернення посягання, а виявлення чи затримання особи, або й помста, самочинна розправа. Адже таке посягання вже завершено, не є наявним.

Установлення захисних засобів, що вражають автономно, на нашу думку, є підготовкою до необхідної оборони. Якщо такі дії становлять самостійний злочин (незаконне придбання зброї тощо), то вони кваліфікуються за відповідною статтею Особливої частини КК України. Якщо ж вони незлочинні, то не можуть кваліфікуватися з посиланням на ст. 14 КК України. Адже необхідна оборона як правомірне діяння не може мати стадію кримінально караного готування.

Саме тому можна сказати, що під час використання захисних засобів, що вражають автономно, про наявність посягання свідчить місце, в якому встановлений такий засіб, і час його спрацювання. Зокрема, посягання буде наявним, якщо захисний засіб установлений у місці, недоступному для сторонніх осіб, і спрацює під час вчинення суспільно небезпечного посягання.

3.1.3 Дійсність посягання, від якого здійснюється захист з використанням захисних засобів, що вражають автономно

Дійсність посягання означає, що воно існує реально, а не є витвором уяви того, хто обороняється. Стосовно захисту з використанням захисних засобів, що вражають автономно, дійсність посягання визначається не в момент його вчинення, а заздалегідь, під час установлення таких засобів. Тому їх потрібно встановлювати так, щоб шкода заподіювалася лише тому, хто здійснює посягання.

Оскільки законом передбачені випадки, коли в житло, інше приміщення, на земельну ділянку можна потрапити поза чи всупереч волі особи, то буде неправильно будь-яке проникнення в закритий об'єкт

сторонньої людини вважати суспільно небезпечним наявним і дійсним посяганням і допускати заподіяння шкоди під приводом необхідної оборони.

Тому заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, особам, що законно потрапили в охоронюване приміщення, не можна оцінювати як таке, що вчинене в стані необхідної оборони, адже у цьому випадку посягання не є дійсним.

Проте, законне проникнення в охоронюваний об'єкт не виключає подальшу протиправну поведінку цієї категорії осіб. Наприклад, пожежник під час гасіння полум'я намагається проникнути в замкнений сейф і викрасти майно. У цій ситуації заподіяння шкоди потрібно вважати вчиненим у стані необхідної оборони, оскільки правомірна поведінка переросла у злочинну – посягання є дійсним.

Посягання, від якого здійснюється захист з використанням захисних засобів, що вражають автономно, є дійсним тоді, коли його суспільно небезпечний характер підтверджений усією поведінкою особи. Дійсність посягання доводиться діями особи, яка потрапила в закритий об'єкт, які полягають у подоланні перешкод, ігноруванні попереджувальних сигналів тощо, а також спрямованістю дій на вилучення цінностей, заволодіння транспортними засобами і т. д.

3.2 Умови правомірності необхідної оборони, які стосуються захисту при використанні захисних засобів, що вражають автономно

3.2.1 Коло прав та інтересів, які можна убезпечувати захисними засобами, що вражають автономно

Кримінальний кодекс України передбачає, що необхідна оборона можлива для захисту охоронюваних законом прав та інтересів особи, яка захищається, іншої особи, а також суспільних інтересів та інтересів держави. Щодо кола прав та інтересів, які можна захищати з використанням захисних засобів, що вражають автономно, виникає два питання: 1) чиї інтереси можна захищати за допомогою захисних засобів, що вражають автономно; 2) які інтереси можна захищати за допомогою вказаних засобів.

Щодо першого питання потрібно зазначити, що в юридичній літературі неоднозначно вирішується питання про коло інтересів, які можна захищати за допомогою захисних засобів, що вражають автономно. Більшість учених взагалі не вказують, чиї інтереси можна захищати за допомогою таких засобів. Деякі дослідники стверджують, що за допомогою захисних засобів, що вражають автономно, можна захищати лише інтереси держави [61, с. 81–82; 139, с. 23, 24].

На нашу думку, за допомогою захисних засобів, що вражають автономно, можна захищати приватні права та інтереси, інтереси суспільства й держави. Оскільки ст. 36 КК України передбачає необхідну оборону для захисту прав та інтересів особи, інтересів суспільства та держави, то немає підстав звужувати сферу дії цієї статті при використанні захисних засобів, що вражають автономно. На користь цієї позиції свідчать і результати проведеного анкетування, де більшість респондентів 46,3% указали, що за допомогою захисних засобів, що вражають автономно, можна захищати і державні та суспільні, і приватні інтереси, на думку 35,9% респондентів, – права та інтереси держави і суспільства; 14,8% – особливо важливі інтереси держави, 13,6% – лише приватні права та інтереси.

Відповідь на друге запитання, які інтереси можна захищати за допомогою захисних засобів, що вражають автономно, тісно пов'язана з першим. Учені, насамперед, виділяють такі інтереси держави, які можна захищати з використанням вищеназваних засобів:

- попередження такого злочину проти правосуддя, як утеча з місця позбавлення волі або з-під варти;

- охорона важливих державних об'єктів. Так, для охорони ракетних установок держава використовує захисні засоби, що вражають автономно, вже багато років. У Музеї ракетних військ, який знаходиться в с.м.т. Побузьке Голованівського району Кіровоградської області, показано, як для захисту пускових установок ракет стратегічного призначення в період «холодної війни» від несанкціонованого проникнення застосовувалися декілька видів захисних засобів, що вражають автономно. Послідовно передбачалося застосування сторожових собак, сітки з електричним зарядом, мінного поля, кулеметів, які оснащені сенсорним датчиком (що стріляють по будь-якому рухомому об'єкту), які встановлені на різних рубежах захисту.

Очевидно, що захисні засоби, що вражають автономно, можна також використовувати для захисту державного кордону від несанкціонованого переміщення через нього людей та механізмів.

Свого часу чи не весь сухопутний кордон СРСР було захищено огорожею з колючого дроту, а на окремих ділянках вона доповнювалася мінними полями та сіткою, до якої було підключено електричний струм. Аналогічні засоби використовувалися для запобігання перетину «Берлінської стіни». По периметру кордону між державами, які входили до НАТО та Варшавського пакту, встановлювалися мінні поля, подекуди навіть із атомними фугасами.

У КК України передбачено, що необхідна оборона можлива також для захисту суспільних інтересів. Видається, що такі інтереси також можливо захищати за допомогою захисних засобів, що вражають автономно. Причому коло таких інтересів доволі різноманітне.

У більшості випадків захисні засоби, що вражають автономно, громадяни застосовують для захисту власних прав та інтересів. Кримінальний закон передбачає право на необхідну оборону для захисту прав та інтересів особи, яка захищається. Які конкретно інтереси можуть захищатись, у законі не конкретизовано. Загалом визнається, що об'єктом необхідної оборони можуть бути насамперед життя і здоров'я, статеві свобода, честь і гідність, а також власність. Всі ці блага можуть захищатися і з використанням захисних засобів, що вражають автономно. Проте в більшості випадків такі засоби використовуються для захисту майна. Окрім того, матеріали вивчених кримінальних справ дають підстави говорити, що у всіх без винятку випадках предметом кримінально-правової оцінки ставало заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, встановленими для захисту власного майна особи, яка й встановила такі пристрої.

Захисні засоби, що вражають автономно, можуть використовуватися для захисту прав та інтересів не лише осіб, які захищаються, але й для захисту інших осіб. Тут виникає декілька питань: 1) чи можливий захист за допомогою таких засобів інтересів лише близьких чи й інтересів сторонніх осіб; 2) чи можливий захист лише з відома особи, яку захищають за допомогою захисних засобів, що вражають автономно, чи можливий і без відома.

Щодо першого питання, то у законі не вказано, для захисту якої конкретно іншої особи можлива необхідна оборона. Загалом уважається, що необхідна оборона можлива для захисту не лише близьких осіб, а й інтересів сторонніх осіб. Тому є підстави говорити, що захист інтересів будь-яких осіб можливий і з використанням захисних засобів, що вражають автономно.

Друге питання вирішується дещо складніше. «Звичайна» необхідна оборона, тобто така, яка здійснюється з присутністю особи, котра реалізує своє право на необхідну оборону, може стосуватися і третьої особи. Третя особа – це та, щодо якої вчинюється посягання, але яка сама не захищається

шляхом заподіяння шкоди нападнику. При цьому попередня згода третьої особи на захист її інтересів не вимагається. Тобто визнається наявність стану необхідної оборони також за умов, згідно з якими інша особа протидіє посягаючому шляхом заподіяння йому шкоди, діючи задля захисту інтересів «третьої» особи і без її окремої згоди, прохання про допомогу тощо.

За необхідної оборони не можна захищати протиправні права та інтереси. Не є винятком і необхідна оборона з використанням захисних засобів, що вражають автономно. Показовим у цьому сенсі є такий випадок із правозастосовної практики. Громадянин С. на своєму приватному городі вирощував коноплю. Для захисту цього городу від розкрадання С. огородив його з двох сторін дротом і приєднав його через вимикач до електромережі напругою 220 В. Громадянин К. під час крадіжки з городу доторкнувся до цього дроту, що призвело до смерті К. Суд дії С. кваліфікував за ст. 94 КК України 1960 року – умисне вбивство [75]. Таке рішення суду щодо відсутності стану необхідної оборони, видається правильним, адже захисний засіб, що вражає автономно, був використаний для захисту протиправних інтересів.

З вищенаведеного видно, що за допомогою захисних засобів, що вражають автономно, можна захищати широке коло прав та інтересів. Зокрема, такі засоби використовуються для захисту державних і суспільних інтересів, а також прав та інтересів окремих громадян. Захисні засоби, що вражають автономно, встановлюються для відвернення втечі з-під варти; для оборони від проникнення на особливого важливі державні об'єкти, для захисту державного кордону, життя та здоров'я громадян тощо, але в більшості випадків їх використовують для захисту власності. Не є правомірним використання захисних засобів, що вражають автономно, для захисту протиправних інтересів (для убезпечення доступу до викраденого майна, до незаконно вирощуваних наркотиковмісних рослин тощо).

3.2.2 Заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, лише особі, яка здійснює посягання, як умова правомірності використання таких засобів

За загальним правилом необхідна оборона є правомірною, якщо шкода заподіяна лише особі, яка здійснює посягання. Щодо аналізованої ситуації, то використання захисних засобів, що вражають автономно, пов'язане з заподіянням шкоди тому, хто своєю поведінкою приведе такі засоби в дію.

Проаналізувавши матеріали вивченої судової практики та публікації з досліджуваної проблеми, робимо висновок про можливість приведення в дію захисних засобів, що вражають автономно, такими особами та факторами:

- 1) особою, яка вчиняє посягання;
- 2) тим, кого особа, що вчиняє посягання, використовує, щоб убезпечити себе (так званий «живий щит»);
- 3) працівником, який опинився в зоні дії захисного засобу у зв'язку з виконанням службових або трудових обов'язків;
- 4) такою особою, яка опинилася в зоні дії захисного засобу, що вражає автономно, випадково;
- 5) різними випадковими факторами (тваринами, через перепад електричної напруги, блискавкою, громом тощо).

Випадки заподіяння шкоди в кожній із таких ситуацій потрібно проаналізувати окремо. Детальніше розглянемо заподіяння шкоди першому виду осіб. Інші ж випадки будуть проаналізовані у підрозділі 4.1 «Кваліфікація заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, при недотриманні умов правомірності необхідної оборони», оскільки існує специфіка у кримінально-правовій оцінці заподіяння шкоди окремим групам осіб.

Захисні засоби, що вражають автономно, встановлюються для припинення посягання, тому заподіяння шкоди особам, які вчиняють посягання, є неминучим результатом і проміжною метою встановлення таких

засобів. Одне з центральних питань, яке виникає у зв'язку з оцінкою заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, полягає у встановленні кола осіб, які визнаються такими, що вчиняють посягання. Особливу складність становлять ті випадки, коли у посяганні беруть участь дві чи більше особи.

Зазвичай, особою, яка вчиняє посягання (за термінологією ч. 1 ст. 36 КК України – «тим, хто посягає») визнається особа, яка виступає як виконавець злочину. Така особа при вчиненні злочину одноособово іменується його суб'єктом. Відповідно до ч. 2 ст. 27 КК України виконавцем (співвиконавцем) є особа, яка у співучасті з іншими суб'єктами злочину безпосередньо чи шляхом використання інших осіб, що відповідно до закону не підлягають кримінальній відповідальності за скоєне, вчинила злочин, передбачений КК України. Таке формулювання не достатньо точне. Тому більш удалим видається визначення, наведене у літературі з кримінального права, де, виконавець злочину – це особа, яка:

1) є фізичною, досягла віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність, осудна, наділена ознаками спеціального суб'єкта посягання;

2) виконала закінчений злочин або вчинила замах на злочин, чи вчинила готування до злочину;

3) виконала об'єктивну сторону злочину повністю:

- особисто – власними діями;
- використала того, хто не досягнув віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність;
- використала неосудного;
- змусила вчинити певні дії чи утриматися від них шляхом застосування примусу, який виступає як незборима сила;
- використала того, хто діє, без потрібної для цього злочину форми і виду вини, мотиву, мети [114, с. 233].

Очевидно, що для кримінально-правової оцінки заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, не має значення, чи заподіяна шкода особі, яка особисто виконує об'єктивну сторону злочину, чи використовує для цього інших осіб, що не підлягають кримінальній відповідальності, тварин, технічні засоби тощо. Водночас заподіяння шкоди особам, які використовуються виконавцем, має оцінюватися так само, як і самому виконавцю. Адже у теорії кримінального права панує думка, що необхідна оборона можлива від дій малолітніх, неосудних, осіб, які діють без вини чи з інших причин, не підлягають кримінальній відповідальності.

Водночас цілком можливі ситуації, коли на місці вчинення злочину, в зоні дії захисних засобів, що вражають автономно, опиняється інший співучасник. Наприклад, організатор злочину приводить на місце його вчинення виконавця, вказує на об'єкт, звідки потрібно вчинити викрадення, дає вказівку про початок вчинення посягання і залишається поряд із місцем вчинення злочину для подальшого керівництва. Виконавець же за спроби відчинити двері (зламати вікно тощо) приводить в дію захисний засіб, який вражає організатора. Виникає питання: чи заподіяна шкода «тому, хто посягає», тобто, особою, яка посягає, слід визнавати лише виконавця злочину чи й іншого співучасника, в цьому випадку організатора злочину?

Вирішуючи це питання, слід враховувати таке: будь-хто із співучасників спільно вчиненого злочину визнається злочинцем. Метою встановлення захисних засобів, що вражають автономно, є припинення посягання шляхом заподіяння шкоди. Тому, хто встановлює такий засіб, не важливо, кому буде заподіяна шкода, а важливо припинити посягання.

Перебування особи на місці вчинення злочину саме в ролі співучасника цього злочину свідчить про участь особи у заподіянні шкоди, її активну роль у посяганні. Тому є підстава вважати, що таких співучасників, які перебувають на місці вчинення злочину, слід прирівняти до «тих, хто посягає» щодо норми про необхідну оборону.

У суті своїй однозначним є підхід, згідно з яким учасником крадіжки, вчиненої за попередньою змовою групою осіб, визнають кожного, хто в процесі виконання цього злочину перебував на місці вчинення крадіжки, незалежно від того, яку роль виконував.

Отже, описані вище правила оцінки заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, поширюються на випадки ураження:

- виконавця злочину;
- інших співучасників, що знаходилися на місці вчинення посягання.

Водночас особи, які виступають своєрідним знаряддям вчинення злочину за посереднього виконання і яким заподіяна шкода захисними засобами, що вражають автономно, не є «тим, хто посягає» в розумінні ст. 36 КК України. Заподіяння шкоди таким особам буде охарактеризовано в підрозділі 4.1.1 «Кваліфікація заподіяння шкоди особам, що не вчиняють посягання».

3.2.3 Види та розміри шкоди, яка може бути заподіяна захисними засобами, що вражають автономно

Необхідна оборона полягає у заподіянні шкоди. Якщо немає шкоди, то немає необхідної оборони. У КК України не вказано, який вид шкоди може заподіюватися в ході необхідної оборони, а про розмір шкоди можна робити висновок лише зі статей його Особливої частини, які передбачають відповідальність за перевищення меж необхідної оборони.

Найбільш повний перелік видів шкоди, яка заподіюється злочинами, навела Н.Ф. Кузнєцова (щоправда, він стосується російського кримінального законодавства, але в цьому питанні кримінальне законодавство Російської Федерації і України збігаються). На її думку, таких видів є двадцять. За змістом (характером) вони становлять п'ять основних груп: 1) фізична шкода; 2) майнова шкода; 3) соціальна шкода; 4) організаційна шкода; 5) комплексна шкода в різних співвідношеннях попередніх чотирьох видів шкоди [92, с. 173–174]. Для необхідної оборони характерною є фізична і

майнова або, що те ж саме, шкода, яка заподіюється здоров'ю, і шкода, яка заподіюється майну. Шляхом заподіяння соціальної, організаційної та інших видів шкоди необхідну оборону здійснити неможливо. Захисними засобами, що вражають автономно, може заподіюватись і фізична, і майнова шкода.

Як указувалося, питання про розмір шкоди, яка визнаватиметься заподіяною в межах необхідної оборони, в КК України вирішено доволі абстрактно. У ч. 1 ст. 36 КК України визначено, що шкода, заподіяна для захисту інтересів особи, суспільства, держави особі, яка вчиняє посягання, визнається вчиненою в межах необхідної оборони за умови, що вона є необхідною і достатньою в цій обстановці для негайного відвернення чи припинення посягання.

Небезпечність посягання, від якого здійснюється захист, прямо залежна від цінності охоронюваного об'єкта та інтенсивності посягання. Тобто, чим цінніше благо, що захищається, та «наполегливіша» особа, яка здійснює посягання, тим більшу шкоду допустимо заподіювати в стані необхідної оборони. Перевищенням меж необхідної оборони визнається умисне заподіяння лише тяжкої шкоди (вбивство, тяжкі тілесні ушкодження), яка явно не відповідає небезпечності посягання або обстановці захисту. Тому завжди в межах необхідної оборони буде заподіяння майнової шкоди, середньої тяжкості тілесних ушкоджень, а також заподіяння легшої шкоди здоров'ю (легких тілесних ушкоджень, ударів, заподіяння іншого фізичного болю).

Шкоду, заподіяну особі, яка вчиняє посягання, захисними засобами, що вражають автономно, потрібно визнавати в межах необхідності за умови, що вона в цілому відповідає тій, яку могла б заподіяти людина, діючи в стані необхідної оборони, перебуваючи на місці вчинення злочину та безпосередньо оцінюючи характер і небезпеку посягання. Оскільки захисні засоби, що вражають автономно, використовуються здебільшого для захисту майна, то й шкода, яку вони можуть заподіяти, повинна відповідати шкоді, яку може заподіяти особа в стані необхідної оборони, захищаючи майно.

Більшість учених дотримується позиції, згідно з якою, під час захисту майна допустимо заподіювати будь-яку майнову шкоду, фізичну шкоду, яка не перевищує середньої тяжкості тілесні ушкодження.

Оскільки заподіяння середньої тяжкості і легких тілесних ушкоджень, а також знищення або пошкодження майна особи, яка вчиняє посягання, за жодних обставин не є перевищенням меж необхідної оборони, то й під час використання захисних засобів, що вражають автономно, така шкода буде в межах необхідності.

Відповідно до ч. 3 ст. 36 КК України перевищенням меж необхідної оборони визнається умисне заподіяння тому, хто посягає, тяжкої шкоди, яка явно не відповідає небезпечності посягання або обстановці захисту. Отож, за відповідних умов, правомірним, тобто вчиненим у межах необхідної оборони, повинно визнаватися заподіяння і тяжкої шкоди.

Заподіяння тяжкої шкоди вважатиметься в межах необхідної оборони за дотримання однієї з таких умов:

- 1) така шкода повинна відповідати небезпечності посягання;
- 2) така шкода повинна відповідати обстановці захисту;
- 3) заподіяння такої шкоди повинно бути явно не відповідним указаним вище обставинам.

Що стосується першої умови, то теорія і практика дотримуються позиції, що заподіяння тяжкої шкоди особі, що вчиняє посягання, буде визнаватиметься в межах необхідної оборони під час захисту від посягань на життя чи здоров'я, від злочинів проти статевої недоторканості, при захисті особливо важливих державних інтересів тощо. У правозастосовній практиці є десятки і сотні прикладів визнання правомірним, вчиненим у межах необхідної оборони, заподіяння тяжкої шкоди особі, що вчиняє посягання [152, с. 89–149; 190, с. 15–20; 48–50; 33, с. 162, 171; 176, с. 170–182; 147, с. 24–29, 167–169, 191; 151, с. 86–151; 150, с. 24–32; 84, с. 529–553].

Захисні засоби, що вражають автономно, також здатні заподіювати тяжкі тілесні ушкодження або смерть. Важливо встановити, чи завдання такої шкоди буде правомірним. У теорії кримінального права та правозастосовній практиці переважає позиція, згідно з якою заподіяння вказаної шкоди потрібно оцінювати як злочин проти життя або здоров'я особи. Залежно від конкретних обставин справи скоєне визнають або умисним, або необережним злочином. Так, Слов'яносербський районний суд Луганської області визнав винним у злочині, передбаченому ч. 1 ст. 119 КК України, громадянина П., який встановив на своєму городі електричну охоронну систему навколо грядки з капустою. За цю огорожу схопився М., який вночі проник на ділянку П. [73]. Як умисне вбивство оцінив Мелітопольський районний суд Запорізької області діяння Д., який провів територією свого городу сховані електричні проводи, до котрих приєднав напругу 220 В. До цього проводу доторкнувся Т., який переслідував злодія через ділянку Д. Під час апеляційного розгляду Запорізький обласний суд залишив вирок без змін [72].

По суті, органи досудового слідства і суди свої рішення щодо кримінально-правової кваліфікації заподіяння смерті або тяжкого тілесного ушкодження захисними засобами, що вражають автономно, не аргументують. Поза їх увагою чи, принаймні, спеціальним аналізом залишається те, що шкода є наслідком неправомірної поведінки самого потерпілого, що дії особи, яка встановила такі засоби, спрямовані на запобігання суспільно небезпечному посяганню. Фактично вказаний підхід означає ототожнення «звичайного» убивства чи тяжкого тілесного ушкодження і заподіяння такої ж шкоди в специфічній обстановці захисту правоохоронюваних інтересів.

Тому з наведеною вище теоретичною позицією та її практичним утіленням у актах правозастосування погодитися важко. Є достатні підстави вважати, що кримінально-правова кваліфікація описаних випадків повинна

здійснюватися з врахуванням положень про необхідну оборону. Адже сам собою вид і розмір шкоди не виключає стан необхідної оборони.

Видається, що в більшості випадків заподіяння тяжкої шкоди захисними засобами, що вражають автономно (за умов дотримання інших умов правомірності), потрібно оцінювати як перевищення меж необхідної оборони. Адже захисні засоби, що вражають автономно, встановлюють здебільшого для захисту майна, а життя навіть правопорушника завжди цінніше за майно, яке захищають.

Проте трапляються випадки, коли, на нашу думку, заподіяння тяжких тілесних ушкоджень і навіть смерті потрібно визнавати правомірним. Зокрема, для захисту особливо важливих інтересів, що пов'язані з громадською безпекою (наприклад, ядерних реакторів, хімічних виробництв, водозаборів тощо). Адже втручання у роботу таких об'єктів може заподіяти шкоду життю і здоров'ю багатьох людей. Тому така шкода відповідає небезпечності посягання.

Друга умова, за наявності якої заподіяння тяжкої шкоди вважатиметься в межах необхідної оборони, стосується, як указувалося, відповідності завданої шкоди обставині захисту. Тут йдеться про обставини, які вплинули на співвідношення сил нападника і того, хто захищається, а саме: місце, час, несподіваність нападу, невідповідність до відбиття нападу, кількість нападників, їх фізичні дані, інтенсивність дій нападників. Як зазначається у літературі, обстановка захисту може бути порівняно сприятливою і несприятливою. Порівняно сприятливою слід визнавати таку обстановку захисту, за якої особа, що захищається, має перевагу над особою, що посягає, і усвідомлює таку перевагу. У цьому випадку особа, яка захищається, усвідомлює, що для забезпечення ефективного захисту в неї відсутня явна необхідність у заподіянні тому, хто посягає, тяжкої шкоди (смерті або тяжких тілесних ушкоджень), а достатньо завдати, наприклад, удару, побоїв, спричинити легкі або середньої тяжкості тілесні ушкодження. У випадку, коли обстановка захисту несприятлива для того, хто захищається, тобто

реальні можливості з відвернення чи припинення посягання були майже рівними, а тим більше, поступалися можливостям того, хто посягає, особа, яка захищається, щоб успішно відвернути чи припинити посягання, змушена заподіювати нападнику тяжку шкоду. Така шкода є виправданою, оскільки тільки вона виступає, як необхідна і достатня для успішного відвернення посягання [82, с. 275,276].

Зауважимо, що для характеристики обстановки захисту, дій особи, що вчиняє посягання, зазвичай, використовується термін «напад». Це цілком обґрунтовано для класичних ситуацій необхідної оборони, які характеризуються фізичним контактом того, хто посягає, і того, хто обороняється. Водночас немає підстав уважати нападом поведінку особи, яка опинилася в сфері дії захисного засобу, що вражає автономно. Адже для таких засобів якраз і характерна відсутність особи, що обороняється, та раптовість вчинення посягання.

Захисні засоби, що вражають автономно, встановлюються наперед із врахуванням місця та часу посягання. Для таких засобів не важливо, вчиняються дії особи, що потрапила в зону враження, несподівано чи про них заздалегідь попереджено. Зазвичай, сама наявність захисних засобів, що вражають автономно, є несподіванкою для нападника. Для таких засобів не має значення й фізичний стан нападника. Саме тому за використання захисних засобів, що вражають автономно, обстановка захисту в більшості випадків є порівняно сприятливою, а, відповідно, і не потребує заподіяння тому, хто вчиняє посягання, тяжкої шкоди.

Інколи для припинення посягання встановлюють декілька рубежів (етапів) захисних засобів, що вражають автономно, наприклад, спочатку сигналізація (яка, власне, не становить вражаючий засіб), далі – огорожа з колючим дротом, злі собаки, поле з мінами невеликих зарядів, пристрій з паралітичним газом і тільки в кінці – самостріл, який заподіює тяжкі тілесні ушкодження або смерть. У такому разі, на нашу думку, виправданим буде заподіяння тяжкої шкоди, оскільки, зважаючи на інтенсивність дій

нападника, тільки така шкода виступає необхідною і достатньою для успішного припинення посягання.

Потрібно також зважити на те, що КК України передбачає випадки, коли заподіяння будь-якої шкоди і використання будь-яких засобів чи предметів у ході необхідної оборони, правомірно. Тобто, встановлюється виняток із загального правила, що заподіяна шкода має бути необхідною і достатньою в цій обстановці для негайного відвернення чи припинення посягання. До таких випадків, відповідно до ч. 5 ст. 36 КК України, належать захист від нападу озброєної особи або від нападу групи осіб, а також заподіяння шкоди для відвернення протиправного насильницького вторгнення у житло чи інше приміщення.

Оцінюючи заподіяння шкоди в аналізованій ситуації, слід ураховувати, що захисні засоби, що вражають автономно, спрацьовують у відсутності особи, що їх установила, а встановлюються до вчинення посягання. В цій ситуації неможливо визначити, чи особа, що вчинює посягання, озброєна, чи ні, напад буде вчинено групою осіб чи однією особою. Крім того, для захисних засобів зброя і кількість осіб, що вчиняють посягання, не мають значення. Очевидно, що засобам, що вражають автономно, не можна заподіяти насильство. Саме тому виняток, який встановлює ч. 5 ст. 36 КК України, не стосується захисту з використанням захисних засобів, що вражають автономно.

Нарешті, третьою умовою правомірності заподіяння тяжкої шкоди в межах необхідної оборони є те, що заподіяння такої шкоди повинно явно не відповідати небезпечності посягання та обстановці захисту. Якщо дві попередні умови мають об'єктивний характер, то ця (явність) характеризує суб'єктивну сторону дій особи, яка заподіює шкоду з використанням аналізованих засобів. Щодо цього випадку «явно» означає: «Абсолютно очевидний, зрозумілий для всіх, безсумнівний» [25, с. 1645]. Тобто особа, яка використовує захисні засоби, що вражають автономно, правомірно заподіює тяжку шкоду лише тоді, коли вона точно, достовірно, очевидно знає, що

небезпечність посягання або обстановка захисту дають для цього підстави. Така особа не сумнівається у доцільності і необхідності заподіяння саме тяжкої шкоди для відвернення посягання з огляду на конкретні умови.

З викладеного вище випливає, що саме «явність» відсутня у більшості випадків заподіяння тяжкої шкоди захисними засобами, що вражають автономно. Про наявність цієї умови можна говорити лише тоді, коли особа, що здійснює посягання, долає кілька рубежів захисту, як в описаній вище ситуації, що стосувалася убезпечення стратегічних ядерних ракет і пунктів керування ними. В усіх інших випадках відсутність явної – зрозумілої, усвідомлюваної відповідності між тяжкою шкодою та небезпечністю посягання і обстановкою захисту вказує на те, що заподіяння такої шкоди захисними засобами, що вражають автономно, не може бути визнаною такою, що перебуває в межах необхідної оборони. Водночас, щодо заподіяння не тяжкої шкоди – таку умову закон не закріплює.

Отже, можна зробити висновки про те, що:

- 1) з використанням захисних засобів, що вражають автономно, може бути завдана фізична і матеріальна шкода;
- 2) заподіяна захисними засобами, що вражають автономно, завжди в межах необхідної оборони буде, зокрема, така шкода:
 - матеріальна;
 - удари, побої, укуси, подряпини тощо;
 - легкі тілесні ушкодження;
 - середньої тяжкості тілесні ушкодження;
- 3) заподіяння захисними засобами, що вражають автономно, тяжкої шкоди буде правомірним за таких умов:
 - захист особливо важливих інтересів, що пов'язані з безпекою людей, наприклад, ядерних реакторів, хімічних виробництв, водозаборів тощо;
 - інтенсивність дій нападника свідчить, що тільки заподіяння тяжкої шкоди є необхідною і достатньою для успішного припинення посягання;

4) виняток, який встановлює ч. 5 ст. 36 КК України, не стосується захисту з використанням захисних засобів, що вражають автономно.

ВИСНОВКИ ДО ТРЕТЬОГО РОЗДІЛУ

Проведений аналіз умов правомірності необхідної оборони у «прив'язці» до ситуацій заподіяння шкоди з використанням захисних засобів, що вражають автономно, дозволяє сформулювати такі висновки:

1. Підтверджується теза про те, що теоретичне обґрунтування використання захисних засобів, що вражають автономно, з позицій вчення про необхідну оборону дозволяє розглянути широке коло ситуацій та дати їм адекватну кримінально-правову оцінку.

2. Умови правомірності необхідної оборони з використанням захисних засобів, що вражають автономно, характеризуються специфічними ознаками, а саме:

– необхідна оборона з використанням захисних засобів можлива щодо таких самих діянь, стосовно яких можлива «класична», – яка здійснюється особою безпосередньо, необхідна оборона;

– про суспільну небезпеку посягання свідчать дії особи, які спричинили спрацювання захисного засобу, що вражає автономно, – проникнення на об'єкт, куди доступ стороннім закритий, подолання перешкод тощо;

– наявність посягання, щодо якого здійснюється необхідна оборона за допомогою аналізованих засобів, потрібно встановлювати під час спрацювання засобу, а не на момент його встановлення. Про наявність посягання у конкретному випадку свідчить місце встановлення захисного засобу та час його спрацювання;

– дійсність посягання, від якого здійснюється захист із використанням захисних засобів, що вражають автономно, можна констатувати тоді, коли особа, що проникла на охоронюваний об'єкт, не

мала для цього законних підстав. Про існування цієї умови правомірності необхідної оборони свідчать дії особи, яка потрапила в закритий об'єкт, що полягають у подоланні перешкод, ігноруванні попереджувальних сигналів тощо, а також спрямованість дій на вилучення цінностей, заволодіння транспортними засобами тощо;

– за допомогою захисних засобів, що вражають автономно, можна захищати власні права та інтереси, а також інших осіб, інтереси держави та суспільства. Здебільшого, такі засоби використовують для захисту майна;

– за необхідної оборони шкода може бути заподіяна лише особі, яка вчиняє посягання. Щодо використання аналізованих засобів до таких осіб відносимо виконавця злочину, а також інших співучасників, що знаходилися на місці вчинення посягання. Особи, які виступають своєрідним знаряддям вчинення злочину за посереднього виконання і яким заподіяна шкода захисними засобами, що вражають автономно, не є «тим, хто посягає» в розумінні ст. 36 КК України;

– за необхідної оборони з використанням захисних засобів, що вражають автономно, допустимим буде заподіяння такої ж за характером і розміром шкоди, яку могла б заподіяти особа власноручно. Зокрема, заподіяна захисними засобами, що вражають автономно, завжди в межах необхідної оборони буде така шкода: 1) матеріальна; 2) удари, побої, укуси, подряпини тощо; 3) легкі тілесні ушкодження; 4) середньої тяжкості тілесні ушкодження. Заподіяння захисними засобами, що вражають автономно, тяжкої шкоди буде правомірним за таких умов: 1) така шкода заподіяна для захисту особливо важливих інтересів, що пов'язані з безпекою людей; 2) інтенсивність дій нападника свідчить, що тільки заподіяння тяжкої шкоди є необхідною і достатньою для успішного припинення посягання;

– виняток, який встановлює ч. 5 ст. 36 КК України, не стосується оборони з використанням захисних засобів, що вражають автономно.

3. Під час заподіяння шкоди з використанням захисних засобів, що вражають автономно, недотримання хоча б однієї з умов правомірності необхідної оборони свідчить про відсутність стану необхідної оборони. Такі ситуації розглядатимемо у підрозділі 4.1 «Кваліфікація заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, при недотриманні умов правомірності необхідної оборони».

РОЗДІЛ 4

ПРОБЛЕМИ ПРАВОЗАСТОСОВНОЇ ПРАКТИКИ ТА ВДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА ЩОДО ВИКОРИСТАННЯ ЗАХИСНИХ ЗАСОБІВ, ЩО ВРАЖАЮТЬ АВТОНОМНО

4.1 Кваліфікація заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, при недотриманні умов правомірності необхідної оборони

Про кваліфікацію заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, за недотримання умов правомірності необхідної оборони йдеться у таких випадках:

- 1) шкода заподіюється особам, що не вчиняють посягання;
- 2) заподіяна захисними засобами, що вражають автономно, шкода перевищує межі необхідної оборони;
- 3) шкода заподіюється за відсутності інших умов правомірності необхідної оборони.

4.1.1 Кваліфікація заподіяння шкоди особам, що не вчиняють посягання

Під час використання захисних засобів, що вражають автономно, іноді шкода заподіюється не тільки особам, що вчиняють посягання, а й іншим особам, які опинилися в зоні дії цих засобів не для вчинення посягання, для відвернення якого встановлені захисні засоби, а через інші причини. Для зручності їх можна назвати сторонніми особами. До таких осіб належать:

- 1) працівники правоохоронних органів, які в зоні дії захисних пристроїв здійснюють слідчі дії, оперативно-розшукові заходи, виконують функції з охорони громадського порядку, переслідують правопорушників тощо;

2) працівники підрозділів, служб та установ Міністерства з надзвичайних ситуацій;

3) працівники комунальних служб;

4) працівники органів та установ, які здійснюють контрольні функції;

5) особи, які проникли на об'єкт, обладнаний захисними засобами, для вчинення не того злочину, задля вчинення якого встановлений такий засіб;

6) особи, які опинилися в зоні дії захисного засобу випадково (переплутали об'єкти, через дитячі пустощі, члени сім'ї особи, яка встановила такий засіб тощо);

7) особи, які опинилися в зоні дії захисного засобу, який вражає загальнонебезпечним способом (дія засобу поширюється за межі охоронюваного об'єкта).

Про наміри особи, яка використовує захисний засіб, що вражає автономно, свідчать такі чинники:

I. Місце, в якому встановлений захисний засіб, що вражає автономно;

II. Тип (вид) захисного засобу, що вражає автономно, який характеризується такими показниками:

- шкода (вид і розмір), яку такий засіб здатний заподіяти;
- кількість осіб, яким указаний засіб може заподіяти шкоду;
- спосіб, у який заподіюється шкода.

Відповідно і кримінально-правова оцінка заподіяння шкоди особам, що не вчиняють посягання, залежить від місця встановлення та типу засобу.

Розглянемо спочатку значення місця, де встановлено захисний засіб, що вражає автономно, для кримінально-правової оцінки заподіяння шкоди особам, що не вчиняють посягання. Урахування такого місця дає змогу вирішити питання про відсутність або наявність вини особи, яка використовує вказані засоби, та визначити форму вини, з якою заподіюється шкода.

З уваги на місце встановлення захисного засобу, що вражає автономно, заподіяння шкоди особам, що не вчиняють посягання, на нашу думку, потрібно оцінювати так:

1) захисний засіб, що вражає автономно, встановлений у загальнодоступному місці, наприклад, електричний струм підведений до металевої огорожі. Більшість учених пропонують оцінювати заподіяння шкоди у такому місці як умисний злочин [167, с. 25; 16, с. 102; 128, с. 13; 129, с. 70]. Такої ж позиції дотримується і судова практика [18, с. 6]. Показовою видається така справа. Д. виготовив саморобний вибуховий пристрій, який встановив на пустирі, де він вирощував овочі. Неповнолітня Ж., що знаходилася на вищеназваній ділянці землі, привела в дію вибуховий пристрій, встановлений Д. У результаті спрацювання вказаного засобу Ж. заподіяно легкі тілесні ушкодження, що спричинили короточасний розлад здоров'я. Шахтарський районний суд кваліфікував дії Д. як умисне заподіяння легких тілесних ушкоджень, що спричинили короточасний розлад здоров'я [74]. Таке рішення суду видається правильним із таких міркувань: місце, в якому встановлений вибуховий пристрій, доступне для будь-кого, відповідно, і шкода може бути заподіяна будь-кому. Особа, що встановлює цей засіб, усвідомлює, що встановлення такого пристрою в загальнодоступному місці небезпечно для сторонніх осіб, передбачає можливість заподіяння шкоди будь-кому і бажає заподіяння шкоди. Саме тому заподіяння шкоди стороннім особам захисним засобом, що вражає автономно, у загальнодоступному місці, потрібно кваліфікувати як умисний злочин;

2) захисний засіб, що вражає автономно, встановлений у загальнодоступному місці, наприклад, електричний струм підведений до металевої огорожі, але про це є попередження (написи, проміжна огорожа, звукові сигнали тощо). Більшість учених вважають, що заподіяння шкоди в такому місці потрібно оцінювати як необережний злочин [37, с. 310–311; 17, с. 65–66; 188, с. 67]. Такої ж позиції дотримувався і Верховний Суд СРСР,

котрий щодо декількох справ виносив аналогічні рішення. Зокрема, визнав наявність злочинної самовпевненості в діях Т., який огорожу складу з колючого дроту приєднав до розетки з електричною напругою 220 В. До цієї огорожі доторкнулася громадянка К. під час пошуку своєї корови і була вбита. Т. передбачав заподіяння смерті, оскільки розвісив таблички з попереджувальними написами. Однак сподівання його на те, що до огорожі можуть підійти люди тільки зі сторони дороги, де вивішене оголошення, виявилось хибним [21, с. 40–43]. Так само оцінив Верховний Суд СРСР і діяння Т., який під'єднав огорожу до електричного струму для захисту складу паливно-мастильних матеріалів, про що вивісив попередження [175, с. 338]. Ми підтримуємо цю позицію, адже таке місце доступне будь-кому, відповідно і шкода може бути заподіяна будь-кому. Попередження виключає заподіяння шкоди тільки певному колу осіб (тим, хто побачить відповідний напис, хто вміє читати і хто розуміє, що там написано, почує попереджувальний сигнал тощо). Особа, що встановлює цей засіб, усвідомлює, що встановлення такого пристрою в загальнодоступному місці небезпечно для сторонніх осіб, передбачає, можливість заподіяння шкоди будь-кому, але сподівається, що така шкода не буде завдана або не передбачає можливості заподіяння шкоди стороннім особам, хоча повинна була і могла передбачити. З наведеного видно, що заподіяння шкоди стороннім особам захисним засобом, що вражає автономно, у загальнодоступному місці, з належним попередженням потрібно кваліфікувати як злочин, вчинений з необережності;

3) захисний засіб, що вражає автономно, встановлений у місці, порівняно доступному для сторонніх осіб, наприклад, злий собака за огорожею, де хвіртка не зачинена на замок. Таке місце може свідчити про те, що особа:

– передбачала можливість заподіяння шкоди стороннім особам, оскільки припускала проникнення сторонньої особи через огорожу;

– легковажно розраховувала, що така шкода не буде заподіяна. Такий розрахунок стосується завбачливості потерпілого, який не долатиме попередній захисний рубіж, відсутності будь-яких осіб, що можуть зайти на охоронювану територію на «розбірливість» собаки, тощо.

На нашу думку, в такому випадку має місце злочинна самовпевненість, оскільки:

- особа не передбачала заподіяння шкоди стороннім особам;
- особа повинна була передбачити заподіяння шкоди стороннім особам.

Саме тому заподіяння шкоди стороннім особам захисним засобом, що вражає автономно, який встановлений у порівняно доступному місці, також потрібно оцінювати як необережний злочин. При цьому можливі обидва види необережності;

4) захисний засіб, що вражає автономно, встановлений у місці, недоступному для сторонніх осіб, наприклад, самостріл у зачиненій квартирі. У такому місці сторонніми будуть три категорії осіб: а) особи, які мають право доступу у зв'язку з виконанням службових обов'язків (пожежники, міліціонери тощо); б) ті, кого особа, що вчиняє посягання, використовує, щоб убезпечити себе (так званий «живий щит»); в) члени сім'ї особи, яка встановила захисний засіб, а також особи, які опинилися в межах охоронюваної території з дозволу чи на запрошення особи, яка встановила захисний засіб, що вражає автономно.

Категорії осіб, які під час виконання своїх службових обов'язків можуть порушувати недоторканість житла без згоди та відома власника, чітко визначені законами України. Зокрема, ст. 30 Конституції України передбачає, що право на недоторканність житла може обмежуватися за вмотивованим рішенням суду, але у невідкладних випадках, пов'язаних із урятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину, можливий інший, встановлений законом, порядок проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду і обшуку [65].

З аналізу чинного законодавства видно, що, крім випадків передбачених у ст. 30 Конституції України, порушення недоторканності житла або іншого володіння особи допускається і за вмотивованим рішенням суду. Таке проникнення можуть учинити такі категорії осіб:

- слідчий за погодженням із прокурором у випадку необхідності проведення огляду, обшуку житла, а також примусової виїмки з них або виїмки документа виконавчого провадження (ч. 5 ст. 177 КПК [90]);

- державний виконавець із поданням про розшук боржника, під час виконання судових рішень і рішень інших органів (посадових осіб) (ч. 1 ст. 376 Цивільного процесуального кодексу України [246], ст. 5 Закону України «Про виконавче провадження» [155]).

Крім того, чинне законодавство України також визначає перелік посадових і службових осіб, які можуть порушувати недоторканність житла або іншого володіння особи без вмотивованого рішення суду:

- слідчі мають право проводити без рішення суду огляд місця події у житлі чи іншому володінні особи, який здійснюється у невідкладних випадках (ст. 190 КПК); проводити обшук житла у невідкладних випадках (ст. 177 КПК України) [90];

- працівники міліції мають право у будь-який час доби безперешкодно входити на земельні ділянки, в жилі та інші приміщення громадян у разі переслідування злочинця або припинення злочину, що загрожує життю мешканців, а також за стихійного лиха та інших надзвичайних обставин (пп. 15, 16 ст. 11 Закону України «Про міліцію» [160]; ст. 22 Закону України «Про державну податкову службу в Україні» [158]);

- співробітники Служби безпеки України мають право заходити у житлові або інші приміщення, на території та земельні ділянки, оглядати їх з наступним повідомленням прокурора протягом 24 годин виключно при безпосередньому припиненні злочинів, розслідування яких віднесено до компетенції Служби безпеки України, переслідуванні осіб, що підозрюються у їх вчиненні (п. 7 ст. 25 Закону України «Про Службу безпеки

України» [163]);

– працівники підрозділів, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність, мають право на негласне проникнення у житло чи інше володіння особи на підставі рішення суду виключно з метою запобігти злочинів чи з'ясувати істину під час розслідування кримінальної справи (ст. 18 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» [161]);

– військовослужбовці Управління державної охорони мають право заходити у житлові та інші приміщення, що належать громадянам, у невідкладних випадках (ст. 18 Закону України «Про державну охорону органів державної влади України та посадових осіб» [157]);

– військовослужбовці внутрішніх військ МВС України мають право заходити на земельні ділянки, в жилі та інші приміщення громадян та провадити їх огляд під час безпосереднього переслідування та затримання злочинців, осіб, які втекли з-під варти або вчинили напад на об'єкт, що охороняється, особовий склад варти, військовий наряд (ст. 10 Закону України «Про внутрішні війська Міністерства внутрішніх справ України» [156]);

– представники виконавця (виробника) житлово-комунальних послуг мають право на несанкціонований доступ до житла у невідкладних випадках, пов'язаних із урятуванням життя людей та майна, для проведення в них огляду та ліквідації аварій без отримання згоди споживача. Несанкціонований доступ здійснюється у випадках, коли споживач відсутній і при цьому немає можливості встановити з ним зв'язок або він відмовляється впустити в займані ним приміщення виконавця (виробника). Під час здійснення несанкціонованого доступу і до повного завершення робіт мають бути присутні: представник виконавця (виробника), представник балансоутримувача (управителя), органів внутрішніх справ, аварійно-ремонтної бригади та споживач із будь-якого із суміжних приміщень (ст. 17 Закону України «Про житлово-комунальні послуги» [159]);

– працівники пожежної охорони мають право на безперешкодний доступ в усі жилі приміщення, а також на вживання будь-яких заходів,

спрямованих на рятування людей, запобігання поширенню вогню та ліквідацію пожежі (ст. 34 Закону України «Про пожежну безпеку» [164]);

– працівники Міністерства внутрішніх справ України, в тому числі Внутрішніх військ, військ Цивільної оборони, Служби безпеки України, Військової служби правопорядку у Збройних Силах України відповідно до їх повноважень, установлених законом, мають право оглядати житло громадян у випадку введення надзвичайного стану у зв'язку з масовими порушеннями громадського порядку (статті 4, 18, 20 Закону України «Про правовий режим надзвичайного стану» [162]);

– посадові особи, залучені до антитерористичної операції, мають право входити (проникати) в жилі та інші приміщення, на земельні ділянки, що належать громадянам, під час припинення терористичного акту та при переслідуванні осіб, які підозрюються у вчиненні такого акту, на територію та в приміщення підприємств, установ і організацій, перевіряти транспортні засоби, якщо зволікання може створити реальну загрозу життю чи здоров'ю людей [154].

Найбільш повний перелік таких осіб навів, у своїй дисертації, І.І. Присяжнюк [153, с. 113–117].

З 19.11.2012 року набирає чинності новий Кримінальний процесуальний кодекс, який також передбачає можливість проникнення до житла чи іншого володіння особи у таких випадках:

– слідчий, прокурор має право до постановлення ухвали слідчого судді увійти до житла чи іншого володіння особи лише у невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину;

– слідчий має право обстежити публічно недоступні місця, житло чи інше володіння особи шляхом таємного проникнення в них (ст. 233 Кримінального процесуального кодексу України [89])

Як бачимо, кількість випадків щодо можливості проникнення до житла чи іншого володіння особи без її відома зменшилася.

Щодо кримінально-правової кваліфікації заподіяння шкоди з використанням захисних засобів, що вражають автономно, вищенаведеної категорії осіб, то варто погодитися з думкою П.П. Андрушка, який вважає, що людина, яка встановлює захисний засіб, що вражає автономно, діє необережно, оскільки: а) особа передбачає можливість заподіяння шкоди таким особам, але легковажно розраховує, що така шкода не буде заподіяна (розраховує, що такі особи не опиняться у квартирі); б) особа не передбачає заподіяння шкоди таким особам, хоча повинна передбачити (особа не припускає, що ця категорія осіб опиниться у квартирі) [77, с. 241].

Про форму вини при заподіянні шкоди цій категорії осіб також свідчать об'єкти, які захищаються за допомогою захисних засобів, що вражають автономно. Адже не рідко такі засоби встановлюються для захисту викраденого майна, зброї, наркотиків, майна, яке підлягає вилученню за рішенням суду тощо. За оборони таких об'єктів захисні засоби встановлюються не тільки від злочинних посягань, але для перешкоди проникненню працівників правоохоронних органів, прокуратури, служби безпеки, судових виконавців та інших. Саме з такою метою Джеймс Холмс, який розстріляв глядачів на прем'єрі фільму «Бетмен» у США, перед виходом у кінотеатр замінував своє житло. 75 квадратних метри його квартири були покриті надскладною системою розтяжок, які з'єднували ємності з вибуховою сумішшю і хімічними реагентами [14, с. 4]. У таких випадках заподіяння шкоди цій категорії осіб потрібно оцінювати як умисний злочин [24, с. 94].

Як указувалося, заподіяння шкоди з використанням захисних засобів, що вражають автономно, особам, які правомірно проникли на охоронювану територію, не завжди потрібно кваліфікувати як злочин. Зокрема, правомірними будуть випадки заподіяння шкоди з використанням аналізованих засобів, якщо захисний засіб у межах охоронюваної території встановлений у місці, до якого працівники відповідних служб не мають доступу. Прикладом такого місця можна назвати сейф у квартирі, де

відбувається пожежа, підтоплення тощо. У наведеній ситуації шкода названим категоріям осіб заподіюється не у зв'язку з виконанням службових обов'язків, а в результаті неправомірних дій. Отже заподіяння шкоди з використанням захисних засобів, що вражають автономно, у вищенаведеній ситуації потрібно оцінювати за правилами про необхідну оборону.

Заподіяння шкоди особам, яких використовують як «живий щит», потрібно оцінювати як випадок або казус – «діяння, яке має зовнішні ознаки злочину, але позбавлене ознак вини, а тому й безкарне [113, с. 408]. Оскільки:

- особа, яка встановлює захисний засіб, що вражає автономно, усвідомлює суспільно небезпечний характер свого діяння, передбачає його суспільно небезпечні наслідки і бажає їх настання стосовно особи, що вчиняє посягання;

- особа, яку використовують як «живий щит», діє поза своєю волею, її дії не визнаються злочином, але вона фактично вчиняє посягання;

- особа, що встановила захисний засіб, не передбачала і не могла передбачити такий розвиток подій, тому допустила помилку в особі потерпілого [23, с. 12]. Щодо особи, яку використовують як «живий щит», діє без вини;

- діяння, вчинене без вини, не тягне кримінальну відповідальність [113, с. 404].

Кваліфікація заподіяння шкоди членам сім'ї, а також особам, які опинилися в межах охоронюваної території з дозволу чи на запрошення особи, яка встановила захисний засіб, що вражає автономно, залежить від декількох факторів: 1) чи знала ця особа про наявність засобу; 2) віку і психічного стану потерпілої особи; 3) місця, в якому був установлений такий засіб; 4) приведений в дію захисний засіб спеціально чи особа забула його вимкнути або випадково ввімкнула. При цьому може спостерігатися найрізноманітніше поєднання вказаних факторів.

Розглянемо ситуації, які виникають у зв'язку з заподіянням шкоди вказаним вище особам, детальніше. Одна із них виникає тоді, коли потерпілий (член сім'ї чи гість) **не знав про встановлений захисний засіб, що вражає автономно**. До заподіяння шкоди особам, які не знали про встановлення захисного засобу, прирівнюються шкода дітям і психічно хворим, інвалідам, які через свій вік, психічний стан, сліпоту тощо не розуміють чи не бачать існуючої загрози. У такій ситуації кримінально-правова оцінка залежить від місця, в якому був встановлений захисний засіб, що вражає автономно, а також від того, чи був такий засіб приведений в дію особою, яка його встановила, спеціально, чи вона забула його вимкнути. При цьому можливі, принаймні, два варіанти.

Перший з розглянутих варіантів пов'язаний з установленням захисного засобу, що вражає автономно, у місці, доступному для членів сім'ї або гостей. Особа, що встановила засіб, прагне убезпечитися від зловмисників, проте ігнорує можливість заподіяння шкоди близьким. До такої шкоди вона ставиться байдуже, не розраховує на якісь конкретні фактори, які відвернуть спрацювання захисного засобу щодо того, хто не вчиняє посягання. Таким чином, має місце непрямий умисел. Відповідно, саме встановлення і приведення в дію захисного засобу, якщо шкода не заподіяна, не становить злочину. Якщо ж засіб спрацював і заподіяв шкоду, то відповідальність настає за статтею КК, яка передбачає відповідний умисний злочин. Адже, за непрямого умислу, як відомо, відповідальність настає за фактично заподіяну шкоду на відміну від прямого, коли карається і «бажана» шкода.

Наведена ситуація, швидше, гіпотетична, яка навряд чи виникне в реальному житті. Принаймні, у вивчених матеріалах правозастосовної практики такі випадки не траплялися. Більш ймовірною є інша ситуація, у якій особа, що привела в дію захисний засіб, що вражає автономно, який встановлений в місці, до якого мають доступ «домочадці», просто забуває його вимкнути.

У такому випадку говорити про умисел щодо заподіяної шкоди не доводиться. Зважаючи на те, що особа, яка встановила цей засіб, знає про загальнодоступне місце, у якому він може спрацювати та про його вражаючі властивості, є підстави говорити про наявність необережної форми вини, а саме – злочинної недбалості. Для цього випадку характерно, що особа не передбачала можливість настання суспільно небезпечних наслідків свого діяння, хоча повинна була і могла їх передбачити. Тому діяння особи, яка допустила заподіяння шкоди не вимкнутим нею захисним засобом, становить необережний злочин.

Ще одна ситуація виникає за сукупності таких умов:

- захисний засіб, що вражає автономно, встановлений у місці, недоступному для членів сім'ї чи гостей, наприклад, всередині зачиненого сейфу;

- вказані особи не знали про наявність захисного засобу;

- приведений в дію для убезпечення від суспільно небезпечного посягання сторонніх осіб;

- існує розрахунок на те, що близькі особи не потраплять у зону ураження. Такий розрахунок ґрунтується на тому, що відповідний засіб встановлений у закритому місці. Аналогічна ситуація виникає тоді, коли особа забула вимкнути захисний засіб, при цьому вона тим більше не передбачає заподіяння шкоди.

За таких умов спрацювання захисного засобу і заподіяння шкоди відбувається лише тоді, коли члени сім'ї або гості вчиняють неочікувані дії, які інколи межують із суспільно небезпечними посяганнями. Якщо особа, що встановила такий засіб, не передбачає дій близьких осіб, які спричинили спрацювання захисного засобу, наприклад, самовільне відкриття сейфу, це випадок. Якщо ж той, хто встановив захисний засіб, міг і повинен був передбачити заподіяння ним шкоди для членів сім'ї або гостей, його ставлення до вчиненого характеризується необережною формою вини. Передбачення чи непередбачення вказаних дій, відповідно оцінка заподіяння

шкоди як вчиненої з необережності чи випадково залежить від безлічі конкретних обставин, які стосуються сімейних стосунків, ступеня довіри і близькості щодо гостей тощо.

Інша група ситуацій пов'язана з тим, що член сім'ї або гість, якому заподіяна шкода, **знали про встановлений захисний засіб, що вражає автономно**. При цьому кримінально-правова оцінка залежить, в основному, від місця, в якому був установлений захисний засіб, а також того, чи був такий засіб приведений в дію спеціально чи випадково. Важливо підкреслити, що в цьому, як і у розглянутих випадках, потрібно зважати не на суб'єктивне ставлення потерпілого до вчинюваних ним дій та заподіяної йому шкоди (ступінь його недбалості), а на ознаки, з врахуванням яких можна визначити наявність або відсутність вини особи, яка привела в дію захисний засіб, що вражає автономно.

Отже, перша ситуація, яку варто проаналізувати, характеризується такими факторами, які треба враховувати під час кваліфікації скоєного:

- захисний засіб, що вражає автономно, встановлений у загальнодоступному місці, про що знав потерпілий;
- захисний засіб приведений в стан готовності спеціально, з метою убезпечити охоронюваний об'єкт від посягання сторонніх осіб, а не членів сім'ї чи гостей.

Водночас, особа, яка привела в готовність захисний засіб, не передбачає заподіяння шкоди, оскільки сподівається на здоровий глузд потенційного потерпілого, на те, що він стерегтиметься від небезпеки. Такий розрахунок обґрунтований, оскільки базується на вірі в інстинкт самозбереження, притаманний будь-якій людині. Заподіяння шкоди, яке можливе лише внаслідок абсолютно непередбачуваних, алогічних дій потерпілого, не охоплюється виною особи, яка привела захисний засіб у готовність. Відповідно, це випадок.

Інакше оцінюється ситуація, в якій:

– захисний засіб установлений у загальнодоступному місці, про що знав потерпілий;

– цей засіб перебуває в стані готовності випадково (його забули вимкнути, або ввімкнули не усвідомлюючи цього, наприклад, переплутавши код, кнопки керування).

Фактично це означає, що потерпілий, знаючи про наявність засобу враження, був переконаний у його безпечності. Винний же, хоча й не передбачав можливість заподіяння шкоди, міг і повинен був передбачити це. Установлюючи захисний засіб, особа зобов'язана дбати про його безпечність для сторонніх осіб. Цей обов'язок ґрунтується на його попередній поведінці. Можливість передбачення наслідків базується на знанні про вражаючі властивості встановлених засобів і здатності передбачити, до чого приведе їх спрацьовування. Знаючи також про наявність людей в зоні враження, винний може передбачити те, що їм буде завдана шкода. Тому вчинене за цих обставин потрібно оцінювати як необережне посягання, так само, як і заподіяння шкоди у згаданій вище ситуації, коли потерпілий взагалі не знав про існування захисних засобів у загальнодоступному місці.

Ще одна ситуація, яка може виникнути, коли потерпілий знав про наявність захисного засобу, що вражає автономно, характеризується такими факторами:

– захисний засіб установлено у недоступному місці;

– засіб приведений в стан готовності спеціально, з метою забезпечити охоронюваний об'єкт від посягання сторонніх осіб, а не членів сім'ї чи гостей.

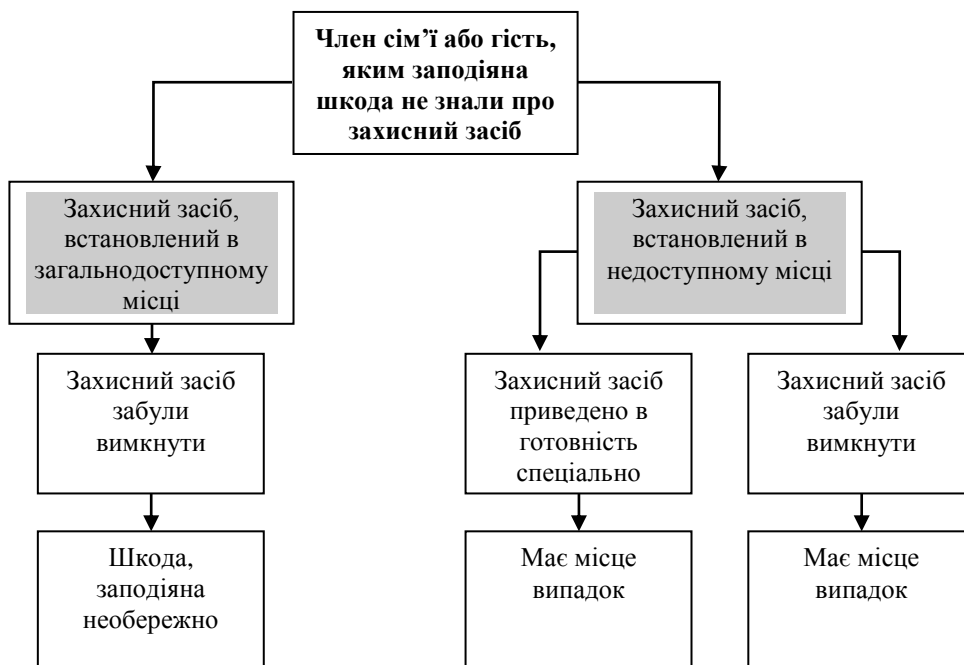
У цій ситуації особа, яка привела захисний засіб, що вражає автономно, у готовність, не передбачала, не повинна була і не могла передбачити суспільно небезпечні наслідки, які настали. Оскільки засіб установлено у недоступному для членів сім'ї чи гостей місці, потерпілий знає про стан готовності захисного засобу, про його вражаючу дію. А тому заподіяння шкоди в такому випадку настає з вини самого потерпілого. Зі сторони особи,

яка привела вказаний засіб у стан готовності, має місце діяння, вчинене без вини, – випадок.

Також потрібно оцінювати як діяння, вчинене без вини, заподіяння шкоди члену сім'ї або гостю за вищенаведених обставин: захисний засіб установлений у недоступному місці, вказані особи знали про наявність такого засобу, але винний не спеціально привів його в стан готовності, а випадково (наприклад, забув вимкнути). Адже місце, в якому встановлений цей засіб, недоступне, а шкода заподіюється в результаті цілеспрямованих дій потерпілого, яких не передбачала, не повинна була передбачити і не могла передбачити особа, яка привела цей засіб у стан готовності випадково. Відповідно, має місце випадок.

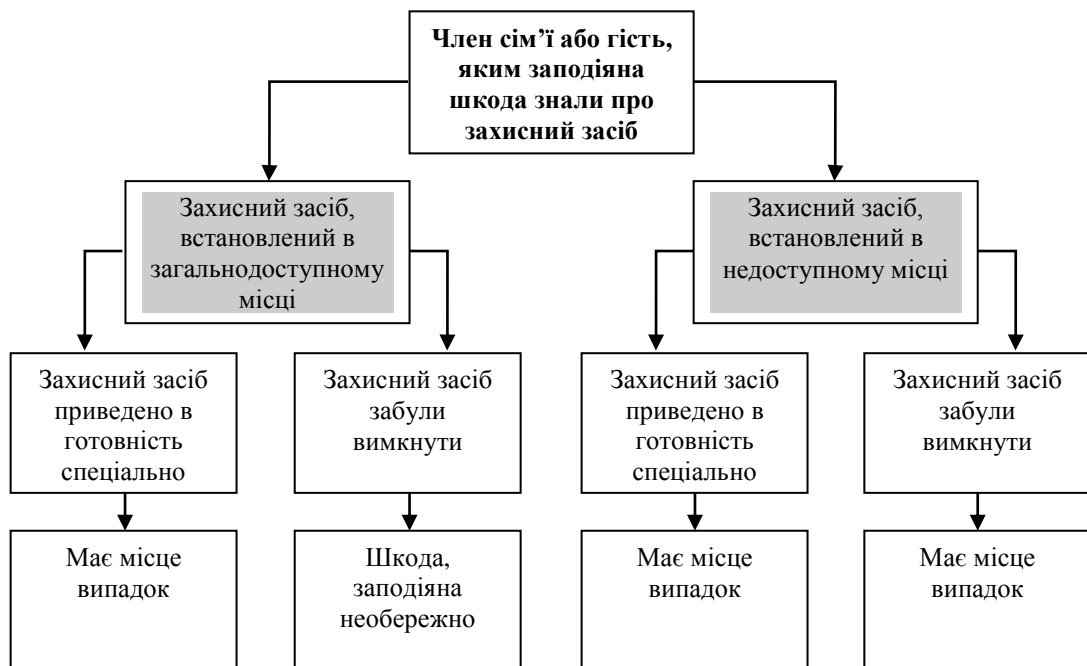
Оцінка заподіяння шкоди членам сім'ї та гостям особи, яка встановила захисний засіб, що вражає автономно, доволі заплутана, тому наводимо її схему.

Кримінально-правова оцінка заподіяння шкоди захисним засобом, що вражає автономно, члену сім'ї або гостю, які не знали про захисний засіб



Джерело: розроблено автором

Кримінально-правова оцінка заподіяння шкоди захисним засобом, що вражає автономно, члену сім'ї або гостю, які знали про захисний засіб



Джерело: розроблено автором

На кваліфікацію заподіяння шкоди впливає також кількість осіб, яким може бути заподіяна шкода захисним засобом, що вражає автономно, та спосіб, у який заподіюється шкода.

Тип (вид) захисного засобу, що вражає автономно, вказує на об'єктивні ознаки складу злочину, зокрема:

- вид шкоди (матеріальна чи фізична) вказує на об'єкт кримінально-правової охорони, який порушується;
- розмір шкоди, кількість осіб, яким указаний засіб здатний заподіяти шкоду, а також спосіб, у який така шкода завдається, вказують на ознаки об'єктивної сторони складу злочину, який полягає у заподіянні шкоди стороннім особам, свідчить про наявність або відсутність його кваліфікуючих та особливо кваліфікуючих ознак, а також обставин, які обтяжують покарання.

Захисні засоби, що вражають автономно, залежно від визначеності шкоди, яку вони здатні заподіяти, як зазначалося, бувають двох видів: 1) такі,

що розраховані на заподіяння визначеної за видом і розміром (конкретної, обмеженої) шкоди; 2) такі, що розраховані на заподіяння шкоди, не визначеної за видом і розміром (неконкретизованої, необмеженої) (наприклад, яка може бути заподіяна лютим псом). Кримінально-правова оцінка заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, проводиться з огляду вказані види.

Перш за все розглянемо ситуації заподіяння шкоди захисними засобами, що розраховані на конкретну шкоду:

1) захисний засіб, що вражає автономно, заподіяв шкоду такого виду і розміру, на яку і був розрахований. У цьому випадку особливих проблем з кваліфікацією скоєного немає. Потрібно оцінювати за фактично спричиненими наслідками;

2) захисний засіб, що вражає автономно, розрахований на спричинення більшої шкоди, ніж заподіяна. У цьому випадку потрібно окремо розглянути кваліфікацію заподіяння шкоди з прямим умислом і заподіяння шкоди з непрямым умислом або з необережності. Кваліфікація заподіяння шкоди з прямим умислом залежить від того, чи планована і заподіяна шкода передбачені різними кримінально-правовими нормами чи однією. Якщо бажана і реальна шкода передбачена різними кримінально-правовими нормами, то скоєне кваліфікується за сукупністю: як замах на злочин, що його винний бажав вчинити, та як закінчений фактично вчинений злочин[113, с. 133]. Якщо ж шкода, на заподіяння якої розрахований захисний засіб, і шкода, яка настала, передбачені однією кримінально-правовою нормою, то скоєне слід кваліфікувати як замах на той злочин, що охоплювався умислом винного[113, с. 131]. У випадку, якщо шкода завдається необережно або з непрямым умислом, дії особи, яка встановила захисний засіб, що вражає автономно, слід оцінювати за фактично спричиненими наслідками;

3) захисний засіб, що вражає автономно, розрахований на спричинення меншої шкоди, ніж заподіяно. У цьому випадку також потрібно

окремо розглядати заподіяння шкоди з прямим умислом і заподіяння шкоди з непрямим умислом та з необережності. За вчинення злочину з прямим умислом щодо бажаної шкоди – стосовно фактичної шкоди винний діє необережно, тому скоєне слід кваліфікувати за сукупністю, а саме: замах на злочин, що охоплюється його умислом, і необережний злочин, який фактично вчинений. За вчинення злочину з непрямим умислом та з необережності вчинене потрібно кваліфікувати за фактично заподіяну шкоду.

У випадку заподіяння шкоди захисними засобами, що розраховані на заподіяння неконкретизованої (необмеженої) шкоди, вчинене потрібно кваліфікувати за фактично заподіяну шкоду.

Захисні засоби, що вражають автономно, за кількістю осіб, яким вони здатні заподіяти шкоду, розподіляються на засоби, що розраховані на заподіяння шкоди визначеній кількості осіб, наприклад, капкан і засоби, здатні заподіяти шкоду невизначеній кількості осіб, наприклад, вибуховий пристрій. Врахування кількості осіб, яким може бути завдана шкода захисними засобами, що вражають автономно, та реальної кількості осіб, яким така шкода завдана, здійснюється за вищенаведеними правилами кваліфікації заподіяння шкоди.

4.1.2 Кваліфікація заподіяння захисними засобами, що вражають автономно, шкоди, яка перевищує межі необхідної оборони

За кримінальним законодавством України перевищенням меж необхідної оборони визнається умисне заподіяння тяжкої шкоди, яка охоплює заподіяння смерті та тяжких тілесних ушкоджень. Це очевидно з огляду на ст.ст. 36, 118, 124 КК України. За необхідної оборони, яка здійснюється з використанням захисних засобів, що вражають автономно, як правило, наперед планується, шкода якого виду та розміру може бути заподіяна таким засобом. Таке «планування» ґрунтується на знанні вражаючих властивостей захисних засобів, їх потужності тощо. Тому кваліфікація заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають

автономно, залежить від розміру шкоди, яку здатний заподіяти такий засіб, і шкоди, яка фактично заподіяна. Тут може бути декілька ситуацій:

1) захисний засіб, що вражає автономно, розрахований на заподіяння смерті, фактично ж заподіяно:

- смерть;
- тяжкі тілесні ушкодження;
- середньої тяжкості тілесні ушкодження або легшу шкоду;

2) захисний засіб, що вражає автономно, розрахований на заподіяння тяжкого тілесного ушкодження, наприклад, у сейфі встановлений пристрій на кшталт гільйотини, який відтинає руку, фактично ж заподіяно:

- тяжчу шкоду – смерть;
- шкоду, заподіяння якої планувалося, – тяжкі тілесні ушкодження;
- менш тяжку шкоду, ніж планувалося, – середньої тяжкості тілесні ушкодження або легша шкода;

3) захисний засіб, що вражає автономно, розрахований на заподіяння середньої тяжкості тілесні ушкодження або легшої шкоди. Фактично ж заподіяна тяжча шкода:

- смерть;
- тяжкі тілесні ушкодження;

4) захисний засіб, що вражає автономно, розрахований на заподіяння невизначеної за характером і розміром шкоди (наприклад, тварина у домі), фактично ж заподіяна конкретна шкода:

- смерть;
- тяжкі тілесні ушкодження.
- середньої тяжкості тілесні ушкодження або легша шкода.

Перш ніж розпочати детальний розгляд вищенаведених ситуацій, потрібно згадати такі загальні положення, які стосуються правової оцінки необхідної оборони, її перевищення, та інтерпретувати їх щодо оборони з використанням захисних засобів, що вражають автономно.

По-перше, заподіяння середньої тяжкості тілесних ушкоджень або ж легшої шкоди не становить перевищення меж необхідної оборони. Тому заподіяння захисними засобами, що вражають автономно, такої шкоди за будь-яких обставин потрібно визнавати завданою в стані необхідної оборони, звісно, за умови дотримання всіх інших умов правомірності необхідної оборони, незалежно від того, на заподіяння якої шкоди був запрограмований вказаний засіб [113, с. 525].

По-друге, перевищення меж необхідної оборони може бути вчинено лише з умисною формою вини. У період дії КК України 1960 р. у статтях КК, які передбачали відповідальність за перевищення меж необхідної оборони (вбивство при перевищенні меж необхідної оборони (ст. 97) та тяжке тілесне ушкодження при перевищенні меж необхідної оборони (ст.104 цього Кодексу) [86], вказівка на форму вини, з якою вчинялися відповідні злочини, не містилася. Це породжувало спори в теорії кримінального права та неоднозначні рішення в ході правозастосування [16, с. 209–210; 41, с. 19; 10, С59]. Чинний КК 2001 року усунув цей недолік – у статтях 118 «Умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони або у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця», 124 «Умисне заподіяння тяжких тілесних ушкоджень у разі перевищення меж необхідної оборони або у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця» прямо вказано, що відповідні злочини можуть бути вчинені тільки з умисною формою вини. Системний аналіз чинних кримінально-правових норм дає підставу вважати, що необережна шкода, завдана під час необхідної оборони, взагалі не є кримінально караною. Таку думку висловлюють більшість учених, які досліджували це питання [113, с. 521; 66, с. 144; 32, с. 108].

Суб'єктивна сторона заподіяння шкоди з використанням захисного засобу, що вражає автономно, характеризується тим, що особа: 1) усвідомлює, що під час спрацювання вказаного засобу буде заподіяна тяжка шкода, яка явно не відповідає небезпечності посягання або обстановці захисту. Отже, вона усвідомлює суспільно небезпечний характер своїх дій;

2) передбачає, що шкода буде заподіяна особі, яка вчиняє посягання, а також вид і розмір цієї шкоди – смерть або тяжкі тілесні ушкодження; 3) бажає або свідомо припускає настання вказаних наслідків. Отже, якщо під час використання захисних засобів, що вражають автономно, перевищуються межі необхідної оборони, то це вчиняється умисно.

По-третє, перевищення меж необхідної оборони передбачає заподіяння шкоди в обстановці необхідної оборони. Потрібно встановити наявність усіх умов правомірності такої оборони, які стосуються суспільно небезпечного посягання, від якого здійснюється захист, і двох умов правомірності, які характеризують оборону (заподіяну шкоду) – шкода заподіюється з метою забезпечення правоохоронюваних інтересів та лише посягаючому. На це обґрунтовано звертається увага в літературі [102, с. 10]. Тому, неправильно вважати, що перевищення меж необхідної оборони здійснюється з дотриманням усіх умов правомірності необхідної оборони – умова, яка стосується співставимості охоронюваного блага і небезпечності посягання або обстановки захисту якраз при цьому відсутня.

Як указувалося, кримінально-правова кваліфікація заподіяння шкоди за перевищення меж необхідної оборони з використанням захисних засобів, що вражають автономно, залежить від виду та розміру планованої та фактично заподіяної шкоди.

Розглянемо першу з наведених ситуації, коли захисний засіб, що вражає автономно, розрахований на заподіяння максимально можливої шкоди – смерті. У разі заподіяння смерті фактична шкода відповідає планованій – сумнівів щодо кваліфікації таких наслідків не виникає. Якщо ж заподіяна менша шкода, ніж планована, а саме – тяжкі тілесні ушкодження, то можливі два варіанти оцінки заподіяної шкоди: 1) за фактично спричиненими наслідками – як умисне заподіяння тяжких тілесних ушкоджень у разі перевищення меж необхідної оборони; 2) за напрямом умислу – як замах на умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони. Правильним видається перший варіант кваліфікації вчиненого,

оскільки необхідна оборона, а, відповідно, і перевищення її меж не мають стадій. Неможливі ні готування до необхідної оборони, ні замах на необхідну оборону. Адже необхідна оборона полягає у заподіянні шкоди, відповідно до фактичного заподіяння шкоди про необхідну оборону не доводиться говорити. Перевищення меж відбувається саме під час необхідної оборони – одночасно. Тому умисне вбивство за перевищення меж необхідної оборони також не має стадій вчинення злочину. Відповідно, заподіяння шкоди при перевищенні меж необхідної оборони потрібно оцінювати за фактично спричинену шкоду, а не за напрямом умислу (умисне вбивство або тяжке тілесне ушкодження при перевищенні меж необхідної оборони). Таке роз'яснення дала свого часу Президія Верховного Суду РСФСР [19]. Такої ж думки дотримуються і сучасні криміналісти [121, с. 86; 102, с. 10]

Друга ситуація виникає, коли захисний засіб, що вражає автономно, розрахований на заподіяння тяжких тілесних ушкоджень. У цій ситуації можливі також декілька видів наслідків: 1) заподіяна більша шкода, ніж планована, – смерть; 2) заподіяна шкода відповідає планованій – тяжкі тілесні ушкодження; 3) заподіяна шкода менша, ніж планована, середньої тяжкості тілесні ушкодження або менша шкода. Про перевищення меж необхідної оборони доводиться говорити тільки щодо перших двох видів наслідків, оскільки середньої тяжкості тілесні ушкодження або менша шкода знаходяться в межах необхідної оборони.

Не викликає сумнівів і кримінально-правова оцінка заподіяння тяжких тілесних ушкоджень. Їх потрібно кваліфікувати за ст. 124 КК України, адже фактично спричинена шкода збігється з планованою. Заподіяння смерті у цій ситуації можливе з необережності (особа не передбачала, що захисний засіб здатний заподіяти смерть, хоча повинна була і могла передбачити або передбачала абстрактну можливість заподіяння смерті, але, з огляду на конкретні фактори, розраховувала на ненастання таких наслідків) або випадково (особа не передбачала настання смерті, не могла і повинна була передбачити). У разі необережного настання смерті вчинене слід

кваліфікувати за ст. 124 КК України. Оскільки умисно було заподіяно лише тяжке тілесне ушкодження, а наслідки у вигляді смерті настали з необережності. Адже, як указувалося вище, необережне перевищення меж необхідної оборони не є кримінально караним. Коли ж особа не передбачала можливості заподіяння смерті, не повинна була і не могла її передбачити, – це випадок.

Наступна ситуація виникає, коли захисний засіб, що вражає автономно, розрахований на правомірне заподіяння шкоди в межах необхідної оборони, а саме – середньої тяжкості тілесних ушкоджень або меншої шкоди. Варто розглянути два варіанти розвитку подій: 1) фактично заподіяна шкода відповідає планованій – середньої тяжкості тілесні ушкодження або легша шкода; 2) завдана більша шкода, ніж планована.

У першому варіанті шкода заподіяна правомірно, – в межах необхідної оборони. У другому варіанті шкода може бути заподіяна необережно або випадково. Як зазначалося, перевищення меж необхідної оборони, вчинене з необережності, а також заподіяння шкоди без вини (випадок) не є кримінально караними.

Нарешті, ще одна ситуація виникає, коли захисний засіб, що вражає автономно, розрахований на заподіяння невизначеної шкоди, (наприклад, тварина у домі). У цьому разі має місце заподіяння шкоди з неконкретизованим умислом (особа не передбачала, які конкретно наслідки настануть), яке потрібно кваліфікувати за фактично спричиненими наслідками [168, с. 125].

З уваги на викладене можемо зробити висновок:

1) кримінальна відповідальність за умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони з використанням захисних засобів, що вражають автономно, повинна наставати тільки у випадку, коли вказаний засіб був розрахований на заподіяння такої шкоди, як смерть;

2) кримінальна відповідальність за умисне заподіяння тяжких тілесних ушкоджень у разі перевищення меж необхідної оборони може наставати,

якщо захисний засіб, що вражає автономно, розрахований на заподіяння смерті, а фактично настали наслідки у вигляді тяжкого тілесного ушкодження, і також, коли планована і фактична шкоди полягають у тяжких тілесних ушкодженнях.

4.1.3 Кваліфікація заподіяння захисними засобами, що вражають автономно, шкоди за відсутності інших умов правомірності необхідної оборони

Є декілька ситуацій заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, які не типові і не охоплюються умовами правомірності необхідної оборони, розглянутими нами. Це, зокрема, ситуації, за яких захисний засіб:

- 1) спрацьовує так, що шкода заподіюється після здійснення посягання;
- 2) спрацьовує у невизначений на момент його встановлення час або у невизначеному місці;
- 3) виходить з-під контролю особи, яка його встановила або використовує;
- 4) встановлений для захисту незаконних прав або інтересів.

Розглянемо наведені ситуації детальніше.

Перша з них виникає у випадку, коли **шкода є запізнілою, її заподіяння не служить меті відвернення посягання**, наприклад, самостріл, налаштований на спрацювання не в момент проникнення в приміщення, а в момент його залишення. Отож, захисний засіб спрацьовує і відповідно шкода заподіюється, коли посягання вже не є наявним, а тому стану необхідної оборони немає.

Щоправда, крадіжка чужого майна, за загальновизнаною думкою, вважається закінченою з моменту, коли винний має змогу розпорядитися викраденим майном на власний розсуд. Якщо йдеться про майно, яке можна використати на місці його знаходження (продукти харчування, спиртні напої, наркотичні засоби тощо), то викрадення буде закінченим з моменту

фактичного отримання доступу до майна, заволодіння ним. Винесення його за межі приміщення чи іншої охоронюваної території для визнання викрадення закінченим не потрібно. Тому особа, яка виносить вказане вище майно з охоронюваної зони, вчинила закінчене викрадення. Відповідно, заподіяння йому шкоди захисним засобом, що вражає автономно, не може оцінюватися як необхідна оборона. Адже посягання є закінченим, щодо такого (закінченого) посягання необхідна оборона не застосовується. Водночас може йти мова про наявність правомірного заподіяння шкоди особі, яка вчинила злочин, про що детальніше йдеться далі.

Інакше мають оцінюватися випадки заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, у разі викрадення майна, яке на місці вчинення злочину використати не можна. Викрадення такого майна вважається закінченим з моменту його переміщення поза охоронювану територію. Доки особа знаходиться у межах приміщення чи іншого володіння, поставленого під охорону засобу, що вражає автономно, вчинюване нею посягання перебуває на стадії замаху на злочин. На цій же стадії, як відомо, необхідна оборона можлива. Саме тому ураження розглядуваним засобом особи, яка викрадає таке майно, повинно оцінюватися з точки зору положень про необхідну оборону, про які йшлося у попередніх розділах.

Виникає питання про можливість оцінки скоєного у наведеній ситуації на основі положень про затримання особи, що вчинила злочин. Підставою для цього є наявність низки ознак, якими характеризується названа обставина, що виключає злочинність діяння. Зокрема шкода заподіюється: а) особі, що вчинила злочин (принаймні, порушення недоторканності житла чи іншого володіння особи); б) потерпілим чи іншою особою, яка встановила захисний засіб; в) безпосередньо після вчинення посягання. Водночас, зазвичай, відсутні такі ключові ознаки правомірності заподіяння шкоди злочинцю при його затриманні, як спрямованість дій на затримання особи, яка вчинила злочин, і доставлення її відповідним органам влади, яка прямо

вказана у ст. 38 КК України, та вимушеність заподіяння шкоди (адже шкоду навіть злочинцю можна, як правило, заподіювати лише у відповідь на його агресивні дії – опір або погрозу). Захисний засіб, що вражає автономно, об'єктивно не здатний діяти з будь-якою метою, оцінювати опір з боку особи. Людина, яка використовує захисний засіб, що вражає автономно, на момент його встановлення не має на меті затримання злочинця та доставлення його в органи влади, аж ніяк не може оцінити поведінку іншої особи в цій ситуації. З огляду на це заподіяння шкоди захисним засобом, що вражає автономно, не повинно оцінюватися відповідно до положень ст.38 КК України.

Водночас цілком можливе налаштування захисних засобів, що вражають автономно, так, що вони заподіюють шкоду з метою затримання особи, що проникла на охоронюваний об'єкт. Наприклад, собака може бути наддресований на те, щоб не випустити зловмисника, стороння особа може бути заблокована у приміщенні, а спроби вийти призводять до враження електричним струмом, газом і т. д. Якщо при цьому автоматичні засоби приводяться в дію, а заподіяна шкода не є тяжкою і такою, яка відповідає небезпечності посягання або обстановці затримання злочинця, то скоєне можна оцінювати з позицій вчення про затримання особи, що вчинила злочин.

У матеріалах вивченої слідчо-прокурорської та судової практики не виявлено справ про заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, з метою затримання особи, яка вчинила злочин. Однак це не свідчить, що таких випадків не було раніше і що вони не трапляться в майбутньому. Підставою припускати, що захисні засоби застосовуватимуть для затримання злочинців, є, насамперед, розширення арсеналу «несмертельних» засобів, таких як електрошокери, газ снодійної дії тощо.

Якщо ж мета затримання особи, що вчинила злочин, відсутня, то скоєне з огляду на конкретні обставини справи становить умисний або необережний злочин.

Необережним же заподіяння шкоди захисним засобом, що вражає автономно, буде за умов, якщо особа, яка встановила чи використовує засіб, розраховує на те, що захисний засіб спрацює для відвернення посягання, перешкодить доступу до охоронюваного об'єкта. Відповідно вона не передбачає заподіяння шкоди таким засобом вже після завершення посягання. Гіпотетичним прикладом може слугувати встановлення «розтяжки», яка приводить у дію самостріл, вибуховий пристрій, падаючий тягар, ловчу яму, коли злочинець оминув її під час проникнення в приміщення, але зачепив на виході. Очевидно, що особа, яка встановила такий пристрій, розраховувала на заподіяння шкоди особі, що проникає в приміщення, і не планувала шкоду «на виході», окрім розглянутої вище ситуації з помстою.

Ще одна ситуація стосується **заподіяння шкоди засобом, який спрацьовує у невизначений на момент його встановлення час або у невстановленому місці**. Він може спрацювати під час вчинення посягання, а може і після нього: може заподіяти шкоду або в межах охоронюваного об'єкта, або поза ним. Прикладом такого типу захисних засобів можна назвати тварину у квартирі, яка може заподіяти шкоду під час вчинення посягання, тобто, поки зловмисник знаходиться у квартирі, а може вибігти з квартири за зловмисником і заподіяти шкоду після вчинення посягання. За використання такого типу захисних засобів, що вражають автономно, кваліфікація заподіяння шкоди залежить від того, у який момент і в якому місці її заподіяно.

У випадку заподіяння шкоди під час вчинення посягання та в межах об'єкта, для захисту якого встановлений відповідний засіб, оцінка заподіяної захисним засобом, що вражає автономно, залежить від розміру заподіяної шкоди з уваги на положення, викладені вище.

Якщо ж шкода заподіяна поза межами охоронюваного об'єкта та після завершення посягання, то виникає ситуація «запізнілої оборони». Запізніла оборона характеризується присутністю всіх умов правомірності необхідної

оборони, крім наявності посягання. Оскільки відсутність хоча б однієї з умов правомірності необхідної оборони виключає стан необхідної оборони, то «запізніла оборона» (або, що те саме, оборона від посягання, що вже закінчилося) не може оцінюватися на підставі положень, закріплених у ст. 36 КК України. Це повною мірою поширюється і на заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно.

У аналізованій ситуації з урахуванням положень, викладених вище, скоєне не може оцінюватися і з позицій про затримання особи, що вчинила злочин.

Ще одна ситуація пов'язана з **виходом захисного засобу з-під контролю**. Звісно, про неконтрольованість такого засобу можна говорити умовно. Адже його автоматичний характер передбачає відсутність контролю за моментом спрацювання, розміром заподіяної шкоди. Водночас указані засоби здатні вийти з ладу, заподіяти шкоду більшу чи меншу очікуваної, спрацювати у незапланований момент. Типовим прикладом може бути втеча собаки з прив'язі, самовільний постріл самостріла.

Оцінка шкоди, заподіяної внаслідок неконтрольованого спрацювання захисного засобу, повинна обумовлюватися причинами його виходу з-під контролю, суб'єктивним ставленням до цього особи, яка використовує вказаний засіб. У цьому контексті можливі, принаймні, два варіанти:

а) особа, яка використовує захисний засіб, що вражає автономно, не виявила належну завбачливість;

б) особа, яка використовує захисний засіб, що вражає автономно, зробила все, що від неї залежало, аби засіб не спрацював безконтрольно.

У першому варіанті особа припускала неналежну якість, знала про «низький поріг» спрацювання захисного засобу. Наприклад, розуміла, що датчик руху, який приводить у дію вибуховий пристрій, може зреагувати навіть на мишу, що лютий собака може перескочити паркан. Однак або легковажно розраховувала на те, що засіб все ж не заподіє шкоду, або,

взагалі, ставилася байдуже до цього. Тобто помилка особи щодо можливості заподіяння шкоди захисним засобом була недобросовісною. У такому випадку скоєне з огляду на суб'єктивне ставлення до своїх дій та їх наслідків повинно оцінюватися як умисний або необережний злочин проти особи, проти власності тощо. Про необхідну оборону чи затримання злочинця у такому випадку говорити немає підстав, оскільки шкода заподіюється не у зв'язку зі вчиненням суспільно небезпечного посягання.

Другий варіант пов'язано з наявністю добросовісної помилки. Для нього характерно, що особа була достатньо завбачливою, зробила все, що від неї залежало, аби захисний засіб, що вражає автономно, перебував під контролем, не спрацював у випадках, для яких він не призначений. Це має місце тоді, коли використовуються перевірені, належно налаштовані, апробовані, такі, що відповідають конкретним умовам місця, часу, обстановки, захисні засоби. Наприклад, собака припнута на міцний ланцюг або знаходиться за високим глухим парканом, електричний струм, підведений до сейфа, який перебуває у зачиненому приміщенні. Шкода може бути заподіяна лише внаслідок або нетипового розвитку подій, випадкового збігу обставин (наприклад, раптовий буревій повалив паркан) або ж через винні дії самого потерпілого (перехожий вирішив скоротити шлях і пройти через чуже обійстя). Очевидно, що особа, яка використовує захисний засіб, не повинна і не може передбачити такий перебіг подій. Спрацьовування такого засобу та заподіяння шкоди не охоплюється її виною. Відповідно, вона не підлягає відповідальності за заподіяну шкоду.

Щодо випадків спрацьовування захисних засобів внаслідок неправомірних дій інших осіб (які не пов'язані з діями, для запобігання яким встановлені такі засоби), то відсутній і причинний зв'язок між діями особи, яка використовує засіб і заподіянням шкоди. Адже на розвиток подій вплинув самостійний сторонній чинник – поведінка самої особи, якій завдано шкоди. Про наявність вини у таких випадках говорити взагалі не доводиться. Адже вина – це суб'єктивне ставлення до об'єктивних ознак вчиненого

посягання. Відсутність об'єктивних ознак означає і відсутність необхідності та можливості визначати винне ставлення щодо них.

Отже, за добросовісної помилки відповідальність за заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, виключається у зв'язку з відсутністю вини особи, яка використовує такий засіб.

Серед указаних вище ситуацій є така, що стосується заподіяння **шкоди захисним засобом, який встановлений для захисту незаконних прав або інтересів**. Очевидно, що вказані засоби цілком придатні і для захисту прав та інтересів, які захищаються законом, і тих, які закон не лише не охороняє, але й за реалізацію яких передбачена відповідальність. Це можуть бути:

- викрадене майно;
- предмети, за незаконне виготовлення яких передбачена відповідальність (наприклад, вогнепальна зброя, фінські ножі, кинджали, ядерний вибуховий пристрій, наркотичні засоби, психотропні речовини тощо);
- речі, за зберігання яких передбачена відповідальність (наркотичні речовини, психотропні речовини, вогнепальна зброя тощо);
- продукція вироблена з порушенням встановленого порядку (без реєстрації підприємницької діяльності, без отримання ліцензії);
- предмети, які незаконно ввозяться чи вивозяться з України, (в результаті контрабанди – ст.ст. 201, 305 КК України; незаконного ввезення в Україну відходів і вторинної сировини – ст. 268 КК України; підроблених грошей, державних цінних паперів чи білетів державної лотереї – ст. 199 КК України; творів, що пропагують культ насильства і жорстокості, расову, національну чи релігійну нетерпимість та дискримінацію – ст. 300 КК України; порнографічних предметів ст. 301 КК України тощо);
- рослини, які незаконно вирощуються (снотворний мак чи коноплі у відповідній кількості – ст. 310 КК України);
- «підпільні» виробництва чи інші місця здійснення господарської діяльності (торгівлі, транспортного обслуговування тощо).

Окрім того, не важко припустити, що, вчинивши одне правопорушення, особа намагатиметься захистити свої злочинні «здобутки» шляхом заподіяння шкоди будь-кому, у тому числі і шляхом використання захисних засобів, що вражають автономно.

У теорії кримінального права неоднозначно вирішується питання щодо кримінальної відповідальності за посягання на інтереси, набуті всупереч встановленому порядку або внаслідок умисного правопорушення.

Більш переконливою виглядає позиція, згідно з якою кримінальна відповідальність має наставати і у випадку посягань щодо інтересів, отриманих незаконно. Екстраполюючи проблему кримінально-правової оцінки посягань, вчинених щодо викраденого майна, предметів, які незаконно зберігаються тощо, на заподіяння шкоди захисними засобами, що спрацьовують автоматично, можна стверджувати, що особа, якій заподіяна шкода такими засобами, вчинює кримінально каране діяння. Саме тому, на перший погляд, видається, що оцінку шкоди, завданої такими засобами, треба здійснювати на загальних засадах, як і у випадку вчинення будь-яких інших кримінально караних посягань. Тобто, з врахуванням конкретних обставин справи, насамперед, розміру заподіяної шкоди, можна оцінювати заподіяння шкоди як вчинене у стані та в межах необхідної оборони. Однак ч. 1 ст. 36 КК наголошує на тому, що необхідна оборона здійснюється з метою захисту *охоронюваних законом* прав та інтересів особи, яка захищається. Інтереси, про які йдеться вище, за жодних умов не можна відносити до охоронюваних законом. Адже закон, хоча й не виключає відповідальність за «крадіжку краденого» та інші аналогічні дії, проте не захищає інтереси злодіїв, контрабандистів, тих, хто вирощує наркотиковмісні рослини, та інших злочинців. Тому дії, вчинені ними з метою захисту своїх протиправних інтересів, не є необхідною обороною і тоді, коли шкода посягаючому заподіюється безпосередньо, і тоді, коли її заподіюють засоби, що вражають автономно. Такої позиції притримується і правозастосовна практика. Показовою у цьому контексті є справа, яку розглядав Хорольський

районний суд Полтавської області. За матеріалами цієї справи громадянин С. у 10-х числах червня 1999 року для охорони від розкрадань свого приватного городу огоротив його з двох сторін електродротом і через вимикач підключив до електромережі напругою 220 В. При цьому «огорожу» у нічний час він тримав під напругою, а на день вимикав її.

У ніч із 20 на 21 липня 1999 року на вищевказаний город прийшов К., який не знав, що дротяна огорожа знаходиться під напругою, взявся за дріт руками, внаслідок чого був уражений струмом і помер на місці. Під час огляду працівниками міліції в кишнях потерпілого було знайдено 0,5 кг зілля, схожого на коноплю. Судом встановлено, що на городі С. росла як і цибуля, так і конопля.

За висновком суду С. передбачав можливість настання смертельного наслідку і, не маючи саме такої мети, припускав здійснення такої можливості, що свідчить про скоєння С. вбивства з непрямым умислом. А тому Хорольський районний суд Полтавської області кваліфікував дії С. за ст. 94 КК України [75].

Заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, які використовуються для убезпечення незаконних інтересів, мислиме і з необережною формою вини. Щоправда, серед матеріалів опублікованої і вивченої в ході виконання цього дослідження судової практики, серед прикладів, які наводять інші вчені, таких випадків немає. Очевидно, це обумовлено загальною україною обережним і навіть негативним ставленням більшості працівників правозастосовних органів до заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно. Водночас теоретично можна змодельовати ситуацію необережного заподіяння шкоди такими засобами під час захисту незаконних інтересів. Це, зокрема, матиме місце при їх встановленні в закритому приміщенні, на огороженій території тощо.

Виникає також питання про правову оцінку заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, якщо такі засоби слугують одночасно захисту і законних, і незаконних інтересів. Наприклад, самостріл,

призначений для забезпечення недоторканності житла, та, водночас, наркотичних засобів, які у цьому житлі зберігаються. Очевидно, що в таких випадках виникає колізія між нормами про необхідну оборону та нормами про відповідальність за умисне чи необережне заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно. Адже захищати недоторканність житла чи іншого володіння особи можна і шляхом заподіяння шкоди порушнику. Проте, як показано вище, норми про необхідну оборону не поширюються на захист незаконних інтересів. Вирішувати цю колізію потрібно, зважаючи на загальні засади правозастосування – на користь особи, дії якої кваліфікуються, тобто застосовувати положення кримінального закону про необхідну оборону.

Отже, кваліфікація заподіяної шкоди захисними засобами, що вражають автономно, під час захисту незаконних інтересів загалом здійснюється на тих же засадах, що і стосовно захисту законних прав та інтересів. Ключова відмінність полягає у неможливості оцінки скоєного як необхідної оборони у зв'язку з відсутністю такої істотної її умови, як здійснення захисту законних прав та інтересів особи, яка захищається, або іншої особи, а також суспільних інтересів та інтересів держави.

4.1.4 Кваліфікація використання засобів, що вражають автономно, без мети захисту правоохоронюваних інтересів (для умисного заподіяння шкоди)

До використання захисних засобів, що вражають автономно, на перший погляд, схожі випадки заподіяння шкоди засобами, що вражають автономно, без мети захисту. Звісно, йдеться про використання засобів, що вражають автономно, у ситуаціях, схожих до використання вказаних засобів з метою захисту. За сутністю такі засоби виступають знаряддями вчинення злочинів.

Перша ситуація пов'язана з установленням захисного засобу з метою заподіяння шкоди членам сім'ї або гостям. Вона виникає тоді, коли засіб був установленний у місці, доступному для членів сім'ї або гостей та приведений в

дію з метою заподіяння їм шкоди. Фактично йдеться про вчинення посягання з прямим умислом (через очевидність не варто зупинятися на доведенні наявності ознак цього виду умислу), захисний засіб виступає знаряддям заподіяння смерті чи тілесних ушкоджень. Єдина відмінність такого злочину від «традиційного» вбивства чи тілоушкодження полягає в тому, що знаряддя приводить у дію сам потерпілий. На юридичну оцінку скоєного це жодним чином не впливає:

– якщо шкода ще не заподіяна (засіб, що вражає автономно, не встиг спрацювати), то має місце готування до відповідного злочину;

– коли засіб спрацював, але шкода не заподіяна або завдана менша, ніж та, на яку розраховував винний, то це замах на злочин, що його хотів вчинити винний;

– якщо ж наслідки, яких бажав винний, фактично настали, то злочин закінчений;

– у випадку заподіяння більш тяжкої шкоди, ніж її планував винний, скоєне належить кваліфікувати за сукупністю статей, що передбачають відповідний умисний злочин і необережну фактично заподіяну шкоду;

– не можна виключати й того, що до фактично заподіяної шкоди вина відсутня, має місце випадок.

Інша ситуація виникає, коли засіб, що вражає автономно, прилаштований так, щоб він спрацював у момент, коли особа залишає межі охоронюваної території. Тобто, особа, яка встановила відповідний засіб, діє з метою помсти за вчинене щодо неї посягання, самовільної розправи, а цей засіб, фактично, не виконує роль захисного. Вона не прагне ні відвернути посягання, ні затримати злочинця з подальшою його передачею органам влади. Інколи таким типовим випадком називають залишення у закритому приміщенні отруєної горілки чи продуктів харчування [199, с. 44]. Такий підхід видається необґрунтованим. Є підстави вважати, що заподіяння шкоди отруєними продуктами чи напоями, які злочинець виявив у закритому, охоронюваному приміщенні, взагалі не є кримінально караним (крім випадків

зберігання речовин, заборонених у КК України), оскільки: а) особа у недоступному місці має право зберігати будь-які предмети, у тому числі отруєні продукти харчування; б) такий засіб заподіює шкоду не автономно, а шкодить собі власними діями особа, яка вживає такі речовини.

Наступна ситуація виникає під час захисту незаконних інтересів. Типовим прикладом указаної ситуації може бути використання тварин для захисту плантації маку. Під час вирішення питання про кваліфікацію заподіяння шкоди у таких випадках важливими видаються такі міркування.

Не виключено наявність прямого умислу на заподіяння шкоди для захисту незаконних інтересів засобами, що вражають автономно. Наведемо такий гіпотетичний приклад. Для захисту викраденого майна злодій якусь його частину кладе на видному місці як своєрідну приманку і прилаштовує захисний засіб. Розрахунок робиться на те, що після враження, внаслідок спроби заволодіти цією приманкою, ні в кого не виникне бажання продовжити пошук іншої частини майна та викрасти його. За умови, що особа передбачає неминучість дій щодо «приманки» (з урахуванням місця її встановлення, кола осіб, які проходять повз, передбачення їх поведінки як точно визначеної та інших обставин справи), цілком можлива кваліфікація встановлення вказаного засобу як готування до відповідного злочину. Тут виникає пристосування засобів для вчинення злочину. Залежно від передбачення характеру і розміру суспільно небезпечних наслідків, які повинні настати (що, своєю чергою, насамперед, пов'язано з видом вражаючого засобу, його потужністю), йдеться про готування з прямим конкретизованим умислом або ж про готування з прямим неконкретизованим умислом. Відомо, що готування з конкретизованим умислом кваліфікується за ч. 1 ст. 14 КК України та статтею Особливої частини КК України, яка передбачає відповідальність за відповідний закінчений злочин, що полягає у заподіянні шкоди, якої бажав винний. За неконкретизованого умислу скоєне кваліфікується також за ч.1 ст.14 КК України та статтею Особливої частини КК України. А щодо того, яку статтю Особливої частини слід інкримінувати

у випадку готування з неконкретизованим умислом, кримінальний закон пряму відповідь не дає. У теорії кримінального права вказується на декілька варіантів такої кваліфікації:

1) за ч. 1 ст. 14 та статтю Особливої частини, яка передбачає злочин, що був би виконаний при доведенні посягання до кінця;

2) за ч. 1 ст. 14 та статтю Особливої частини, яка передбачає найтяжчий із злочинів, що охоплюється неконкретизованим умислом;

3) за ч. 1 ст. 14 та статтю Особливої частини, яка передбачає найменш небезпечний із злочинів, що охоплюється неконкретизованим умислом;

4) за ч. 1 ст. 14 та будь-якою з інших статей Особливої частини, що передбачають злочини, які охоплюються неконкретизованим умислом.

Переконливою видається думка, згідно з якою за готування з неконкретизованим умислом посилатися треба на статтю Особливої частини КК України, яка передбачає найменш тяжкі наслідки з тих, які охоплювалися неконкретизованим умислом [113, с. 122–124; 114, с. 169–171; 115, с. 429], оскільки сумніви тлумачаться на користь особи, щодо якої здійснюється кваліфікація. Щоправда, треба уточнити, що відповідно до ч. 2 ст. 14 КК України готування до злочину невеликої тяжкості не тягне кримінальну відповідальність. Тому, якщо умислом особи, яка встановила захисний засіб, що вражає автономно, охоплювалося заподіяння ним будь-якої шкоди, включаючи ту, яка характерна для злочинів невеликої тяжкості (зокрема, легкого тілесного ушкодження – ст. 125 КК України), але фактично її посягання цим і обмежилось, то кримінальна відповідальність за такі дії не настає.

Реальне заподіяння шкоди при захисті незаконних інтересів з використанням захисних засобів, що вражають автономно, може характеризуватися і прямим, і непрямим умислом. За прямого умислу особа передбачає суспільно небезпечний характер свого діяння (яке полягає у встановленні або приведенні в дію захисного засобу, що вражає автономно, з

порушенням умов правомірності необхідної оборони), передбачає його суспільно небезпечні наслідки (заподіяння смерті, тілесних ушкоджень, знищення або пошкодження майна, позбавлення волі тощо) та бажає їх настання (має відповідну мету або усвідомлює неминучість заподіяння шкоди). При непрямому умислі вольова ознака є тоді, коли особа, хоч і не бажала настання суспільно небезпечних наслідків, але свідомо припускала їх настання. За загально визнаною думкою, для непрямого умислу характерне байдуже ставлення до наслідків; розрахунок не на конкретні обставини, що їх відвернуть, а на фарт; прагнення досягти своєї мети – захисту протиправних інтересів – будь-якими засобами, в тому числі шляхом заподіяння шкоди.

За умисного заподіяння шкоди за будь-якого виду умислу відповідальність має наставати за статтями КК України, що передбачають відповідний умисний злочин.

Ще одна ситуація стосується випадків, коли засіб, що вражає автономно, використовується для умисного заподіяння шкоди. Ця ситуація, власне, не стосується захисту правоохоронюваних інтересів. Вона, навпаки, полягає у вчиненні злочину з використанням специфічних засобів, аналогічних до захисних. На цьому схожість і вичерпується.

Що ж до правової оцінки встановлення вказаних засобів і заподіяння шкоди з їх використанням, то вона має здійснюватися так. Саме встановлення засобу, що вражає автономно, для заподіяння шкоди життю, здоров'ю, власності чи іншим правоохоронюваним благам слід кваліфікувати як готування до відповідного злочину.

Потрібно лише уточнити, що за чинним кримінальним законодавством України, як уже зазначалося, не встановлена кримінальна відповідальність за готування до злочину невеликої тяжкості. Відповідно, встановлення засобів, що вражають автономно, і захисних, і призначених для умисного заподіяння шкоди за умови запланованого вчинення злочину невеликої тяжкості не становить кримінально каране готування до злочину.

Приведення в дію засобів, призначених для умисного заподіяння шкоди, якщо шкода не заподіяна з причин, які не залежали від її волі, становить замах на злочин. При цьому замах буде закінченим за умови, що особа виконала усі дії, які вважала необхідними для доведення злочину до кінця. Щодо аналізованого випадку, то не лише встановила та налаштувала засіб, що вражає автономно, але й привела його в дію в обраний час для спрацювання щодо певної особи тощо. Шкода ж не заподіюється через несправність вражаючого засобу, недостатню його потужність чи точність дії, відсутність потерпілого у зоні враження, своєчасне надання допомоги і т. д.

Незакінчений же замах загалом є тоді, якщо особа, з причин, що не залежали від її волі, не вчинила усі дії, які вважала необхідними для доведення злочину до кінця. Видається, що у випадку, який розглядається, незакінчений замах неможливий. Адже вчинення дій щодо встановлення і налаштування засобу, що вражає автономно, охоплюється стадією готування до злочину. Якщо ж не вчинені всі дії, які особа вважала необхідними для приведення автономного засобу в стан готовності до враження, то виникає питання, чи досягла вона навіть стадії готування.

З приводу правової оцінки такого не до кінця проведеного готування у кримінально-правовій літературі не досягнуто єдності думок. Одна позиція вчених полягає в тому, що таке незавершене готування («готування до готування») не є кримінально караною стадією вчинення злочину. Для її обґрунтування вказують на формулювання статті кримінального закону, яка визначає поняття готування та те, що через віддаленість таких дій від закінченого посягання вони не становлять реальну загрозу для об'єкта злочину та суспільну небезпеку [114, с. 158–159]. Інша точка зору полягає в тому, що за змістом ч. 1 ст. 14 КК поняттям «створення умов для вчинення злочину» охоплюється і процес впливу особи на зовнішні для неї обставини, і результат такого впливу [118, с. 22–23]

І.В. Красницький вважає, що законодавче описання таких форм готування до злочину, як підшукування знарядь чи засобів вчинення злочину і підшукування співучасників, не узгоджується зі змістом інших положень ч. 1 ст. 14 КК, які фіксують доконану форму відповідних діянь [68, с. 202].

Видається, що повністю підтримати не можна жоден із наведених підходів. Кожен із них становить крайній вираз позиції щодо юридичної оцінки незавершеного готування до злочину, яка з огляду на конкретні обставини справи повинна модифікуватися. Видається, що незавершені дії з підшукування, пристосування знарядь і засобів вчинення злочину, усунення перешкод, створення умов для вчинення злочину можуть або визнаватися, або не визнаватися кримінально караною стадією посягання залежно від того, наскільки реальним є їх продовження і переростання в наступну стадію злочинної діяльності, наскільки особа наблизилася до можливості заподіяти шкоду правоохоронюваним благам. Щодо розглядуваного випадку, створення або підшукування засобів вчинення злочину – засобів, які вражають автоматично, полягає, наприклад, у перегляді інтернет-сайтів, де наведені характеристики зброї або датчиків руху, то є підстави вважати, що готування у розумінні ст. 14 КК України ще не здійснено. Адже готування до злочину повинно характеризуватися ознаками загального поняття злочину, вказаними у ч. 1 ст. 11 КК України, насамперед бути діянням суспільно небезпечним. Суспільно ж небезпечним є не будь-яке діяння, а таке, яке (щодо готування) більш-менш наближене до заподіяння шкоди, яке створює реальну загрозу, яке саме собою можна оцінити як небажане, шкідливе, з яким треба і можна боротися.

По-іншому потрібно оцінювати придбання зброї чи засобів, які автоматично приведуть її в дію, тим більше, наведення зброї на місце (в точку), у якому повинен опинитися потерпілий, або визначення чутливості спрацьовування «розтяжки». Не викликає сумніву, що суспільна небезпека таких дій куди більш висока. Таке пристосування автоматичних знарядь вчинення злочинів прямо і безпосередньо наближене до їх майбутнього

приведення в дію і заподіяння суспільно небезпечних наслідків. Тому описані дії, навіть не завершені, не доведені до кінця, видається необхідним оцінювати як кримінально карану стадію вчинення злочину.

Повертаючись до питання про оцінку можливості незакінченого замаху на вчинення злочину з використання засобів, що вражають автономно, потрібно відповісти на нього негативно. Адже налаштування таких засобів, приведення їх у стан готовності становить готування до відповідного злочину. Якщо налаштування до кінця не завершене (зброя не заряджена, до електричного датчика руху не підведений струм тощо) то, тим більше, має місце готування до злочину. Дія, безпосередньо спрямована на вчинення злочину, – приведення вражаючого засобу в дію, здійснюється в описаному випадку автоматично, без участі особи.

Щоправда, водночас виникає питання, чи не слід час вчинення дії переносити на момент приведення вражаючого засобу в стан готовності. І, відповідно, вважати, що в цей момент здійснюється замах на злочин. Є підстави вважати, що вказаний момент не слід пов'язувати зі стадією замаху на злочин, оскільки:

– замах передбачає здійснення діяння, безпосередньо спрямованого на вчинення злочину. У кримінально-правовій літературі визнається, що замах має місце тоді, коли виконується діяння, описане в диспозиції статті Особливої частини кримінального закону, принаймні, розпочате виконання об'єктивної сторони відповідного злочину [62, с. 279–306];

– на момент приведення автономного засобу в стан готовності не виконуються дії, описані в диспозиції будь-якої статті Особливої частини КК України;

– під час вчинення посягання з використанням засобів, що вражають автономно, об'єктивна сторона вбивства, тілесних ушкоджень, знищення або пошкодження майна і т. д. розпочинає виконуватися з моменту впливу на потерпілого чи предмет злочину. Такий потерпілий чи предмет на момент

приведення засобу в дію (у стан готовності) на місці вчинення злочину відсутні, а відповідно і вплив на них здійснюватися не може.

Отже, такі дії –приведення в готовність засобу, що вражає автономно, немає підстав визнавати замахом на злочин.

Кримінально-правова оцінка фактичного заподіяння шкоди з використанням засобів, що вражають автономно, труднощів не становить. Вона здійснюється на тих засадах, що і під час заподіяння шкоди безпосередньо винним, власноруч.

4.2 Напрями вдосконалення законодавства щодо використання захисних засобів, що вражають автономно

Як неодноразово зазначалося, у чинному кримінальному законодавстві (як і в нормативно-правових актах інших галузей) навіть не згадується про можливість застосування захисних засобів, що вражають автономно. Відповідно, не регламентуються умови правомірності встановлення та використання таких засобів, не вирішується у законі питання відповідальності за необґрунтоване заподіяння шкоди такими засобами.

Водночас неоднозначність підходів до правової оцінки відповідних питань у правозастосовній практиці, соціальна значущість їх правильного вирішення нашоухують на думку про доцільність регламентації умов функціонування захисних засобів, що вражають автономно, безпосередньо у кримінальному законі. За результатами проведеного в ході дисертаційної роботи анкетування на питання «Чи потрібна нормативна регламентація використання захисних засобів, що вражають автономно?» ствердно відповіли 93% респондентів, а 5,1% опитаних заперечили таку пропозицію. При цьому 43,6% опитаних вважають, що регламентувати використання захисних засобів, що вражають автономно, потрібно у КК, 49,4% респондентів вважають доцільним прийняття окремого нормативно-правового акта з відповідної проблеми. Характерно, що розподіл відповідей майже не відрізняється залежно від статусу опитаних, серед яких були виділені працівники правозастосовних органів, науковці, працівники охоронних структур, безробітні, підприємці тощо.

На контрольне запитання «Чи будете Ви використовувати захисні засоби, що вражають автономно, для захисту власного майна, якщо умови застосування таких засобів будуть регламентовані законом» 75,9% респондентів дали ствердну відповідь.

Отже, за всієї умовності отриманих у ході проведеного анкетування результатів можна говорити, що в суспільній свідомості вкорінилася думка не лише про прийнятність установаження і використання захисних засобів, що вражають автономно, але й про необхідність законодавчої регламентації відповідних положень.

Уперше редакцію статті про необхідну оборону, яка би містила вказівку на оцінку заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, з позицій вчення про необхідну оборону, було запропоновано авторами Модельного кримінального кодексу. Вони пропонували закріпити таку норму: «Правила про необхідну оборону поширюються на випадки застосування технічних пристроїв для захисту правоохоронюваних інтересів від злочинних посягань за умови, що ці пристрої не створювали небезпеку для осіб, які не вчиняють суспільно небезпечного посягання» [213, с. 123].

У ході підготовки та проведення останньої кодифікації кримінального законодавства України автори одного із проектів КК України висували пропозиції щодо регламентації використання захисних засобів, що вражають автономно. Йдеться про проект, підготовлений робочою групою під керівництвом проф. В.Н. Смітєнка та внесений на розгляд Верховної Ради України Комісією Верховної Ради України з питань правопорядку та боротьби із злочинністю. У ньому пропонувалося передбачити у статті про необхідну оборону частину такого змісту: «Правила про необхідну оборону поширюються на випадки застосування технічних засобів чи пристроїв для захисту від нападу за умови, якщо такі засоби чи пристрої не створювали небезпеки для інших осіб, які не брали участь в нападі» [87, с. 26]. Дослівно таке положення повторено у проекті КК України, внесеного до Верховної Ради України народним депутатом О.Б. Матковським [88, с. 22].

Натомість автори проекту КК України, підготовленого робочою групою Кабінету Міністрів України, не передбачали спеціальну регламентацію встановлення та використання захисних засобів, що вражають автономно. Це було і у первісному варіанті цього проекту [223], і в пізніших

його редакціях [165]. На завершальному етапі кодифікації – під час обговорення цього проекту КК у Верховній Раді України народні депутати України не висловлювали пропозиції, які би стосувалися правової регламентації заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, ні під час другого, ні під час третього читань [143, 144, 145, 146]. Закономірним наслідком цього стало те, що в чинному КК України відсутні будь-які положення щодо захисних засобів, що вражають автономно.

Водночас, ідея про необхідність унормувати встановлення та використання захисних засобів, що вражають автономно, знаходить своє теоретичне обґрунтування, розвиток і втілюється у конкретні пропозиції та формулювання у публікаціях фахівців у галузі кримінального права, підготовлених ними законопроектів. Щоправда, українські автори пильної уваги цьому питанню не приділяли. Чи не єдина пропозиція в цьому напрямі викладена у дисертації Л.В. Гусар. Автор пропонує доповнити частиною 6 ст. 36 КК України, яку викласти у такій редакції: «Правила про необхідну оборону поширюються на випадки застосування автономних засобів для захисту охоронюваних законом інтересів від суспільно небезпечних посягань за умови, що ці засоби свідомо не створювали небезпеку заподіяння смерті чи тяжких тілесних ушкоджень й особа, яка їх встановила, вжила необхідних заходів із попередженням про можливість їх застосування» [40, с. 14].

Не набагато більшу увагу законодавчій регламентації застосування захисних засобів, що вражають автономно, приділяють російські науковці. Зокрема, Н.Г. Вольдимарова пропонує внести в Постанову Пленуму Верховного Суду Російської Федерації про судову практику застосування законодавства про необхідну оборону положення про застосування спеціальних захисних механізмів, пристосувань і пристроїв: «За правилами про необхідну оборону, що виключає кримінальну відповідальність, потрібно розглядати випадки застосування пристосувань і пристроїв, які використовують для захисту охоронюваних правом інтересів при дотриманні таких умов: 1) якщо використання цих пристосувань не створює небезпеку

заподіяння шкоди третім особам; 2) в результаті їх вчинення заподіюється шкода в момент здійснення суспільно небезпечного посягання; 3) виключається можливість заподіяння посягаючому смерті або тяжкої шкоди здоров'ю, тобто не допускається перевищення меж необхідної оборони, за винятком правил ч. 1 ст. 37 КК РФ». А також учений констатує гостру потребу законодавчої регламентації використання захисних засобів, що вражають автономно (текст доповнень не наводить) з детальним встановленням умов правомірності використання вказаних засобів в Постанові Пленуму Верховного Суду Російської Федерації [32, с. 174–175].

С.В. Пархоменко пропонує доповнити норму про необхідну оборону так: «Використання будь-якої сили із застосуванням засобів оборони від нападу, в тому числі і за відсутності особи, яка обороняється на місці нападу, є правомірним при умові, що ці засоби у звичайній обстановці не створюють небезпеки заподіяння шкоди особам, що не вчиняють посягання». Це доповнення дослідник пропонує розглядати в контексті всього матеріалу про необхідну оборону. Тому слушно вважає здатною звести нанівець додаткову умову, яку пропонує Н.Г. Вольдимарова, про недопустимість заподіяння посягаючому смерті або тяжкої шкоди здоров'ю [132, с. 214].

Підтримують С.В. Пархоменко у цій критиці і українські криміналісти О.О. Дудоров і М.І. Мельник. Ці вчені, хоч і не запропонували свою редакцію норми про врегулювання заподіяння шкоди автономними захисними засобами, проте дотримуються позиції про необхідність законодавчого врегулювання вказаної проблеми. А також висунули свої умови, які потрібно прописати під час законодавчої регламентації автономних захисних засобів, зокрема такі: 1) інформування потенційних правопорушників (і не лише їх) про існуючу небезпеку заподіяння шкоди; 2) ці засоби не створюють небезпеку заподіяння шкоди непричетним до посягання особам не взагалі, а зазвичай (у звичайній обстановці) [44, с. 38–44, 45, с. 13–24.].

Таким чином, можна констатувати, що у кримінально-правовій літературі не викладено єдину позицію і щодо необхідності виділення у кримінальному законі окремих норм, які стосуються засобів захисту, що вражають автономно, і (за позитивного вирішення вказаного питання) стосовно того, яким має бути відповідне законодавче формулювання. Тому на цьому варто зупинитися детальніше. Заслужують на увагу такі питання:

– навіщо потрібно регламентувати встановлення, використання, умови відповідальності за заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно;

– чи можна для цього обмежитись загальними нормами (зокрема, передбаченими КК нормами про необхідну оборону), чи доцільно сформулювати спеціальні норми, присвячені діям щодо вказаних засобів (та викласти їх у окремому нормативно-правовому акті);

– наскільки потрібно деталізувати питання, які виникають із приводу аналізованих засобів.

При цьому важливими видаються такі міркування. Перше з поставлених питань стосується самої необхідності правової регламентації встановлення, використання, умови відповідальності за заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно. Видається, що така необхідність дійсно існує і обумовлена тим, що:

1) відсутність самої згадки про захисні засоби, що вражають автономно, у чинному законодавстві для тих, хто їх установлює, створює ілюзію, що заподіяння будь-якої шкоди і за будь-яких обставин буде правомірним;

2) водночас для всіх інших громадян (які є потенційними жертвами аналізованих засобів) створюється враження, що вони перебувають поза межами права, а їх використання апріорі незаконне;

3) працівники правозастосовних органів, які оцінюють наслідки використання вражаючих властивостей таких захисних засобів, не мають чіткого орієнтиру щодо правомірності чи протиправності заподіяння шкоди

вказаними засобами. Внаслідок цього виникають неоднозначність у кваліфікації відповідних діянь, разючі відмінності в оцінці юридично однорідних ситуацій, що яскраво виявилось в ході вивчення правозастосовної практики в цій частині. Існуючий обвинувальний ухил веде до того, що переважно заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, кваліфікується як умисний або необережний злочин;

4) серед науковців, як зазначалося, вище немає єдності думок щодо оцінки заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, що значною мірою обумовлено нинішнім станом законодавства. Наука, в тому числі кримінально-правова, повинна орієнтуватися на об'єктивну ситуацію, а не «підлаштовуватися» під чинне законодавство. Однак панівний в юридичній науці позитивістський підхід, призводить до того, що часто думки науковців змінюються зі зміною законодавства. Регламентація ж у законі правового статусу захисних засобів, що вражають автономно, зумовить посилення уваги до теоретичної розробки відповідних положень, призведе до уніфікації підходів українських учених.

Загалом же потрібно констатувати, що введення в законодавство норм про захисні засоби, що вражають автономно, усуне ситуацію правової невизначеності. Можна прогнозувати розширення використання вказаних засобів. Це, зокрема, підтверджується результатами проведеного анкетування. На запитання «Чи будете Ви використовувати захисні засоби, що вражають автономно, для захисту власного майна, якщо умови застосування таких засобів будуть регламентовані законом» позитивно відповіли 75,9% респондентів.

Якщо це справді станеться, то виникнуть і відповідні економічні зрушення (попит продиктує виробництво захисних засобів, що вражають автономно, їх експорт, розширення наукових розробок у цій сфері, зростання зайнятості населення за одночасного скорочення кількості працівників, зайнятих непродуктивною працею, – сторожів, охоронців, повернення

трудоу мiгрaнтiв до України i т. д.) що, своєю чергою, призведе до зниження рiвня злочинностi, оскiльки:

– зменшиться кiлькiсть осiб, якi зараз притягаються до кримiнальної вiдповiдальностi за заподiяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно;

– захиснi засоби, що вражають автономно, промислового виробництва, створенi на основi використання мiкроелектронiки, нанотехнологiй та iн., вiдповiдно сертифiкованi витiснятимуть iснуючi зараз кустарнi вироби. Це призведе до зменшення ризику заподiяння шкоди стороннiм особам i надмiрної шкоди;

– зменшиться кiлькiсть осiб, якi вчиняють крадiжки та iншi посягання, через ефект перевищення можливих негативних наслiдкiв для потенцiйного злочинця над вигодою, яку вiн очiкує отримати в результатi вчинення злочину;

– врештi-решт, економiчне зростання призведе до зниження рiвня злочинностi.

Перелiк благiсних наслiдкiв вiд унормування захисних засобiв, що вражають автономно, можна продовжувати i продовжувати.

Обгрунтування позитивної вiдповiдi на попереднє питання з неминучiстю породжує такi: як саме реалiзувати iдею про правову регламентацiю встановлення та використання захисних засобiв, що вражають автономно? Передусiм, якою мiрою для цього можна використати загальнi, вже iснуючi кримiнально-правовi норми, наскiльки гостра потреба у формулюванні спеціальних норм, присвячених функцiонуванню аналізованих засобiв.

Серед загальних кримiнально-правових норм, якi стосуються заподiяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, насамперед слiд звернути увагу на норму про необхідну оборону. Проведений вище аналіз показує, що бiльшiсть (якщо не всi) питань правової оцiнки встановлення та використання аналізованих засобiв вирiшуються у межах

норми про необхідну оборону. Не випадково серед висловлених у літературі пропозицій з цього приводу є такі, які полягають у доповненні ст. 36 КК України частиною про те, що використання захисних засобів, що вражають автономно, охоплюється цією нормою, та в якій уточнюється, що вказані засоби не заподіюють шкоди стороннім особам, про що зазначалося вище [213,с. 123; 87, с. 26; 88,с. 22; 40, с. 14; 132,с. 214].

На користь саме такого способу вирішення питання про регламентацію використання захисних засобів, що вражають автономно, свідчать такі доводи:

- підкреслюється зв'язок необхідної оборони та заподіяння шкоди вказаними засобами;
- вказується на необхідність урахування під час оцінки шкоди, заподіяної захисними засобами, що вражають автономно, усталених положень про необхідну оборону;
- скорочується обсяг тексту закону порівняно з виокремленням спеціальних норм.

Аргументи прихильників доповнення статті про необхідну оборону положеннями, які стосуються заподіяння шкоди з використанням захисних засобів, що вражають автономно, видаються переконливими. Тому ми, загалом, поділяємо таку ідею. Про те, як її реалізувати, яке має бути формулювання нової частини ст.36 КК України, йтиметься далі.

Разом із тим, існує немало причин, з урахуванням яких варто виділити відповідні положення в окрему (самостійну, спеціальну) кримінально-правову норму. Серед них вагомими видаються такі:

- спеціальна норма акцентує увагу всього населення на наявності правової регламентації захисних засобів, що вражають автономно;
- працівники органів кримінальної юстиції, зазвичай, відчують труднощі при використанні загальних норм, оскільки це передбачає доволі високий рівень юридичної культури;

– серед широких верств населення є ілюзія щодо доцільності виділення спеціальних норм, які вважаються своєрідною панацеєю. Загальне незадоволення діяльністю правоохоронних органів виливається у спроби поставити їх у жорсткі межі, в тому числі за допомогою засобів обмеження угляду у правозастосуванні, серед яких є і спеціальні норми;

– спеціальні норми дають можливість більш детально регламентувати окремі аспекти, виділити ті із них, які становлять найбільший інтерес, можуть викликати труднощі в правозастосуванні.

Отже, незважаючи на те, що розвиток загальних норм визнається магістральним шляхом розвитку кримінального законодавства, з урахуванням особливостей предмету регулювання, рівня правосвідомості населення та ступеня професійної підготовки працівників правозастосовних органів, видається можливо і доцільно щодо окремих ситуацій запроваджувати й спеціальні норми. Серед них і норму про використання захисних засобів, що вражають автономно. На таке рішення наштовхують і результати анкетування, зокрема, відповідаючи на запитання «Яким чином може бути регламентоване використання захисних засобів, що вражають автономно?», 82,2% респондентів зауважили, що має бути вичерпний перелік пристроїв, які дозволяється встановлювати, місць, де їх можна встановлювати, характеру та розміру допустимої шкоди.

Як указувалося, серед питань, які виникають при унормуванні встановлення та застосування захисних засобів, що вражають автономно, є те, що пов'язане з мірою деталізації відповідних положень у тексті КК України. Це питання стосується з розглянутих вище – про регламентацію дій, пов'язаних із аналізованими засобами у загальних чи спеціальних нормах. Висновок про те, що на сучасному етапі розвитку правової системи України доцільно у цьому випадку орієнтуватися на створення спеціальних норм, наводить на думку про потребу у вирішенні не лише загального питання про прийнятність захисних засобів, що вражають автономно, а й низки часткових аспектів.

При цьому важливо досягнути балансу між необхідністю економії тексту закону та потребою достатньо повно та детально вирішити положення, які можуть викликати дискусії, сумніви, незрозумілості, суперечності і, врешті-решт, помилки у правозастосуванні. Баланс також має бути досягнутий між бажанням дати практиці свободу угляду та обмежити свавілля правозастосовних органів.

Коло проблем, які є особливо гострими, впливає з матеріалу, викладеного у попередніх розділах цієї праці. Серед них варто проаналізувати, зокрема, чи відображати в правових нормах і як саме питання стосовно:

- поняття захисних засобів, що вражають автономно;
- видів таких засобів;
- визначення видів засобів, які допустимо встановлювати;
- чи потрібна диференціація умов правомірності встановлення та використання захисних засобів, що вражають автономно, з урахуванням виду таких засобів (зокрема, загальнонебезпечних і розрахованих на «адресне заподіяння шкоди»);
- правової оцінки встановлення засобів володіння та користування якими, саме собою, є кримінально-караним;
- визначення розміру шкоди, заподіяння якої буде правомірним;
- вказівки на шкоду, заподіяння якої завжди буде протиправним і призводитиме до кримінальної відповідальності;
- оцінки заподіяння шкоди особам, які не вчиняють посягання;
- кола правовідносин, які можна захищати за допомогою захисних засобів, що вражають автономно;
- доцільності закріплення неоднакових умов установаження та використання вказаних засобів для убезпечення різних правовідносин. Зокрема, прийнятність заподіяння будь-якої (необмеженої) шкоди для захисту особливо важливих державних інтересів, недоторканності житла, особи тощо;

- суб'єктивного ставлення особи, яка використовує такий засіб до шкоди, яка заподіюється;
- необхідності попередження про встановлення захисних засобів, що вражають автономно (попереджувальні таблички);
- місця, у якому встановлення захисних засобів, що вражають автономно, не допускається;
- правової оцінки заподіяння шкоди особам, які потрапили у зону дії захисних засобів у зв'язку з виконанням своїх службових обов'язків чи трудових функцій.

Перше з зазначених питань стосується доцільності наведення у законі поняття захисних засобів, що вражають автономно. За його вирішення важливими видаються такі міркування. З одного боку, у чинному КК України відсутній окремий розділ чи стаття, присвячені дефініціям. Для цього є певні теоретичні обґрунтування. Врешті-решт, вони зводяться до розвитку відомої тези, згідно з якою «*omnis definitio periculosa est*» (будь-яке визначення небезпечне), оскільки:

- легальні дефініції – не ідеальний засіб уточнення значення термінів як з точки зору законодавчої техніки, так і з тієї позиції, що ніколи не можуть охопити всесторонніх зв'язків явищ в його повному розвитку. Саме тому може виникнути необхідність тлумачення самої дефініції [200, с. 137–138];
- вкрай важко дати повне і точне визначення;
- можливість прогалин і неправильностей у визначенні призводить до спотворень;
- визначення слугує перешкодою еволюції понять, динамізму закону.

Під час обговорення проекту КК указувалося на недоцільність уведення у КК України «термінологічного розділу», водночас наводилися такі аргументи:

- взаємоприйнятних визначень багатьох термінів на сьогодні не існує;
- це зробить закон надміру стабільним;

– це обмежить можливості тлумачення статей КК у правозастосовній практиці [112, с. 39].

З іншого боку, важливими й доречними є протилежні аргументи, згідно з якими визначення понять потрібно здійснювати безпосередньо у нормативно-правових актах. Автори, які підтримують таку позицію, зауважують таке:

– чи не всі сучасні нормативно-правові акти містять спеціальні розділи, глави чи, принаймні, статті, у яких розкривається зміст відповідних термінів [202, с. 23];

– з норм-дефініцій розпочинається більшість усіх законів, прийнятих Верховною Радою України останніми роками [236, с. 14; 95, с. 15];

– дефініції мають найбільшу стабільність, а тому суттєво допомагають у правозастосуванні в період постійних змін законодавства [236, с. 14];

– у сучасному КК однакові за змістом поняття мають по декілька визначень. Саме легальні визначення покликані унеможливити різне тлумачення змісту тих чи інших понять у процесі застосування кримінального закону [203; с. 20–21; 95, с. 15; 54, с. 28; 59, с. 39; 2, с. 47];

– визначення понять сприятиме однозначному застосуванню норм закону про кримінальну відповідальність [59, с. 39; 96, с. 49];

– зведе до мінімуму помилки, що допускаються практичними працівниками під час застосування законодавства, в якому вживаються терміни з подвійним тлумаченням [59, с. 39];

– уведення в КК «термінологічного розділу» полегшить сприйняття та розуміння норм КК, сприятиме стислості, зрозумілості та чіткості понятійного апарату Особливої частини КК [203, с. 123].

З врахуванням наведених вище аргументів *pro* та *contra*, можна зробити висновок, що поняття захисних засобів, що вражають автономно, має бути викладено у законі. Додатково на користь такого рішення свідчить і хід проведеного анкетування. Ті респонденти, які прочитали преамбулу анкети, у якій наведено поняття захисних засобів, що вражають автономно,

(додаток А) не зверталися за додатковими роз'ясненнями. Менш уважні і більш квапливі, які одразу бралися до відповідей на поставлені запитання, спочатку не зрозуміли, про що йдеться, перепитували та уточнювали, пропонували закріпити відповідне визначення в законі.

Аналіз публікацій за темою цього дослідження, вивчення матеріалів правозастосовної практики дають підстави вважати, що значна частина теоретичних дискусій та неоднозначних практичних рішень пов'язані з відсутністю чіткого визначення поняття захисних засобів, що вражають автономно. Крім того, немає самої згадки про такі засоби. Ця обставина також свідчить на користь необхідності легального визначення такого поняття.

Позитивний висновок щодо введення в закон поняття захисних засобів, що вражають автономно, своїм наступним кроком має формулювання відповідної дефініції. Обґрунтування такої дефініції міститься у підрозділі 1.2.1 «Поняття захисних засобів, що вражають автономно». Вважаємо ***захисними засобами, що вражають автономно, – тварин, пристрої, отруйні продукти харчування, що призначені для захисту охоронюваних законом суспільних відносин, за відсутності особи, яка здійснює захист, шляхом заподіяння шкоди тому, хто вчиняє посягання.***

Щодо питання, чи потрібно у законі вказувати види захисних засобів, що вражають автономно, зазначимо, що визначення поняття охоплює встановлення його змісту та визначення обсягу. Останнє здійснюється завдяки поділу поняття та виділення його видів. Саме вказівка на види аналізованих засобів надає цьому поняттю конкретності, «прив'язує» його до реального життя, допомагає виділити ті із них, які допустимо встановлювати, та, навпаки, встановлення яких завжди буде протиправним. Не випадково учасники проведеного анкетування у 83,2 % випадках на відповідне запитання обрали відповідь, що має бути вичерпний перелік засобів, які дозволяється встановлювати, місць, де їх можна встановлювати, характеру та розміру допустимої шкоди. Реалізувати ідею про вичерпний перелік засобів,

які аналізуються, можна не інакше, як указавши їх види в законі. Звісно, не йдеться про всі теоретично можливі захисні засоби, що вражають автономно, про їх класифікацію за найрізноманітнішими підставами, які розглядалися вище у відповідному підрозділі.

Є, принаймні, три варіанти вказівки в законі на види таких засобів:

- навести перелік лише дозволених засобів;
- вказати на засоби, які заборонено встановлювати;
- перелічити види і дозволених для використання, і заборонених засобів.

Дозвіл чи заборона на встановлення та використання захисних засобів, що вражають автономно, мають бути пов'язані з розміром шкоди, яку такий засіб може заподіяти. Адже всі інші характеристики аналізованих засобів – спосіб ураження (електричний струм, постріл, дія отруйних речовин тощо), розмір, ціна, належать до біологічних істот чи механізмів та пристроїв не мають правового значення.

Дещо іншу роль виконує належність засобів до предметів, що перебувають у цивільному обороті чи вилучені з нього, за володіння якими встановлена кримінальна відповідальність. Очевидно, що кримінальна протиправність придбання, збуту, виготовлення, перевезення чи іншого переміщення, зберігання чи інших незаконних дій щодо певних предметів виключає їх застосування і як елементів захисних засобів, що вражають автономно. Абсурдно було б передбачати кримінальну відповідальність за незаконні дії, наприклад, із вибуховими пристроями, і водночас легалізувати їх використання як захисних засобів, що вражають автономно. Не викликає сумніву, що як захисні засоби повинні використовуватися лише такі речовини, пристрої, матеріали, живі істоти, якими можна володіти легально. Не потрібно додатково вказувати на неприпустимість (заборонність, караність) використання речей за дії, щодо яких передбачена кримінальна відповідальність у нормативно-правовому акті, присвяченому захисним засобам, що вражають автономно. Адже така заборона вже встановлена

статтями Особливої частини КК України. Як указувалося, у разі використання як аналізованих засобів заборонених предметів, оцінка вчиненого повинна диференціюватися. З одного боку, слід кваліфікувати незаконні дії щодо таких предметів, з іншого – оцінити шкоду, заподіяну такими засобами з позицій інституту необхідної оборони.

Повертаючись до питання про варіанти вказівки на види захисних засобів, що вражають автономно, можна вирішити його так. Щодо першого із запропонованих варіантів, де наводиться **перелік видів лише дозволених для використання**, така вказівка мала б виглядати так:

«Дозволяється встановлення захисних засобів, що вражають автономно, за умови, що такі засоби заподіюють легкі або середньої тяжкості тілесні ушкодження, матеріальну шкоду лише особі, що здійснює суспільно небезпечне посягання. Для захисту особливо важливих інтересів держави та суспільства в сфері убезпечення обороноздатності, громадської безпеки, народного здоров'я дозволяється встановлення засобів, що здатні заподіяти будь-яку шкоду особі, що вчиняє посягання».

Наступний варіант вказівки в законі на види захисних засобів, що вражають автономно, має містити **перелік тільки заборонених засобів**. Він може бути сформульований так:

«Забороняється встановлення захисних засобів, що вражають автономно, і призначені для заподіяння тяжкого тілесного ушкодження або смерті особі, яка здійснює посягання.

Як захисні засоби, що вражають автономно, не можуть використовуватися предмети, які включені до Переліку видів майна, що не може перебувати у власності громадян, громадських об'єднань, міжнародних організацій та юридичних осіб інших держав на території України».

Нарешті, третій спосіб, який поєднує перелік і дозволених, і заборонених для використання захисних засобів, що вражають автономно, можна запропонувати таким:

«Дозволяється встановлення захисних засобів, що вражають автономно, за умови, що такі засоби заподіюють шкоду, яка не перевищує середньої тяжкості тілесні ушкодження лише особі, що здійснює суспільно небезпечне посягання.

Для захисту особливо важливих інтересів держави та суспільства в сфері убезпечення обороноздатності, громадської безпеки, народного здоров'я дозволяється встановлення засобів, що здатні заподіяти будь-яку шкоду особі, що вчиняє посягання.

Забороняється встановлення захисних засобів, що вражають автономно, і призначені для заподіяння тяжкого тілесного ушкодження або смерті особі, яка здійснює посягання.

Як захисні засоби, що вражають автономно, не можуть використовуватися предмети, які включені до Переліку видів майна, що не може перебувати у власності громадян, громадських об'єднань, міжнародних організацій та юридичних осіб інших держав на території України»

Обираючи найбільш прийнятний варіант, потрібно надати перевагу тому способу, який буде найменшим за обсягом (без шкоди для повноти визначення), міститиме вказівку на мінімальну кількість видів захисних засобів, що вражають автономно, не матиме винятків із загального формулювання. У першому із запропонованих варіантів випадає вказівка на види засобів, які заборонено використовувати у зв'язку з тим, що вони вилучені з цивільного обороту (що вказані у переліку видів майна, що не може перебувати у власності громадян, громадських об'єднань, міжнародних організацій та юридичних осіб інших держав на території України). Другий варіант не охоплює вказівку на види засобів, які можна використовувати для захисту особливо важливих інтересів. У зв'язку з цим доведеться визнати перевагу комбінованого способу, що містить перелік і дозволених для використання, і заборонених захисних засобів, що вражають автономно.

З питанням про регламентацію в законі видів захисних засобів, що вражають автономно, з урахуванням характеру та розміру можливої шкоди пов'язано й те, чи потрібно диференціювати умови правомірності встановлення та використання захисних засобів, що вражають автономно, залежно від виду таких засобів (зокрема, загальнонебезпечних і розрахованих на «адресне заподіяння шкоди»). Очевидно, що аналізовані засоби є засобами невибіркової дії, оскільки ні технічні пристрої, ні, переважно, й собаки та інші тварини, не здатні визначити, кому можна, а кому не можна заподіювати шкоду. Водночас, такі засоби повинні бути розраховані на заподіяння шкоди лише особі, яка здійснює посягання. Це означає неприйнятність легалізації засобів, що можуть уразити осіб, непричетних до вчинюваного посягання через свій загальнонебезпечного характеру, вражаючі фактори яких (вибухова хвиля, дія отруйних речовин, шкідливі фізичні випромінювання тощо) поширюються на більш-менш широкую площу. Тому доречним видається окремо вказати в пропонованому законі таке: *«Заборонено встановлювати і використовувати як захисні засоби, що вражають автономно, такі засоби, шкідлива дія яких поширюється за межі охоронюваного об'єкта та які можуть уразити осіб, що не здійснюють посягання (вибухові пристрої, отруйні та сильнодійні речовини, пристрої, що випромінюють високо- чи низькочастотні коливання, неконтрольовані живі істоти тощо)».*

Можливий інший варіант, згідно з яким будуть визначені не заборонені (за сферою вражаючої дії), а дозволені для використання засоби. У такому разі відповідне законодавче формулювання виглядатиме так: *«Дозволено встановлювати і використовувати лише такі захисні засоби, що вражають автономно, шкідлива дія яких не поширюється за межі охоронюваного об'єкта».*

Другий варіант виглядає більш привабливим хоча б тому, що він коротший.

Відповідна вказівка чи в першому, чи в другому варіанті орієнтуватиме на використання захисних засобів локальної дії – малопотужних, безосколкових вибухових пристроїв; засобів виділення отруйних або сильнодійних речовин, що не поширюються на значну територію; пристроїв, що випромінюють високо- чи низькочастотні коливання, частота та потужність яких не дозволяє заподіювати вплив далеко від джерела випромінювання; контрольованих живих істот тощо. Водночас, давати в законі перелік видів захисних засобів, що вражають автономно, чи то заборонених, чи дозволених для використання, не доцільно. Адже, як указувалося, повний перелік навести неможливо, розвиток науки і техніки призводитиме до появи дедалі новіших засобів. Приблизний же перелік (відкритий, невичерпний) мало значущий для практики і, крім того, може її дезорієнтувати.

Ще одне питання, яке також стосується регламентації видів захисних засобів, що вражають автономно, полягає у доцільності вказівки на правову оцінку встановлення таких, володіння та користування якими саме собою є кримінально караним. Вище указувалося про неприйнятність використання як захисних засобів, що вражають автономно, предметів, які не можуть перебувати в цивільному обороті. Відомо, що цілий ряд дій з такими предметами криміналізовані в окремих статтях КК України, зокрема, про відповідальність за незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами або вибуховими речовинами (ст. 263), незаконне поводження з радіоактивними матеріалами (ст. 265), незаконне виготовлення ядерного вибухового пристрою чи пристрою, що розсіює радіоактивний матеріал або випромінює радіацію (ст. 265-1), порушення правил поводження з вибуховими, легkozаймистими та їдкими речовинами або радіоактивними матеріалами (ст. 267), незаконне виробництво, виготовлення, придбання, перевезення, пересилання, зберігання з метою збуту або збут отруйних чи сильно дійних речовин або отруйних чи сильнодійних лікарських засобів

(ст. 321), порушення правил поводження з мікробіологічними або іншими біологічними агентами чи токсинами (ст. 326) тощо.

З врахуванням того, що за відповідні дії з указаними предметами вже передбачена кримінальна відповідальність в окремих статтях КК, видається недоцільним ще раз нагадувати про існуючу заборону в нормативно-правовому акті, присвяченому захисним засобам, що вражають автономно.

Важливим аспектом законодавчої регламентації встановлення та використання захисних засобів, що вражають автономно, є визначення розміру шкоди, заподіяння якої буде правомірним, і вказівка на шкоду, заподіяння якої завжди буде протиправним і тягнутиме кримінальну відповідальність. Певною мірою про це згадувалося під час характеристики видів таких засобів. Окрім того, відповідні питання аналізувалися у структурних частинах цієї роботи, присвячених видам і розмірам шкоди, яка може бути правомірно заподіяна захисними засобами, що вражають автономно (п. 3.2.3), та кваліфікації заподіяння захисними засобами, що вражають автономно, шкоди, яка перевищує межі необхідної оборони (п. 4.1.2).

Як результат, пропонується така норма:

«Правомірним є заподіяння захисними засобами, що вражають автономно, такої шкоди:

- майнової шкоди незалежно від її розміру;*
- порушення нормальної діяльності підприємств, установ, організацій;*
- позбавлення або обмеження волі (свободи пересування);*
- нанесення ударів, побоїв, синців, подряпин, інше заподіяння фізичного болю;*
- легкого тілесного ушкодження;*
- середньої тяжкості тілесного ушкодження».*

Заподіяння такої шкоди дозволяється за дотримання умов правомірності необхідної оборони.

Для захисту особливо важливих інтересів держави та суспільства в сфері забезпечення обороноздатності, громадської безпеки, народного здоров'я дозволяється заподіяння будь-якої шкоди особі, що вчиняє посягання.

Заподіяння захисними засобами, що вражають автономно, тяжкого тілесного ушкодження або смерті за відсутності умов, указаних у частині третій цієї статті, забороняється і тягне кримінальну відповідальність. Заподіяння такої шкоди оцінюється як перевищення меж необхідної оборони за дотримання умов її правомірності, визначених у ч. 1,2 ст. 36 Кримінального кодексу України».

Наступне положення, яке потребує правової регламентації, стосується оцінки заподіяння шкоди особам, які не вчиняють посягання. Характеристика цього аспекту використання захисних засобів, що вражають автономно, проведена вище (п.4.1.1), дає підставу запропонувати таке законодавче формулювання:

«Заподіяння шкоди стороннім особам захисним засобом, що вражає автономно, у загальнодоступному місці є умисним злочином.

Заподіяння шкоди стороннім особам захисним засобом, що вражає автономно, у загальнодоступному місці, з належним попередженням про можливе заподіяння шкоди є злочином, вчиненим із необережності.

Заподіяння шкоди захисним засобом, що вражає автономно, у недоступному для сторонніх осіб місці є правомірним. Якщо шкода заподіяна особі, що порушила недоторканність житла чи іншого володіння у зв'язку з виконанням службових чи професійних обов'язків, то скоєне становить злочин, вчинений з необережності.

Заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, для перешкоджання правомірному проникненню в житло або інше володіння є умисним злочином.

Заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, особі, яку протиправно використовує для забезпечення проникнення той, хто

вчиняє посягання, є діянням, вчиненим без вини, і не тягне кримінальну відповідальність».

Як указувалося, серед осіб, які не вчиняють посягання, проте можуть постраждати від захисних засобів, що вражають автономно, є члени сім'ї та гості. Кримінально-правова оцінка заподіяння шкоди таким особам здійснюється з огляду, зокрема, на такі чинники:

- встановлений захисний засіб у доступному чи недоступному для них місці;
- знали чи не знали вони про приведення захисного засобу в стан готовності;
- приведений захисний засіб у стан готовності спеціально для захисту від суспільно небезпечного посягання чи його забули вимкнути (увімкнули випадково).

Пропонується такий варіант унормування ситуації, в основі якої – **інформованість постраждалого про існування захисного засобу, що вражає автономно, та приведення його в дію:**

«Заподіяння шкоди захисним засобом, що вражає автономно, членам сім'ї та гостям особи, яка привела в дію такий засіб, за умов, що:
а) постраждалий знав про встановлення засобу; б) засіб установлений в загальнодоступному місці; в) засіб приведений в готовність для захисту від суспільно небезпечного посягання – не тягне кримінальну відповідальність.

Заподіяння шкоди захисним засобом, що вражає автономно, членам сім'ї та гостям особи, яка привела в дію такий засіб, за умов, що:
а) постраждалий знав про встановлення засобу; б) засіб установлений в загальнодоступному місці; в) засіб приведений в готовність випадково (своєчасно не вимкнений або несвоєчасно увімкнений) – становить необережний злочин.

Заподіяння шкоди захисним засобом, що вражає автономно, членам сім'ї та гостям особи, яка привела в дію такий засіб, за умов, що:
а) постраждалий знав про встановлення засобу; б) засіб установлений в

недоступному для таких осіб місці; в) незалежно від того, чи засіб приведений в готовність для захисту від суспільно небезпечного посягання, чи випадково (своєчасно не вимкнений або несвоєчасно увімкнений) – не тягне кримінальну відповідальність.

Інша ситуація, яка потребує унормування, пов'язана з тим, що постраждалий не знає про існування захисного засобу, що вражає автономно, та приведення його в дію. Відповідна норма пропонованого закону може бути сформульована так:

«Заподіяння шкоди захисним засобом, що вражає автономно, членам сім'ї та гостям особи, яка привела в дію такий засіб, за умов, що: а) постраждалий не знав про встановлення засобу; б) засіб установлений в загальнодоступному місці; в) засіб, приведений в готовність для захисту від суспільно небезпечного посягання, становить умисний злочин.

Заподіяння шкоди захисним засобом, що вражає автономно, членам сім'ї та гостям особи, яка привела в дію такий засіб, за умов, що: а) постраждалий не знав про встановлення засобу; б) засіб установлений в загальнодоступному місці; в) засіб, приведений в готовність випадково (своєчасно не вимкнений або несвоєчасно увімкнений), становить необережний злочин.

Заподіяння шкоди захисним засобом, що вражає автономно, членам сім'ї та гостям особи, яка привела в дію такий засіб, за умов, що: а) постраждалий не знав про встановлення засобу; б) засіб установлений в недоступному для таких осіб місці; в) незалежно від того чи засіб приведений в готовність для захисту від суспільно небезпечного посягання, чи випадково (своєчасно не вимкнений або несвоєчасно увімкнений), не тягне кримінальну відповідальність».

Важливо чітко окреслити коло правовідносин, захист яких допустимий з використанням захисних засобів, що вражають автономно. З врахуванням викладених вище положень пропонується зробити це так:

«За допомогою захисних засобів, що вражають автономно, допускається захищати як суспільні та державні інтереси, так і права та інтереси окремих осіб. Коло прав та інтересів, що можуть захищатися такими засобами, не обмежується».

Захисту підлягають лише законні права та інтереси. Заподіяння шкоди з використанням засобів, що вражають автономно, для убезпечення незаконних інтересів не становить необхідної оборони».

Важливе практичне значення має визначення загальних умов, з врахуванням яких визначається суб'єктивне ставлення особи, яка використовує захисний засіб, що вражає автономно, до заподіяної таким засобом шкоди. Звісно, що йдеться лише про випадки, які не охоплюються необхідною обороною. Всіх можливих ситуацій є надто багато, щоб кожен з них охопити окремою нормою, але типові й найбільш загальні положення зводяться до такого:

«Особа, яка приводить у готовність захисний засіб, що вражає автономно, повинна вжити всіх можливих заходів для недопущення шкоди тим, хто не здійснює суспільно небезпечне посягання, та запобігти надмірній шкоді особі, яка вчинює суспільно небезпечне посягання».

Про наявність захисного засобу, що вражає автономно, у порівняно доступних для сторонніх місцях (двори, коридори тощо) слід попереджати за допомогою написів, піктограм чи в інший спосіб».

Захисні засоби, що заподіюють тяжку шкоду, які використовуються для захисту особливо важливих інтересів, можуть устанавлюватися за умови, що попередньо приводяться в дію засоби захисту, призначені для заподіяння меншої шкоди».

Важливим аспектом регламентації захисних засобів, що вражають автономно, є визначення місць, у яких їх устанавлення не допускається. Оскільки перелік заборонених для встанавлення таких засобів місць мав би бути дуже широким і все одно вичерпним його зробити немислимо, за краще буде піти іншим шляхом – окреслити місця, в яких це дозволено. Із

попереднього аналізу умов правомірності використання захисних засобів, що вражають автономно, та висновку, що відповідні дії охоплюються нормами про необхідну оборону, впливає прийнятність установлення аналізованих засобів там, де заподіяння шкоди ними становитиме необхідну оборону. Тому пропонується така норма:

«Установлення захисних засобів, що вражають автономно, допускається у місцях, недоступних для сторонніх осіб».

Нарешті, виникає питання, як технічно викласти наведені вище положення, яку частину із них віднести до тексту КК України, а які норми викласти у спеціальному нормативно-правовому акті, як вони мають бути узгоджені між собою. Під час вирішення цього питання важливо зважати на те, що стан, за якого КК є єдиним джерелом кримінального законодавства, вважається видатним досягненням сучасного українського законотворення[117, с. 56]. У зв'язку із цим відходити від існуючої моністичної системи кримінального законодавства, пропонувати введення поряд із КК нового акта кримінального законодавства вважаємо недоречним. Вирішення ситуації за якої потрібно зберегти структуру чинного КК та, водночас, регламентувати значну кількість питань, які виникають під час його тлумачення та застосування, вбачаємо у одночасному доповненні ст. 36 КК України новою частиною та роз'ясненнями відповідних положень.

Пропонується прийняти на підставі окремих положень, які стосуються правової регламентації встановлення та використання захисних засобів, що вражають автономно, цілісний нормативно-правовий акт. Як зазначалося вище, він розвиватиме та уточнюватиме кримінально-правову норму про необхідну оборону, дозволить адекватно оцінювати як правомірне заподіяння шкоди аналізованими засобами, так і вказуватиме орієнтири для кваліфікації злочинного використання таких засобів. Текст пропонованого закону наведений у Додатку Б.

ВИСНОВКИ ДО ЧЕТВЕРТОГО РОЗДІЛУ

Аналіз правозастосовної практики та чинного кримінального законодавства в аспекті оцінки використання захисних засобів, що вражають автономно, наводить на думку про наявність значної кількості дискусійних питань. Окремі із них можуть бути вирішені шляхом тлумачення існуючих кримінально-правових норм, формування рекомендацій для правозастосовувачів. Інші ж потребують унесення змін і доповнень до законодавства, завдяки чому будуть зняті незрозумілості, суперечності, створені законодавчі передумови для однакової кримінально-правової оцінки заподіяння шкоди з використанням захисних засобів, що вражають автономно.

Чи не найбільше неоднозначних рішень приймається під час кримінально-правової кваліфікації заподіяння такими засобами шкоди при недотриманні умов правомірності необхідної оборони. Проведене дослідження показує, що теоретично можливі та трапляються на практиці ситуації, за яких не дотримується одна чи кілька умов правомірності необхідної оборони, що характеризують суспільно небезпечне посягання та захист від нього. У таких випадках цілком реально оцінити завдану шкоду шляхом тлумачення чинного законодавства, зокрема:

1. Заподіяння шкоди з використанням захисних засобів, що вражають автономно, для захисту незаконних прав та інтересів у більшості випадків потрібно оцінювати як умисний злочин. У випадку використання вказаних засобів для захисту водночас і законних, і незаконних інтересів дії особи потрібно оцінювати з позицій вчення про необхідну оборону, тобто на користь особи, дії якої кваліфікуються.

2. Кримінально-правова кваліфікація заподіяння шкоди з використанням захисних засобів, що вражають автономно, особам, що не вчиняють посягання, здійснюється з урахуванням місця, в якому встановлений такий засіб (це місце може бути загальнодоступним, порівняно доступним, недоступним), та його типу (а саме – виду та розміру шкоди, яку

засіб здатний заподіяти; кількості осіб, яким така шкода може бути заподіяна, та способу, у який ця шкода може бути завдана).

3. Оцінка заподіяння шкоди з використанням захисних засобів, що вражають автономно, у разі перевищення меж необхідної оборони, залежить від шкоди, на яку запрограмований захисний засіб, і наслідків, які настали фактично.

4. Заподіяння шкоди з використанням захисного засобу, що вражає автономно, після закінчення посягання, залежно від обставин справи, потрібно оцінювати як умисний або необережний злочин. Уважати таку шкоду завдану у зв'язку з затриманням особи, що вчинила злочин, немає підстав.

5. Під час використання захисного засобу, що спрацьовує у невизначений на момент його встановлення час, або у невизначеному місці, кваліфікація заподіяння шкоди залежить від того, у який момент і в якому місці її заподіяно. Така шкода може оцінюватися з позицій вчення про необхідну оборону, затримання особи, що вчинила злочин, або як злочин.

6. Оцінка шкоди, заподіяної внаслідок неконтрольованого спрацьовування захисного засобу, повинна обумовлюватися причинами його виходу з-під контролю, суб'єктивним ставленням до цього особи, яка використовує вказаний засіб, зокрема, чи виявила особа, яка використовує захисний засіб, що вражає автономно, належну завбачливість, чи зробила все, від неї залежало, щоб засіб не спрацював безконтрольно.

7. У разі використання засобу, що вражає автономно, для умисного заподіяння шкоди, кримінально-правова кваліфікація здійснюється на тих же засадах, що і під час заподіяння шкоди безпосередньо винним (власноруч). Зокрема, діяння особи, яка встановила і привела в готовність засіб з такою метою, потрібно оцінювати як готування до відповідного умисного злочину. Спрацювання засобу, що не дало планованих наслідків, – як закінчений замах на злочин, який особа бажала вчинити. Заподіяння шкоди, яка була запланована, – як умисний злочин.

Незважаючи на те, що більшість питань, що стосуються кримінально-правової кваліфікації заподіяння шкоди з використанням захисних засобів, що вражають автономно, можливо вирішити шляхом тлумачення чинного кримінального законодавства. Пропоновані рішення є дискусійними у науці кримінального права та у правозастосовній практиці. Саме тому доцільно регламентувати положення про використання захисних засобів, що вражають автономно, у законодавстві. Пропонується:

1. Доповнити КК України спеціальною нормою про використання захисних засобів, що вражають автономно.

2. Унормувати умови використання вказаних засобів у окремому законі, де визначити таке:

- поняття захисних засобів, що вражають автономно;
- види дозволених і заборонених для використання захисних засобів, що вражають автономно;
- коло правовідносин, які допускається охороняти за допомогою вказаних засобів;
- вид і розмір шкоди, яку допускається заподіювати з використанням аналізованих засобів;
- місця, у яких захисні засоби дозволяється встановлювати;
- оцінку заподіяння шкоди особам, що не вчиняють посягання;
- оцінку заподіяння шкоди, що перевищує межі допустимої.

ВИСНОВКИ

Проведене дослідження підтвердило актуальність проблеми, якій присвячена дисертація. Висвітлено низку проблемних аспектів, які не були очевидні на початковій стадії роботи. Аналіз питань, які виникають під час кваліфікації використання вказаних засобів, зловоденний у соціально-політичному контексті, в аспекті подальшого вдосконалення чинного законодавства України, з точки зору оцінки правозастосовної практики та розроблення рекомендацій щодо усунення виявлених помилок та уніфікації правозастосовних рішень, з погляду критичного аналізу досягнень вітчизняної кримінально-правової теорії. Студіювання літературних джерел, вивчення матеріалів конкретних кримінальних справ, анкетування різноманітних категорій респондентів, власні обмірковування та роздуми дають підстави для характеристики існуючого у царині, що зацікавила дисертантку, стану речей.

Узагальнення теоретичних положень, викладених в опублікованих працях українських і зарубіжних учених, показує, що єдності позицій з приводу встановлення захисних засобів, що вражають автономно, їх використання та заподіяння ними шкоди немає. Простежується безапеляційність тверджень щодо недопустимості існування таких засобів. Ті ж дослідники, які допускають можливість установаження та використання захисних засобів, що вражають автономно, переважно не заглиблюються в нюанси проблеми. Відповідно, їх позиції часто відзначаються односторонністю. Водночас багато і загальних, і часткових аспектів кримінально-правової оцінки використання захисних засобів, що вражають автономно, є поза увагою дослідників. З уваги на викладене можна стверджувати, що наукова розвідка щодо теми, якій присвячена ця дисертація, важлива для заповнення прогалин у науці кримінального права, наведення додаткових аргументів на користь уже висловлених позицій, формулювання нових ідей, що стосуються обставин, які виключають злочинність діяння, а також сприяють виявленню ініціативи громадян у протидії злочинності.

Оцінюючи правозастосовну практику, яка існує з приводу заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, найперше потрібно відзначити її обмеженість, фрагментарність, непослідовність. Саме встановлення вказаних засобів (навіть смертоносних), якщо це не пов'язано зі спричиненням реальної шкоди, латентне, і, відповідно, є поза увагою та реагуванням з боку правозастосовних органів. Кількість кримінальних справ, порушених унаслідок «спрацьовування» захисних засобів, мізерна, явно не відповідає іншим емпіричним даним. Існуючі ж справи відзначаються кардинальними розбіжностями щодо кваліфікації скоєного. Можна констатувати, що практика ігнорує можливість і необхідність звернення до норм про необхідну оборону чи про інші обставини, що виключають злочинність діяння. Певною мірою вказані обставини обумовлені відзначеною вище нечіткістю кримінального законодавства, відсутністю спеціальних роз'яснень із цього приводу з боку вищих судових органів держави та опублікованих узагальнень правозастосовної практики, суперечливістю теоретичних рекомендацій. Висловлене дає підстави вважати, що слідчо-прокурорська та судова практики гостро потребують чітких, конкретних, виважених, однозначних, авторитетних рекомендацій.

Дослідження кримінально-правових джерел держав, що існували на території сучасної України на тих чи інших етапах її розвитку, дає змогу констатувати нерегламентованість на законодавчому рівні використання захисних засобів, що вражають автономно. Пропозиції визначити у кримінальному законі умови використання вказаних засобів нереалізовані. Аналогічна ситуація щодо регламентації використання аналізованих засобів виникла, переважно, і в зарубіжному кримінальному законодавстві.

Констатовано, що кримінальне законодавство України не виключає використання захисних засобів, що вражають автономно. Іншими словами, ці засоби не перебувають поза межами правового поля. Водночас, відсутність будь-якої вказівки про захисні засоби, що вражають автономно, не мовлячи про спеціальну регламентацію їх використання, призводить до правової невизначеності, і, відповідно, є передумовою для прийняття різних рішень в

юридично тотожних ситуаціях. Головно, оцінка використання аналізованих засобів відбувається на основі кримінально-правових норм про необхідну оборону. Проте, часто вони ігноруються і заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, кваліфікується як умисний або необережний злочин. Отож, чинне законодавство в цій частині потребує розвитку і шляхом уточнення та доповнення кримінально-правової норми про необхідну оборону, і через прийняття спеціального нормативно-правового акта, спрямованого на розкриття змісту відповідних положень КК України, – Закону України «Про використання захисних засобів, що вражають автономно».

Завдяки вивченню теоретичних обґрунтувань кримінальної протиправності та правомірності використання захисних засобів, що вражають автономно, ми зробили висновок про доцільність кримінально-правової оцінки заподіяння шкоди з використанням указаних засобів із позицій вчення про необхідну оборону. Це підтверджує аналіз умов правомірності необхідної оборони з використання захисних засобів, що вражають автономно. Така концепція дала змогу висунути та обґрунтувати ряд положень щодо кримінально-правової оцінки використання захисних засобів, що вражають автономно, а також заподіяння ними шкоди. Зокрема заподіяння шкоди з використанням захисних засобів, що вражають автономно, пропонується визнавати необхідною обороною за таких умов:

– Їх використання для захисту як суспільних і державних інтересів, так і законних прав та інтересів окремих осіб. Коло прав та інтересів, що можуть захищатися такими засобами, не обмежене. Заподіяння шкоди з використанням засобів, що вражають автономно, для забезпечення незаконних інтересів не становить необхідну оборону.

– Їх установлення у місцях, недоступних для сторонніх осіб.

– Особа, яка приводить у готовність захисні засоби, що вражають автономно, повинна вжити всіх можливих заходів для недопущення шкоди тим, хто не здійснює суспільно небезпечне посягання, та запобігти

перевищенню меж заподіяння шкоди особі, яка вчинює суспільно небезпечне посягання.

– Про наявність захисних засобів, що вражають автономно, у порівняно доступних для сторонніх місцях (двори, коридори тощо) слід попереджати за допомогою написів, піктограм чи в інший спосіб.

– Захисні засоби, що заподіюють тяжку шкоду, які використовуються для захисту особливо важливих інтересів, можуть установлюватися за умови, що попередньо приводяться в дію засоби захисту, призначені для заподіяння меншої шкоди.

– Такі засоби заподіюють шкоду лише особі, що здійснює суспільно небезпечне посягання.

– Шкідлива дія таких засобів не поширюється за межі охоронюваного об'єкта.

Заподіяння шкоди з використанням захисних засобів, що вражають автономно, стороннім особам пропонується оцінювати за такими правилами:

– Заподіяння шкоди стороннім особам захисними засобами, що вражають автономно, у загальнодоступному місці є умисним злочином.

– Заподіяння шкоди стороннім особам захисними засобами, що вражають автономно, у загальнодоступному місці, з належним попередженням про можливе заподіяння шкоди є злочином, вчиненим із необережності.

– Заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, у недоступному для сторонніх осіб місці є правомірним. Якщо шкода заподіяна особі, що порушила недоторканність житла чи іншого володіння у зв'язку з виконанням службових чи професійних обов'язків, то скоєне становить злочин, вчинений з необережності.

– Заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, з метою перешкоджання правомірному проникненню в житло або інше володіння є умисним злочином.

– Заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, особі, яку протиправно використовує для убезпечення проникнення той, хто

вчиняє посягання («живий щит»), є діянням, вчиненим без вини, і не тягне кримінальну відповідальність.

– Заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, членам сім'ї та гостям особи, яка привела в дію такий засіб, за умов, що: а) постраждалий знав про встановлення засобу; б) засіб установлений в загальнодоступному місці; в) засіб приведений в готовність для захисту від суспільно небезпечного посягання – не тягне кримінальну відповідальність.

– Заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, членам сім'ї та гостям особи, яка привела в дію такий засіб, за умов, що: а) постраждалий знав про встановлення засобу; б) засіб установлений в загальнодоступному місці; в) засіб приведений в готовність випадково (своєчасно не вимкнений або несвоєчасно увімкнений) – становить необережний злочин.

– Заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, членам сім'ї та гостям особи, яка привела в дію такий засіб, за умов, що: а) постраждалий знав про встановлення засобу; б) засіб установлений в недоступному для таких осіб місці; в) незалежно від того чи засіб приведений в готовність для захисту від суспільно небезпечного посягання, чи випадково (своєчасно не вимкнений або несвоєчасно увімкнений) – не тягне кримінальну відповідальність.

– Заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, членам сім'ї та гостям особи, яка привела в дію такий засіб, за умов, що: а) постраждалий не знав про встановлення засобу; б) засіб установлений в загальнодоступному місці; в) засіб приведений в готовність для захисту від суспільно небезпечного посягання – становить умисний злочин.

– Заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, членам сім'ї та гостям особи, яка привела в дію такий засіб, за умов, що: а) постраждалий не знав про встановлення засобу; б) засіб установлений в загальнодоступному місці; в) засіб приведений в готовність випадково (своєчасно невимкнений або несвоєчасно увімкнений) – становить необережний злочин.

– Заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, членам сім'ї та гостям особи, яка привела в дію такий засіб, за умов, що:

- а) постраждалий не знав про встановлення засобу;
- б) засіб установлений в недоступному для таких осіб місці;
- в) незалежно від того чи засіб приведений в готовність для захисту від суспільно небезпечного посягання, чи випадково (своєчасно невимкнений або несвоєчасно увімкнений) – не тягне кримінальну відповідальність.

Аналіз результатів проведеного анкетування, особливостей менталітету українського народу настановує на висновок про доцільність закріплення вищенаведених положень у статті КК України, яка регламентує необхідну оборону (зміст пропонованої нової частини ст. 36 наведений вище), а також у окремому Законі України «Про використання захисних засобів, що вражають автономно». Текст такого законопроекту наведений в додатку до дисертації.

Отже, є підстави констатувати досягнення мети та вирішення задач, поставлених у зв'язку з виконанням цього дослідження. Водночас, указана тема перспективна для подальших наукових розвідок, які можуть бути продовжені у таких, зокрема, напрямках:

- доцільність включення визначень, які стосуються використання захисних засобів, що вражають автономно, у пропонований багатьма авторами «термінологічний розділ» КК України;

- врахування положень, викладених у цій праці, під час створення розділу КК України, присвяченого загальним засадам і конкретним правилам кримінально-правової кваліфікації;

- розвиток вчення про обставини, що виключають злочинність діяння.

Окрім того, окремі положення дослідження можуть бути проаналізовані, вдосконалені, розвинені.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Boguslaw Sygit. Historia prawa kryminalnego. – Torun: Zapolex Media, 2007. – 520 s.
2. Азаров Д.С. До питання про доповнення Кримінального кодексу України «термінологічним розділом» та визначення у ньому кваліфікуючих ознак злочинів / Д.С. Азаров // Актуальні проблеми вдосконалення та уніфікації термінології Кримінального кодексу України. – Харків: Права людини, 2011. – 152 с.
3. Атабаева Т.Ш. Необходимая оборона: Теория, законодательство, практика применения: Дисс. на соиск. уч. степ. канд. юрид наук: 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / Т.Ш. Атабаева. – Томск, 2004. – 230 с.
4. Бандурка О.М. В. Курс логіки. підручник / О.М. Бандурка, О.В. Тягло. – К.: Літера ЛТД, 2002. – 160 с.
5. Баранова Е.А. Необходимая оборона в уголовном законодательстве России и ее отличие от смежных институтов: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / Елена Александровна Баранова. – М.: РГБ, 2006. – 228 с.
6. Баранова Е.А. Необходимая оборона / Е.А. Баранова. – М.: Юрлитинформ, 2007. – 152 с.
7. Баулин Ю.В. Право граждан на задержание преступника / Ю.В. Баулин. – Харьков: Выща школа, 1986. – 152 с.
8. Баулин Ю.В. Обстоятельства, исключают преступность деяния / Ю.В. Баулин. – Х.: Основа, 1991. – 360 с.
9. Безпритульні тварини міста: рішення проблем та підвищення рівня безпеки мешканців і гостей Львова: [Електронний ресурс]. – Режим доступу:

http://www.city-adm.lviv.ua/adm/images/stories/_gromadski-sluhannya/PrezentGS.pdf.

10. Беляєв В.Г. Вопросы квалификации убийств: учеб. пособие / В.Г. Беляєв, Н.М. Свидлов. – Воюоград: ВСШ МВД СССР, 1984. – 60 с.
11. Берестовой Н.П. Право граждан на необходимую оборону / Н.П. Берестовой. – Л.: Знание, 1986. – 16 с.
12. Боднарук О.П. Необхідна оборона при посяганні на власність: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / О.П. Боднарук. – К., 2012. – 20 с.
13. Бойміструк К. Електроміна / К. Бойміструк // Львівська газета. – 2006. – № 117 (924). – С. 7.
14. Бойня в кинотеатре // Я газета. – 2012. – № 30. – С.4
15. Борзенков Г.Н. Преступления против жизни и здоровья: закон и правоприменительная практика: учебно-практическое пособие / Г.Н. Борзенков. – М.: ИКД «Зерцало – М», 2008. – 256 с.
16. Бородин С.В. Ответственность за убийство: квалификация и наказание по российскому праву / С.В. Бородин. – М.: Юрист, 1994. – 216 с.
17. Бурчак Ф.Г. Квалификация преступлений / Ф.Г. Бурчак. – 2-е изд., доп. – К.: Политиздат Украины, 1985. – 120 с.
18. Бюллетень Верховного Суда РСФСР. – 1982. – №6. – С.6.
19. Бюллетень Верховного Суда РСФСР. 1965. – №5. – С.35.
20. Бюллетень Верховного Суда РСФСР. – 1969. – №1. – С.22.
21. Бюллетень Верховного Суда СССР. – 1962. – №4. –С.48.
22. Бюллетень Верховного Суда УССР. – 1981. – №38. – С.53.
23. Вапсва Ю.А. Помилка у змісті суб'єктивної сторони складу злочину: автореф. дис. ... канд. юрид. Наук 12.00.08 «Кримінальне право і кримінологія; кримінально-виконавче право» / Ю.А. Вапсва. – Харків, 2000. – 19 с.

24. Варава В.В. Проблеми правового і нормативного регулювання заходів з подолання кримінальної протидії у сфері оперативно-розшукової діяльності / В.В. Варава // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка. – Луганська. – 2008. – Спеціальний випуск № 4. – Частина 1. – С.91–98.

25. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005. – 1728 с.

26. Ветров Н.И. Уголовное право. Общая часть: учебник для вузов / Н.И. Ветров. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 1999. – 415 с.

27. Владимирский-Буданов М.Ф. Русская Правда (из «Обзора истории русского права») / М.Ф. Владимирский-Буданов // Антологія української юридичної думки. В 6 т., / редкол.: Ю.С. Шемчушенко (голова) та ін. Том 2: Історія держави і права України: Руська Правда / упорядники: І.Б. Усенко, Т.І. Бондарук, І.В. Музика, І.К. Омельченко; відп. редактор І.Б. Усенко. – К.: Видавничий Дім «Юридична книга», 2002. – 592 с.

28. Власників собак бійцівських порід у Львові не позбавлятимуть їхніх вихованців, але не дозволятимуть збільшення їх кількості // Galinfo. – 2007. – 16 листопада 2007 року: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://galinfo.com.ua/news/33597.html>.

29. Волков Б.С. Мотивы преступлений (Уголовно-правовое и социально-психологическое исследование) / Б.С. Волков. – Казань: Издательство Казанского университета, 1982. – 152 с.

30. Володарський В. Необхідна оборона, перевищення її меж: деякі випадки кваліфікації / В. Володарський // Право України. – 2000. – № 6. – С. 93–94, 99.

31. Володарський В. Проблемні питання необхідної оборони / В. Володарський // Право України. – 1998.–№ 11. – С. 118–121.

32. Вольдимарова Н.Г. Уголовная ответственность за убийство при превышении пределов необходимой обороны: дисс. на соиск. уч. степ. канд. юрид. наук: 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / Надежда Георгиевна Вольдимарова. – М., 2003. – 220 с.

33. Вопросы уголовного права и процесса в практике Верховных Судов СССР и РСФСР (1938–1978гг.). – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Юрид. лит., 1980. – 472 с.

34. Гарбатович Д. Необходимая оборона при защите права собственности / Денис Гарбатович // Уголовное право. – 2007. – № 2. – С.37–39.

35. Гаршин В.Г. Необходимая оборона / В.Г. Гаршин, Н.Л. Высоцкая // Уголовное право. – 2006. – №3. – С.18–21.

36. Гладунський В.Н. Логіка: підручник для студентів вищих навчальних закладів / В.Н. Гладунський. – Львів: Афіша, 2005. – 320 с.

37. Грищук В.К. Вбивство через необережність за Кримінальним кодексом України 2001 року / В.К. Грищук // Вісник Львівського університету. Серія юридична. – Львів: Видавничий центр ЛНУ ім. Івана Франка, 2003. – Випуск 38. – 616 с.

38. Грищук В.К. Кримінально-правовий захист особи за короткою редакцією Руської правди / В.К. Грищук // Вісник Львівського університету. Серія юридична. – 2001. – Випуск 36. – 629 с.

39. Гулевич Н.В. Смертельную ловушку, которую в назидание вора́м оборудовал на своей пустыющей даче киевский пенсионер, попали двое детей Н.В. Гулевич // Факты и комментарии. – 2006. – №11 (2048). – С. 2.

40. Гусар Л.В. Необхідна оборона: кримінологічні та кримінально-правові аспекти: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право» / Л.В. Гусар. – Одеса, 2009. – 17 с.

41. Диденко В.П. Необходимая оборона в практике органов внутренних дел: Методические рекомендации / В.П. Диденко. – К.: НИ и РИО КВШ МВД СССР, 1984. – 26 с.

42. Дмитренко А.П. Необходимая оборона (Пределы допустимого): Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / Андрей Петрович Дмитренко. – Москва, 1998. – 163 с.

43. Додаток № 1 до Постанови Верховної Ради України № 2471-ХІІ від 17 червня 1992 року «Про право власності на окремі види майна».

44. Дудоров О.О. Автономні захисні засоби і кримінальний закон / О.О. Дудоров, М.І. Мельник // Влада. Людина. Закон. – Запоріжжя, 2009. – №1. – С.13–24.

45. Дудоров О.О. Використання автономних захисних засобів: проблеми кримінально-правової оцінки заподіяння шкоди / О.О. Дудоров, М.І. Мельник // Вісник Верховного суду України. – К., 2009. – №1(101). – С.38–44.

46. Жалинский А.Э. Современное немецкое уголовное право / А.Э. Жалинский. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2006. – 560 с.

47. Жеребкін В.С. Логіка: підручник. – 8-ме вид., стер. / В.С. Жеребкін. – К.: Знання, КОО, 2005. – 255 с.

48. За справляння потреб на вулиці покарання струмом // Високий замок. – 2009. – 12 листопада. – С.6.

49. Замість сторожових собак австралійці обирають крокодилів // урядовий кур'єр. – 2012. – 22 травня 2012 [електронний ресурс]. – режим доступу: <http://www.ukurier.gov.ua/uk/news/zamist-storozhovich-sobak-avstralijci-obirayut-krok/>.

50. Каплин М.Н. Дифференциация уголовной ответственности за преступления против жизни и здоровья: дисс ... канд. юрид. наук: 12.00.08

«Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / Михаил Николаевич Каплин. – М., 2003. – 190 с.

51. Каплунов А.И. Применение и использование боевого ручного и стрелкового, служебного и гражданского огнестрельного оружия / А.И. Каплунов, С.Ф. Милюков. – СПб.: Юридический центр Прес, 2003. – 363 с.

52. Караванський С. Практичний словник синонімів української мови. 3-тє вид., опрацьоване і доповн. / С. Караванський. – Львів: Бак, 2008. – 512 с.

53. Кармишева Н.В. Логіка. Пізнання. Евристика: Посібник для студентів та аспірантів / Н.В. Кармишева. – Львів: Астролябія, 2002. – 352 с.

54. Кваша О.О. Щодо необхідності створення «термінологічного» розділу КК України / О.О. Кваша // Актуальні проблеми вдосконалення та уніфікації термінології Кримінального кодексу України. – Харків: Права людини, 2011. – 152 с.

55. Кириченко І. Народний оптимізм: у кредит не відпускати! / Ірина Кириченко // Дзеркало тижня. Україна. – 2012. – №2(50). – 21 січня. – С.15.

56. Кіселичник В. Львівське міське право: поняття, джерела, періодизація та зміст / В. Кіселичник // Вісник Львів. ун-ту: Серія юридична. – 2004. – Вип. 39. – С. 102–110.

57. Кісілюк Е.М. Кримінальне законодавство в період українського державотворення (1917–1921 рр.): автореф. дис. ... к.ю.н.: 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право» / Е.М. Кісілюк. – К., 2003. – 20 с.

58. Кістяківський О.Ф. Елементарний підручник загального кримінального права з детальним викладом засад російського кримінального законодавства. Загальна частина / О.Ф. Кістяківського. – 3-є вид. передрук. без змін з другого. – Репр. вид. – К.: Вид. ПАЛИВОДА А.В., 2009. – 906 с.

59. Клименко В.А. Питання, які треба вирішувати при впровадженні понятійного (термінологічного) апарату у чинному законі про кримінальну відповідальність / В.А. Клименко // Актуальні проблеми вдосконалення та уніфікації термінології Кримінального кодексу України. – Харків: Права людини, 2011. – 152 с.

60. Козак В.Н. Вопросы теории и практики крайней необходимости / В.Н. Козак. – Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1981. – 153 с.

61. Козак В.Н. Право граждан на необходимую оборону; под ред. проф. И.С. Ноя / В.Н. Козак. – Саратов: Издательство Саратовского университета, 1972. – 162 с.

62. Козлов А.П. Учение о стадиях преступления / А.П. Козлов. – СПб.: Юридически центр Пресс, 2002. – 353 с.

63. Колос М.І. Кримінальне право в Україні (X – початок XXI століття): монографія: [у 2 т.] / М.І. Колос. – К.; Острог, 2011. – Т.1: Освіта, наука, законодавство. – 448 с.

64. Кони А.Ф. О праве необходимой обороны: Рассуждение студента Анатолия Кони, написанное для получения степени кандидата по юридическому факультету / А.Ф. Кони // Московские Университетские Известия – М., 1866. – С. 193–294.

65. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 року № 254к/96-ВР (із змінами і доповненнями) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>

66. Коржанський М.Й. Кваліфікація злочинів. Навчальний посібник. – Видання 2-ге / М.Й. Коржанський. – К.: Атіка, 2002.– 640с.

67. Косарев А.В. Актуальные проблемы института необходимой обороны: дисс. на соиск. уч. степ. канд. юрид. наук. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / Александр Викторович Косарев. – Ростов-на-Дону, 2001. – 205 с.

68. Котенко М. А в гаражі – самостріли / М. Котенко // Голос України. – 26 січня 2006 р.

69. Красницький І.В. Окремі проблеми вчення про стадії злочину у кримінальному праві України / І.В. Красницький // Кримінальний кодекс України 2001 року: проблеми застосування і перспективи удосконалення: матеріали міжнародної науково-практичної конференції (13–15 квітня 2007 р.) Ч. 1. – Львів, 2007. – С. 202.

70. Кримінальна справа № 1-5 / 2007 // Архів Кобеляцького районного суду Полтавської області за 2007 рік.

71. Кримінальна справа № 1-793 / 2002 // Архів Бердянського міського суду Запорізької області за 2002 рік.

72. Кримінальна справа № І-215 / 2000 // Архів Мелітопольського районного суду Запорізької області за 2000 рік.

73. Кримінальна справа № І-234 / 2002 // Архів Слов'яносербського районного суду Луганської області за 2002 рік.

74. Кримінальна справа № І-81 / 2004 // Архів Шахтарського міськрайонного суду Донецької області за 2004 рік.

75. Кримінальна справа № ІІ-785 / 2000 // Архів Хорольського районного суду Полтавської області за 2000 рік.

76. Кримінальне право (Загальна частина): підручник / [А.М. Бабенко, Ю. А. Вапсва, В.К. Грищук та ін.]; за заг. ред. О.М. Бандурки; МВС України, Харків. націон. ун-т внутр. справ. – Х.: Вид-во ХНУВС, 2011. – 378 с.

77. Кримінальне право України. Загальн. частина: Підручник для студентів юрид. вузів і фак. / Г.В. Андрусів, П.П. Андрушко, В.В. Бенювський та ін.; за ред. П.С. Матишевського та ін. – К.: Юрінком Інтер, 1997. – 512 с.

78. Кримінальне право України. Загальна частина: підручник для студентів юридичних вузів і факультетів / за ред. П.С. Матишевського, П.П. Андрушка, С.Д. Шапченка. – К.: Юрінком Інтер. – 1997. – 512 с.

79. Кримінальне право України. Загальна частина: Підручник для юрид. вузів і фак. / М.І. Бажанов, Ю.В. Баулін, В.І. Борисов та ін.; За ред. професорів М.І. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – Х.: Право, 1997. – 368 с.

80. Кримінальне право України: тези лекцій і практичні завдання для курсантів Київського училища міліції МВС України. / за ред. В.М. Бовсуновського. – К.: Наукова думка, 1995. – 455 с.

81. Кримінальне право України: Заг. частина: Підручник / Ю.В. Александров, В.І. Антипов, М.В. Володько та ін.; відп. ред. Я.Ю. Кондратьєв; наук. ред. В.А.Клименко та М.І. Мельник. – К.: Правові джерела, 2002. – 432 с.

82. Кримінальне право України: Загальна частина: підручник / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін та ін.; за ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – 4-те вид., переробл. і допов. – Х.: Право, 2010. – 456 с.

83. Кримінальне право України. Загальна частина: Підручник / Ю.В. Александров, В.І. Антипов, М.В. Володько, О.О. Дудоров та ін.; за ред. М.І. Мельника, В.А. Клименка. – 5-те вид., переробл. та допов. – К.: Атіка, 2009. – 408 с.

84. Кримінальне судочинство в Україні: Судова практика. Злочини проти життя особи (вбивства): Офіц.вид. / Верх. Суд України; відп. ред. П.П. Пилипчук. – К.: Ін Юре, 2007. – 960 с.

85. Кримінальний кодекс України: Закон України від 5 квітня 2001 року № 2341-III (зі змінами і доповненнями) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>

86. Кримінальний кодекс України: Закон України від 28 грудня 1960 року (зі змінами і доповненнями) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2001-05>

87. Кримінальний кодекс України. Проект. Вноситься комісією Верховної Ради України з питань правопорядку та боротьби із злочинністю. – К., 1993. – 181 с.

88. Кримінальний кодекс України. Проект. Вноситься народним депутатом України Матковським О.Б. Сектор реєстрації законопроектів. №0041/1. Дата 04.11.96. – К., 1996. – 187 с.

89. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI (зі змінами і доповненнями) [Електронний ресурс] / офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/paran2#n2>

90. Кримінально-процесуальний кодекс України: Закон України від 28.12.1960 р. № 1001-05 (із змінами і доповненнями) [Електронний ресурс] / офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1001-05>

91. Крылова Н.Е. Уголовное право зарубежных стран (Англии, США, Франции, Германии): учебное пособие. Изд. 2-е, перераб. и доп. / Н.Е. Крылова, А.В. Серебренникова. – М.: Зерцало, 1998. – 208 с.

92. Кузнецова Н.Ф. Проблемы квалификации преступлений: лекции по спецкурсу «Основы квалификации преступлений» / Науч. ред. и предисловие академика В.Н. Кудрявцева Н.Ф. Кузнецова. – М.: Городец, 2007. – 336 с.

93. Кульчицький В.С. Галицько-Волинська держава (1199 – 1349) / Монографія / В.С. Кульчицький, Б.Й. Тищик, І.Й. Бойко. – Львів: Бібльос, 2005. – 280 с.

94. Кульчицький В.С. Історія держави і права України / В.С. Кульчицький, М.І. Настюк, Б.Й. Тищик. – Львів: Світ, 1996. – 296 с.

95. Куц В.М. Витяг із стенограми Комітетських слухань / В.М. Куц // Актуальні проблеми вдосконалення та уніфікації термінології Кримінального кодексу України. – Харків: Права людини, 2011. – 152 с.

96. Лантінов Я.О. Щодо доцільності створення термінологічного розділу Кримінального кодексу України / Я.О. Лантінов // Актуальні проблеми вдосконалення та уніфікації термінології Кримінального кодексу України. – Харків: Права людини, 2011. – 152 с.

97. Лащук Н.Р. Про поняття «засоби необхідної оборони, які діють (спрацьовують) автономно» / Н.Р. Лащук // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична. – Львів, 2007. – Вип.3. – С.351–356

98. Леонтович Ф.І. Русская Правда и Литовский Статут / Ф.І. Леонтович // Антологія української юридичної думки. В 6 т.; редкол.: Ю.С. Шемчушенко (голова) та ін. Том 2: Історія держави і права України: Руська Правда / упорядники: І.Б. Усенко, Т.І. Бондарук, І.В. Музика, І.К. Омельченко; відп. редактор І.Б. Усенко. – К.: Юридична книга, 2002. – 592 с.

99. Лепісевич П.М. Державно-правовий устрій України в імперську добу: навчальний посібник з історії держави і права України / П.М. Лепісевич, І.Я. Терлюк. – Львів: Край, 2005. – 127 с.

100. Лепісевич П.М. Козацька держава і право: навчальний посібник з історії держави і права України / П.М. Лепісевич, І.Я. Терлюк. – Львів: Край, 2005. – 136 с.

101. Лист Верховного Суду України від 13.05.2009 р. № 9-78.

102. Лупіносова О.М. Умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.08. «Кримінальне право і кримінологія; кримінально-виконавче право» / О.М. Лупіносова. – Одеса, 2007. – 20 с.

103. Максименко Л. Роботящий игрок / Л. Максименко // Жизнь как она есть. – 2007. – №117 (924). – С.13.

104. Малиновский А.А. Сравнительное правоведение в сфере уголовного права / А.А. Малиновский. – М.: Междунар. отношения, 2002. – 376 с.

105. Мартин В. Міністр із надзвичайних придбань / В. Мартин // Дзеркало тижня. – 2011. – 26.03. – № 11. – С. 2.

106. Марцев А.И. Необходимая оборона. Задержание преступника. Крайняя необходимость: учебное пособие / А.И. Марцев, А.М. Царегородцев. – Омск: Высшая школа милиции МВД СССР, 1987. – 32 с.

107. Материалы для пересмотра нашего уголовного законодательства. Том первый. Уголовныя уложенія Венгрії, Германії, Бельгії и Франції и проектъ Общей части итальянскаго уголовного уложенія / Издание Министерства юстиции. – С.-Петербургъ: Типографія правительствующаго сената, 1880. – 514 с.

108. Милюков С.Ф. О социально-правовом единстве некоторых институтов административного и уголовного права / С.Ф. Милюков // Кодекс об административных правонарушениях: вопросы охраны социалистической собственности и общественного порядка. – Горький: ВШ МВД, 1985. – С.34–35

109. Милюков С.Ф. Российское уголовное законодательство (Опыт критического анализа) / С.Ф. Милюков. – СПб., 2000. – 279 с.

110. Митрофанов І.І. Кримінально-правові засоби впливу на осіб, які вчинили злочини: монографія / І.І. Митрофанов. – Кременчук: Вид. ПП Щербатих О.В., 2009. – 488 с.

111. Музыка А.А. Причинная связь: уголовно-правовой очерк / А.А. Музыка, С.Р. Багиров. – Хмельницкий: Изд-во Хмельницкого университета управления и права, 2009. – 112 с

112. Навроцький В.О. Наступність кримінального законодавства України (порівняльний аналіз КК України 1960 р. та 2001 р.) / В.О. Навроцький. – К.: Атіка, 2001. – 272 с.

113. Навроцький В.О. Основи кримінально-правової кваліфікації: навч. посіб. – 2-ге вид. / В.О. Навроцький. – К.: Юрінком Інтер, 2009. – 512 с.
114. Навроцький В.О. Основи кримінально-правової кваліфікації: навч. посібник / В.О. Навроцький. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 704 с.
115. Навроцький В.О. Теоретичні проблеми кримінально-правової кваліфікації / В.О. Навроцький. – К.: Атіка, 1999. – 464 с.
116. Навроцький В.О. Погляд криміналіста на львівські події 9 травня: «автохтони» / В.О. Навроцький // Українська правда. – 2011. – 31 травня 2011 [електронний ресурс]. – Режим доступу до газети: <http://www.pravda.com.ua/columns/2011/05/31/6257015/>
117. Навроцький В.О. Сага про Кримінальний кодекс / В.О. Навроцький // Кримінальний кодекс України 2001 р. (проблеми, перспективи та шляхи вдосконалення кримінального законодавства): матеріали науково-практичної конференції (4-5 квітня 2003 р.). – Львів; ЛІВС при НАВС України, 2003. – С.22–28.
118. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. – 4-е вид., переробл. та доповн. / відп. ред. С.С. Яценко. – К.: А.С.К., 2005. – 848 с.
119. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / За ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. – 9-те вид., переробл. та доповн. – К.: Юридична думка, 2012. – 1316 с.
120. Не копай ями іншому // Інформатор. – 2010. – 18–14 лютого. – № 23.
121. Неврев А.В. Необходимая оборона: проблемы квалификации и правоприменения: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / Андрей Валерьевич Неврев. – М.: РГБ, 2003. – 166 с.
122. Немировский Е.Я. Советское уголовное право / Е.Я. Немировский // Антологія української юридичної думки. В 10 т.; редкол.:

Ю.С. Шемчушенко (голова) та ін. Том 7: Кримінальне право. Кримінальний процес / упорядники: О.М. Костенко, О.О. Кваша; відп. редактор О.М. Костенко. – К.: Юридична книга, 2004. – 616 с.

123. Новий тлумачний словник української мови у трьох томах. – Т. 1 / уклали В.В. Яременко, О.М. Сліпушко. – 926 с.

124. Новий тлумачний словник української мови у трьох томах. – Т. 2 / уклали В.В. Яременко, О.М. Сліпушко. – 926 с.

125. Омар Мухаммед Мусса Ісмаїл. Обставини, що виключають злочинність діяння, у кримінальному праві України та Йорданії: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право / Омар Мухаммед Мусса Ісмаїл. – К., 2003. – 19 с.

126. Ожегов С.И. Словарь русского языка: Ок. 57000 слов / Под ред. чл.-корр. АН СССР Н.Ю. Шведовой. – 17-е изд., стереотип / С.И. Ожегов. – М.: Рус. яз., 1985. – 797 с.

127. Орехов В.В. Необходимая оборона и иные обстоятельства, исключающие преступность деяния / В.В. Орехов. – Спб.: Юридический центр прес, 2003. – 217 с.

128. Остапеко Л.А. Кримінально-правова характеристика умисних вбивств при пом'якшуючих обставинах (статті 116, 117, 118 КК України): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.08. «Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право» / Л.А. Остапенко. – К., 2003. – 17 с.

129. Остапенко Л.А. Проблемні питання кваліфікації умисного вбивства при перевищенні меж необхідної оборони / Л.А. Остапенко // Підприємництво, господарство і право. – 2006. – №6. – С. 67–70.

130. Орловський Б.М. Інститут необхідної оборони: порівняльно-правовий аналіз / Б.М. Орловський // Держава і право: збірник наукових

праць. Юридичні і політичні науки. Випуск 53. – К.: Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2011. – 704 с.

131. Памятники русского права. Выпуск первый. Памятники права Киевского государства (X – XII вв.) / под ред. С.В. Юшкова, составитель А.А. Зимин. – М.: Госюриздат, 1952. – 748 с.

132. Пархоменко С.В. Деяния, преступность которых исключается в силу социальной полезности и необходимости / С.В. Пархоменко. – СПб.: Издательство Р. Асланова "Юридический центр Пресс", 2004. – 267 с.

133. Паше-Озерский Н.Н. Необходимая оборона и крайняя необходимость по советскому уголовному праву / Н.Н. Паше-Озерский. – М.: Госюриздат, 1962. – 181 с.

134. Перцев Д.В. Уголовно-правовые и криминологические проблемы необходимой обороны: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / Д.В. Перцев – Калининград, 2004. – 22 с.

135. Пионтковский А.А. Курс советского уголовного права (в шести томах). Часть общая. – Т. 2 / А.А. Пионтковский. – М.: Наука, 1970. – 516 с.

136. Підкоритова Л. Кваліфікація перевищення меж заподіяння шкоди злочинцю при його затриманні / Л. Підкоритова // Право України. – 1999. – № 8. – С.65–67

137. Плисюк Н. М. Умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони або у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця за кримінальним правом України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право» / Наталія Миколаївна Плисюк; Львів. держ. ун-т внутр. справ. – Львів, 2011. – 19 с.

138. Плотников А.И. Теоретические основы квалификации преступлений / А.И. Плотников. – Оренбург: Изд-во ОИ МГЮА, 2001. – 103 с.

139. Побегайло Э.Ф., Ревин В.П. Необходимая оборона и задержание преступника в деятельности органов внутренних дел: учебное пособие / Э.Ф. Побегайло, В.П. Ревин. – М.: Академия МВД СССР, 1987. – 53 с.

140. Полный курс уголовного права: В 5 т. / под ред. докт. юрид. наук, проф., заслуженного деятеля науки РФ А.И. Коробеева. Т. I: Преступление и наказание. – СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2008. – 1133 с.

141. Положение о народном суде и руководящие начала по уголовному праву РСФСР. – Харьков: Издание Народного Комиссариата Юстиции, 1920. – 24 с.

142. Попов А.Н. Умышленные преступления против жизни (проблемы законодательной регламентации и квалификации): дисс. ... докт. юрид. наук: 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / Александр Николаевич Попов. СПб, 2003. – 512 с.

143. Порівняльна таблиця до проекту Закону України «Кримінальний кодекс України (Загальна частина)». Реєстраційний № 1029. (Друге читання). – 115 с.

144. Порівняльна таблиця до проекту Закону України «Кримінальний кодекс України (Особлива частина)». Реєстраційний № 1029. (Друге читання). – 313 с.

145. Порівняльна таблиця до проекту Закону України «Кримінальний кодекс України (Загальна частина)». Реєстраційний № 1029. (Третє читання). – 68 с.

146. Порівняльна таблиця до проекту Закону України «Кримінальний кодекс України (Особлива частина)». Реєстраційний № 1029. (Третє читання). – 231 с.

147. Постановления и определения по уголовным делам Верховного Суда РСФСР (1981–1988 гг.) / под. ред. Е.А. Смоленцева. – М.: Юрид. лит., 1989. – 448 с.

148. Права, по котрымъ судится малороссійскій народъ / Изданыя подъ редакціею и съ приложеніемъ изслѣдованія о семьъ Сводѣ и о законахъ дѣйствовавшихъ въ Малороссіи проф. А.О. Кистяковскаго. – Кієвъ: Университетская типографія (І.І. Завадзкаго), 1979. – 844 с.

149. Право граждан на необходимую оборону / под ред. проф. И.С. Ноя. – Саратов: Издательство Саратовского университета, 1972. – 162 с.

150. Практика судів України з кримінальних справ (2001–2005) / за заг. ред. В.Т. Маляренка, В.В. Сташиса; Укладачі: В.В. Сташис, В.І. Тютюгін.. – К.–Х.: Юрінком Інтер, 2005. – 464 с.

151. Практика судів України у кримінальних справах // Бюлетень законодавства і юридичної практики України. – К.: Юрінком, 1993. – № 4.– 351 с.

152. Практика судів України у кримінальних справах 1993–1995 // Бюлетень законодавства і юридичної практики України. – К.: Юрінком, 1996. – № 3.– 329 с.

153. Присяжнюк І.І. Кримінальна відповідальність за порушення недоторканності житла або іншого володіння особи в Україні: дис. ... к.ю.н.: 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право» / Іван Іванович Присяжнюк. – К., 2010. – 230 с.

154. Про боротьбу з тероризмом: Закон України від 20 березня 2003 року № 638-IV [Електронний ресурс] / Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/638-15>

155. Про виконавче провадження: Закон України від 21 квітня 2001 року № 606-XIV [Електронний ресурс] / Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/606-14>.

156. Про внутрішні війська Міністерства внутрішніх справ України: Закон України від 26 березня 1992 року № 2235-XII [Електронний ресурс] / Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2235-12>.

157. Про державну охорону органів державної влади України та посадових осіб: Закон України від 4 березня 1998 року № 160/98-ВР [Електронний ресурс] / Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/160/98-%D0%B2%D1%80>.

158. Про державну податкову службу: Закон України від 4 грудня 1990 року № 509-ХІІ [Електронний ресурс] / Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/509-12>.

159. Про житлово-комунальні послуги: Закон України від 24 червня 2004 року № 1875-ІV [Електронний ресурс] / Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/1875-15>.

160. Про міліцію: Закон України від 20 грудня 1990 року № 565-ХІІ [Електронний ресурс] / Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/565-12>.

161. Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України від 18 лютого 1992 року № 2135-ХІІ [Електронний ресурс] / Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2135-12>.

162. Про правовий режим надзвичайного стану: Закон України від 16 березня 2000 року № 1550-ІІІ [Електронний ресурс] / Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1550-14>.

163. Про Службу безпеки України: Закон України від 25 березня 1992 року № 2229-ХІІ [Електронний ресурс] / Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0001700-02>.

164. Про судову практику у справах про необхідну оборону: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 р. № 1 [Електронний ресурс] / Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0001700-02>.

165. Проект нового Кримінального кодексу України. Пояснювальна записка до Проекту Кримінального кодексу України // Українське право. – 1997. – Число 2. – 158 с. [Проект складається з 417 статей]; Кримінальний кодекс України. Проект, підготовлений робочою групою Кабінету міністрів України та пояснювальна записка до нього. – [БМВ]: Tacis. Phare, 1997. – 171 с. [Проект складається з 421 статті].

166. Пузиков П.Д. Понятия и их определения / П.Д. Пузиков. – Минск: Наука и техника, 1970. – 72 с.

167. Пушечников А.Г. Необходимая оборона по советскому уголовному праву / А.Г. Пушечников. – Алма-Ата: Казахстан, 1979. – 48 с.

168. Рарог А.И. Настольная книга судьи по квалификации преступлений: практ. пособие / А.И. Рарог. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2006. – 224 с.

169. Решетников Ф.М. Уголовное право буржуазных стран / Ф.М. Решетников. – М., 1985. – 160 с.

170. Российское уголовное право. Общая часть / под ред. В.С. Комиссарова. – СПб.: Питер, 2005. – 560 с.

171. Российское уголовное право: курс лекций. Т. 1. Преступление / под ред. проф. А.И. Коробеева. – Владивосток: Изд-во Дальневос. ун-та, 1999. – 604 с.

172. Российское уголовное право: учеб. в 2 т. Т.1. Общая часть / Г.Н. Борзенков, Л.Г. Иногамова-Хегай, В.С. Комиссаров (и др); под ред. Л.В. Иногамовой-Хегай, В.С. Комиссарова, А.И. Рарога. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: ТК Велби, изд-во Проспект, 2007. – 528 с.

173. Савченко А.В. Сучасне кримінальне право України: курс лекцій / А.В. Савченко, В.В. Кузнецов, О.Ф. Штанько. – К.: Вид. Паливода А.В., 2005. – 640 с.

174. Сборник постановлений Пленума Верховного Суда СССР, 1924 – 1963 / сост.: В.И. Теребилов (рук. группы) и др. – М.: Изв. Советов депутатов трудящихся СССР, 1964. – 480 с.

175. Сборник постановлений Пленума Верховного Суда СССР, 1924 – 1977: В 2-х ч. – М.: Известия, 1978. – Ч. 2. – 528 с.

176. Сборник постановлений Президиума и определений Судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда РСФСР 1957–1959 гг. – М.: Госюриздат, 1960. – 350 с.

177. Святогор А. Человек – цель, а право – средство / А. Святогор // Закон и бизнес. – 4 ноября 1998 г.

178. Сергиевский Н.Д. О значении причинной связи в уголовном праве Н.Д. Сергиевский. – Ярославль: Типо-лит. Г.Фальк, 1880. – 205 с.

179. Славінська Ю. Одна територія, вісімдесят гетьманів / Ю. Славінська // Експрес. – 2012. – № 41 (6301). – С. 1,3.

180. Словарь української мови. Упорядкування з додатком власного матеріалу Борис Грінченко: В чотирьох томах. Т. 3 О – П / НАН України. Ін-т української мови. Додаток О.О. Тараненка. – К.: Наук. думка, 1996. – 516 с.

181. Слуцкий И.И. Обстоятельства исключают уголовную ответственность / И.И. Слуцкий. – Ленинград: Издательство Ленинградского университета, 1956. – 118 с.

182. Соборное уложение 1649 года. / выверено по изданию: М.Н. Тихомиров, П.П. Епифанов. – М.: Изд-во Моск. ун-та, 1961. – 433 с.

183. Соединенные Штаты Америки: Конституция и законодательные акты: Пер. с англ. / сост. В.И. Лафитский; Под ред. и со вступ. ст. О.А. Жидкова. – М.: Прогресс, Универс, 1993. – 768 с.

184. Стан та структура злочинності в Україні (2011 рік) [електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт Міністерства внутрішніх справ України. – Режим доступу:

<http://mvs.gov.ua/mvs/control/main/uk/publish/article/img/main/uk/publish/article/717134;jsessionid=21718D5BC0E3335303594ED7D8A3FA75>

185. Статути Великого князівства Литовського: У 3-х томах. – Том I. Статут Великого князівства Литовського 1529 року / за ред. С.Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. – Одеса: Юрид. літ., 2002. – 464 с.

186. Статути Великого князівства Литовського: У 3-х томах. – Том II. Статут Великого князівства Литовського 1566 року / За ред. С.Ківалова, П.Музиченка, А. Панькова. – Одеса: Юрид. літ., 2003. – 560 с.

187. Статути Великого князівства Литовського: У 3-х томах. – Том III. Статут Великого князівства Литовського 1588 року: У 2 - кн. – Кн. 2 / за ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. – Одеса: Юрид. літ., 2004. – 568 с.

188. Сташис В.В. Преступления против личности в УК УССР и судебной практике. [Издание второе, исправленное и дополненное] / В.В. Сташис, М.И. Бажанов. – Харьков: Издательство при Харьковском государственном университете издательского объединения «Вища школа», 1987. – 214 с.

189. Стебельський П. Австрійське карне право / П. Стебельський. – Львів: Кружок Правників в Академічній Громаді, 1902. – 419 с.

190. Судова практика Верховного суду України. Офіційне видання. – К.: Ін Юре, 2006. – 392 с.

191. Сучасний словник іншомовних слів: Близько 20 тис. слів і словосполучень / Уклали: О.І. Скопненко, Т.В. Цимбалюк. – К.: Довіра, 2006. – 789 с.

192. Таганцев Н.С. Русское уголовное право. – Т. 1 / Н.С. Таганцев. – Тула: Автограф, 2001. – 800 с.: ил. – (юридическое наследие).

193. Терлюк І.Я. Історія держави і права України: Навчальний посібник / І.Я. Терлюк. – К.: Атіка, 2011. – 944 с.

194. Терлюк І.Я. Історія українського права від найдавніших часів до XVIII століття: навчальний посібник з історії держави і права України / І.Я. Терлюк. – Львів, 2003. – 156 с.
195. Тишкевич И.С. Борьба с преступностью – дело каждого / И.С. Тишкевич. – М.: Юрид. лит., 1981. – 120 с.
196. Тищик Б.Й. Західноукраїнська Народна Республіка (1918–1923). – Історія держави і права / Б.Й. Тищик. – Львів: Тріада плюс, 2004. – 392 с.
197. Ткачевский Ю.М. Институт необходимой обороны / Ю.М. Ткачевский // Вестник Московского ун-та. – Серия 11. Право. – 2003. – № 1. – С.20–38.
198. Ткаченко В.И. Необходимая оборона по уголовному праву / В.И. Ткаченко. – М.: Юрид. лит., 1979. – 120 с.
199. Ткаченко В. Какая охрана имущества правомерна? / В. Ткаченко // Социалистическая законность. – 1983. – №8. – С.44–45.
200. Тодика Ю.М. Тлумачення Конституції і законів України: теорія та практика: монографія / Ю.М. Тодика. – Х.: Факт, 2003.— 328 с.
201. Топорков Л. Гроздья гнева / Л. Топорков // Известия советов депутатов трудящихся СССР. – 1966. – 27 октября. – С. 4.
202. Тростюк З.А. Концептуальні засади побудови «термінологічного» (або «поняттєвого») розділу У Кримінальному кодексі України / З.А. Тростюк // Актуальні проблеми вдосконалення та уніфікації термінології Кримінального кодексу України. – Харків: Права людини, 2011. – 152 с.
203. Тростюк З.А. Понятійний апарат Особливої частини Кримінального кодексу України: монографія / З.А. Тростюк. – К.: Атіка, 2003. – 144 с.
204. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 года (действующая версия) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://duma.consultant.ru/page.aspx?1156455>.

205. Уголовное право буржуазных стран / под. ред. А.Н. Игнатова, И.Д. Козочкина. – М.: Университет дружбы народов, 1990. – 420с.

206. 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.

207. Уголовное право России: учебник для вузов. В 2-х томах. Т.1. Общая часть. Ответственные редакторы и руководители авторского коллектива – доктор юридических наук, профессор А.Н. Игнатов и доктор юридических наук, профессор Ю.А. Красиков. – М.: Издательская группа НОРМА-ИНФРА•М, 1998. – 639 с.

208. Уголовное право России. Части Общая и Особенная: учебник / М.П. Журавлёв, А.В. Наумов и др. – 4-е изд., перераб. и доп. – М.: ТК Велби, изд-во Проспект, 2003. – 720 с.

209. Уголовное право России. Часть Общая: учебник для вузов / тв. ред. проф. Л.Л. Кругликов. – М.: БЕК, 1999. – 590 с.

210. Уголовное право России: Общая часть: учебник / под ред. Н.М. Кропачева, Б.В. Волженкина, В.В. Орехова. – СПб.: Издательский Дом С.-Петербур. гос. ун-та, Издательство юридического факультета С.-Петербур. гос. ун-та, 2006. – 1064 с.

211. Уголовное право. Общая часть: учебник для вузов; ответственные редакторы – доктор юридических наук, профессор И.Я. Козаченко и доктор юридических наук, профессор З.А. Незнамова. – М.: Издательская группа НОРМА-ИНФРА•М, 1997. – 516 с.

212. Уголовное право. Общая часть: учебник / Н.А. Бабий, А.В. Барков, И.О. Грунтов и др.; под ред. В.М. Хомича. – Мн.: Тесей, 2002. – 496 с.

213. Уголовный закон: Опыт теоретического моделирования / авт. кол.: Г.З. Анашкин, С.В. Бородин, И.М. Гальперин и др.; отв. ред. В.Н. Кудрявцев, С.Г. Келина ; АН СССР. Ин-т государства и права. – М.: Наука, 1987. – 277 с.

214. Уголовный кодекс Голландии. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. – 510с.
215. Уголовный кодекс Грузии. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. – 409 с.
216. Уголовный кодекс Дании. – СПб Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. – 230с.
217. Уголовный кодекс Китайской Народной Республики. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. – 303с.
218. Уголовный кодекс Латвийской Республики. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. – 313с.
219. Уголовный кодекс Республики Болгария. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. – 298с.
220. Уголовный кодекс Республики Польша. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. – 234с.
221. Уголовный кодекс Украинской советской социалистической республики // Уголовное законодательство СССР и союзных республик. – М.: Госюриздат, 1957. – 531 с.
222. Уголовный кодекс Украинской ССР. – К.: Госполитиздат УССР, 1961. – 134 с.
223. Уголовный кодекс Украины. Проект, подготовленный рабочей группой Кабинета Министров Украины. – [БМИ], 1993. – 168 с.
224. Уголовный кодекс Франции. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. – 648 с.
225. Уголовный кодекс Швейцарии. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2002 – 350 с.
226. Уголовный кодекс Швеции / Научные редакторы проф. Н.Ф. Кузнецова и канд. юрид. наук С.С. Беляев; перевод на русский язык С.С. Беляева. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. – 320 с.

227. Уголовный кодекс Японии. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. – 226с.

228. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1885 года. Издано Н.С. Таганцевым. Издание семнадцатое, пересмотренное и дополненное. – СПб.: Топография М. Меркушева, 1913. – 1125 с.

229. Уложеніе о наказаніяхъ уголовныхъ и исправительныхъ в 2-х книгах. – Кн. I. // Сводъ Законовъ Россійской Имперіи, изданія 1857 года. – Том пятнадцатый: Законы уголовные. – Санкт-Петербургъ: Типографія Втарого Отделенія Собственной Его Императорского Величества Канцеляріи, 1857. – 602 с.

230. Ухвала судової колегії у кримінальних справах Верховного Суду України від 13 липня 2000 р. у справі М. // Рішення Верховного Суду України. – 2001. – П. 54. – С.100.

231. Учебник уголовного права. Общая часть. – М.: СПАРК, 1996. – 412 с.

232. Федосова Е.Ю. Необходимая оборона в российском уголовном праве: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / Елена Юрьевна Федосова. – М.: РГБ, 2006. – 207 с.

233. Фельдштейнъ Г.С. О необходимой обороне и ея отношеніи къ такъ называемому «Правомерному самоуправству» / Г.С. Фельдштейн. – Санкт-Петербургъ: Типографія Правительствующаго Сената, 1899. – 53 с.

234. Фобія як прикмета часу // Дзеркало тижня. Україна. – 2012. – № 2(50). – 21 січня. – С. 6.

235. Фомин М. А. Проблемы совершенствования института необходимой обороны в уголовном праве России: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / Михаил Анатольевич Фомин. – М., 2000. – 215 с.

236. Хавронюк М.І. Актуальні проблеми вдосконалення та уніфікації термінології КК України / М.І. Хавронюк // Актуальні проблеми вдосконалення та уніфікації термінології Кримінального кодексу України / Харків: Права людини, 2011. – 152 с.

237. Хавронюк М.І. Історія кримінального права європейських країн: монографія / М.І. Хавронюк. – К.: Істина, 2006. – 192 с.

238. Хавронюк М.І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації: дис... д-ра юрид. наук: 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; Кримінольно-виконавче право» / Микола Іванович Хавронюк. – К., 2007. – 557 с.

239. Хавронюк М.І. Сучасне загальноєвропейське кримінальне законодавство: проблеми гармонізації: монографія / М.І. Хавронюк. – К.: Істина, 2005. – 264 с.

240. Хилюк С.В. Розвиток науки кримінального права України після відновлення її державної незалежності (питання особливої частини): дис... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Світлана Володимирівна Хилюк; Львівський національний ун-т ім. Івана Франка. – Львів, 2007. – 304 с.

241. Хохлова І.В. Кримінальне право зарубіжних країн (в питаннях і відповідях): навчальний посібник / І.В. Хохлова, О.П. Шем'яков. – К.: Центр навчальної літератури, 2006. – 256 с.

242. Хрестоматія по всеобщей истории государства и права / под ред. З.М. Черниловского. – М.: Юристъ, 1994. – 532с.

243. Хрестоматія з історії держави і права зарубіжних країн. – Том І: Навч. посіб. для юрид. вищих навч. закладів і фак.: У 2 т. / за ред. члена-кореспондента Академії правових наук України В.Д. Гончаренка. – К.: Ін Юре. – 1998. – 504 с.

244. Хрестоматія з історії держави і права України: У 2-х т.: навч. посіб. для студ. юрид. спец. вищ. закл. освіти / за ред. В.Д. Гончаренка. –

Вид. 2-ге, перероб. і доп.: Том 1: З найдавніших часів до початку ХХ ст.; уклад. В.Д. Гончаренко, А.Й. Рогожин, О.Д. Святоцький. – К.: Ін Юре, 2000. – 471 с.

245. Худоба Н.В. Кодифікація австрійського права та особливості її застосування у Галичині (1772–1918) / Н.В. Худоба // Ученые записки Таврического национального университета им. В.И. Вернадского. Серия «Юридические науки». Том 20 (59). – 2007. – №2. – С. 295–299.

246. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18 березня 2004 року № 1618-IV (із змінами і доповненнями) [Електронний ресурс] / офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>.

247. Шаргородский М.Д. Преступления против жизни и здоровья / М.Д. Шаргородский. – М.: Юридическое издательство министерства юстиции СССР, 1947. – 511 с.

248. Шафіков Е.Р. Необхідна оборона: особливості кримінально-правового регулювання / Е.Р. Шафіков // Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права. – 2004. – С.189–195.

249. Шнитенков А. Новая редакция статьи о необходимой обороне требует дополнения / А. Шнитенков // Российская юстиция. – 2003. – №2. – С. 38.

250. Энциклопедия уголовного права. Т. 7. Обстоятельства, исключают преступность деяния. – Издание профессора Малинина. – СПб ГКА, СПб., 2007. – 722 с.

251. Яковлів А. Український кодекс 1743 року «Права, по котормь судится малороссійській народь». Його історія, джерела та системний виклад змісту / А. Яковлів. – Мюнхен: Заграва, 1949. – 211 с.

252. Якуньков М.А. Необходимая оборона: уголовно-правовая регламентация и ее совершенствование: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08

«Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / Михаил Александрович Якушков. – Тюмень, 2005. – 190 с.

253. Ямпольський В. Самозахист, обмежений законом: необхідна оборона та наслідки перевищення її меж / В. Ямпольський // Уніан право. – 2010: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://rights.unian.net/ukr/detail/4369>.

ДОДАТОК А

11. Що, на Вашу думку, є обставиною, яка визначає правомірність заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно?

- Необхідна оборона;**
 крайня необхідність;
 реалізація права на забезпечення недоторканності житла;
 затримання особи, що вчинила злочин;
 Ваш варіант відповіді _____

12. Чи допустимо, на Вашу думку, заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно при провокації посягання (наприклад, залишити відчиненим вікно, щоб потенційний злодій в нього заліз і був уражений (ушкоджений) електричним струмом чи самострілом, чи попав в капкан, чи випив отруєний напій)?

- Так;**
 ні.

13. Як, на Вашу думку, потрібно кваліфікувати заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, тому, хто вчиняє посягання?

- Як правомірне заподіяння шкоди у стані необхідної оборони чи затримання особи, що вчинила злочин;
 як перевищення меж необхідної оборони чи перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця;
 як необережний злочин;
 як умисний злочин;
 Ваш варіант відповіді _____

14. Як, на Вашу думку, потрібно кваліфікувати заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, стороннім особам?

- Як правомірне заподіяння шкоди у стані крайньої необхідності (За відповідних умов як перевищення меж крайньої необхідності);
 як необережний злочин;
 як умисний злочин;
 Ваш варіант відповіді _____

15. Як, на Вашу думку, потрібно кваліфікувати заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, при правомірному проникненні в житло працівників правоохоронних органів, комунальних служб.

- Як умисний злочин;
 як необережний злочин;
 як правомірне заподіяння шкоди;
 Ваш варіант відповіді _____

Щиро дякуємо за надані відповіді!

На кафедрі кримінально-правових дисциплін
 Львівського державного університету внутрішніх справ
 проводиться дисертаційне дослідження проблеми кримінально-правової оцінки використання захисних засобів, що вражають автономно.

Під захисними засобами, що вражають автономно, зазвичай розуміють різноманітні засоби, пристосування, механізми, які призначені для захисту майна чи інших цінностей за відсутності особи, спрацьовують автоматично і їх дія полягає у заподіянні тому хто посягає шкоди (наприклад, використання тварин, самострілів, електричного струму, капканів, отрути тощо).

З метою вивчення думки науковців та практичних працівників проводиться це АНКЕТУВАННЯ.

*Воно анонімне. Просимо взяти у ньому участь.
 Ваші кваліфіковані відповіді будуть сприяти успіху дослідження. На одне запитання може бути декілька відповідей*

Відомості про респондента

Рід занять:

- суддя;
 прокурор;
 слідчий;
 працівник ОВС;
 працівник державної служби охорони
 працівник приватної служби охорони
 науковець;

Стаж роботи за спеціальністю _____ років.

Місцевість в якій Ви проживаєте:

- Сільська;
 Міська.

Чи були потерпілими від крадіжок Ви чи Ваші близькі?

- Так;
 Ні.

1. Хто повинен забезпечити захист майна, недоторканності житла, інших прав громадян:

- лише державні правозастосовні органи;
- самі громадяни, які можуть стати потерпілими;
- як державні органи, так і громадяни;
- залежно від ситуації;
- Ваш варіант відповіді _____

2. Чи вважаєте Ви допустимим використання засобів захисту, що вражають (спрацьовують) автономно і заподіюють шкоду посягаючому – типу самострілів, електричного струму, хімічних пасток, тварин:

- так, без будь-яких обмежень;
- лише тоді, коли такого захисту не можуть забезпечити органи держави;
- Ваш варіант відповіді _____

3. Які інтереси, на Вашу думку, допустимо захищати за допомогою захисних засобів, що вражають автономно?

- майнові;
- життя, здоров'я;
- честь, гідність;
- недоторканість житла чи іншого приміщення особи;
- будь-які
- Ваш варіант відповіді _____

4. За допомогою захисних засобів, що вражають автономно, можна захищати:

- права та інтереси держави та суспільства;
- особливо важливі інтереси держави;
- як державні та суспільні так і приватні інтереси;
- лише приватні права та інтереси;
- Ваш варіант відповіді _____

5. Яку шкоду, на Вашу думку, допустимо заподіювати захисними засобами, що вражають автономно?

- жодну;
- матеріальну;
- легкі тілесні ушкодження;
- середньої тяжкості тілесні ушкодження;
- тяжкі тілесні ушкодження;
- будь-яку, включаючи і смерть
- Ваш варіант відповіді _____

6. Хто, на Вашу думку, може встановлювати захисні засоби, що вражають автономно?

- працівники ОВС;

- працівники приватних охоронних агентств;
- окремі громадяни;
- Ваш варіант відповіді _____

7. Якщо використання захисних засобів, що вражають автономно, допустиме, то в якому місці, їх можна встановлювати?

- у межах закритого приміщення;
- на території з обмеженим доступом («огороженій»);
- на території державних установ;
- будь-де
- Ваш варіант відповіді _____

8. Чи потрібна нормативна регламентація використання захисних засобів, що вражають автономно?

- так, у КК України;
- так, в окремому законі;
- Ні.
- Ваш варіант відповіді _____

9. Яким чином може бути регламентоване використання захисних засобів, що вражають автономно?

- Достатньо загальної норми, яка дозволяє їх застосування;
- має бути вичерпний перелік пристроїв, які дозволяється встановлювати, місць, де їх можна встановлювати, характеру та розміру допустимої шкоди.
- Ваш варіант відповіді _____

10. Чи будете Ви використовувати захисні засоби, що вражають автономно, для захисту власного майна, якщо умови застосування таких засобів будуть регламентовані законом?

- Так;
- ні.

ДОДАТОК Б

Проект

ЗАКОН УКРАЇНИ

Про використання захисних засобів, що вражають автономно

Цей Закон регламентує умови правомірності встановлення та використання захисних засобів, що вражають автономно, а також засади кримінально-правової кваліфікації діянь, унаслідок яких заподіяна шкода такими засобами і особам, що вчиняють суспільно небезпечне посягання, і стороннім особам.

З метою забезпечення єдності правозастосування Верховна Рада України

п о с т а н о в л я є:

1. Внести до Кримінального кодексу України (2341–14) (Відомості Верховної Ради України, 2001 р., № 25–26, ст. 131) такі зміни:

статтю 36 доповнити новою частиною 3-1 такого змісту:

«3-1. Заподіяння шкоди з використанням захисних засобів, що вражають автономно, становить необхідну оборону, якщо дотримані умови, передбачені частинами 1 – 3 цієї статті».

2. Визначити значення термінів, що позначають відповідні поняття:

2.1. Захисні засоби, що вражають автономно, – це тварини, пристрої, отруйні продукти харчування, що призначені для захисту охоронюваних

законом суспільних відносин, за відсутності особи, яка здійснює захист, шляхом заподіяння шкоди тому, хто вчиняє посягання.

2.2. Сторонніми особами, яким може заподіюватися шкода з використанням захисних засобів, що вражають автономно, є особи, які опинилися в зоні дії вказаного засобу:

- у зв'язку з виконанням службових обов'язків.
- випадково (переплутали об'єкти, через дитячі пустощі, члени сім'ї особи, яка встановила такий засіб тощо);
- яким шкода завдана захисним засобом, що вражає загальнонебезпечним способом.

3. Вважати, що заподіяння шкоди з використанням захисних засобів, що вражають автономно, визнається необхідною обороною за таких умов:

3.1 їх використання для захисту як суспільних та державних інтересів, так і законних прав та інтересів окремих осіб. Коло прав та інтересів, що можуть захищатися такими засобами, не обмежується. Заподіяння шкоди з використанням засобів, що вражають автономно, для убезпечення незаконних інтересів, не становить необхідну оборону;

3.2 їх устанавлення у місцях, недоступних для сторонніх осіб;

3.3 особа, яка приводить у готовність захисний засіб, що вражає автономно, повинна вжити всіх можливих заходів для недопущення шкоди тим, хто не здійснює суспільно небезпечне посягання, та запобігти надмірній шкоді особі, яка вчиняє суспільно небезпечне посягання;

3.4 про наявність захисного засобу, що вражає автономно, у порівняно доступних для сторонніх місцях (двори, коридори тощо) слід попереджати за допомогою написів, піктограм чи в інший спосіб;

3.5 захисні засоби, що заподіюють тяжку шкоду, які використовуються для захисту особливо важливих інтересів, можуть встановлюватися за умови,

що попередньо приводяться в дію засоби захисту, призначені для заподіяння меншої шкоди;

3.6 такі засоби заподіюють шкоду лише особі, що здійснює суспільно небезпечне посягання;

3.7 шкідлива дія таких засобів не поширюється за межі охоронюваного об'єкта.

4 Як захисні засоби, що вражають автономно, не можуть використовуватися:

4.1 засоби, що призначені для заподіяння тяжкого тілесного ушкодження або смерті особі, яка здійснює посягання;

4.2 предмети, які включені до Переліку видів майна, що не може перебувати у власності громадян, громадських об'єднань, міжнародних організацій та юридичних осіб інших держав на території України (Додаток 1 до Постанови Верховної Ради України від 17 червня 1992 року «Про право власності на окремі види майна» (2471-12) (Відомості Верховної Ради України, 1992 р., № 35, ст. 517; 1993 р., № 22, ст. 233; 1994 р., № 34, ст. 322)).

5. У межах необхідної оборони перебуває заподіяння захисними засобами, що вражають автономно, такої шкоди:

- майнової шкоди незалежно від її розміру;
- порушення нормальної діяльності підприємств, установ, організацій;
- позбавлення або обмеження волі (свободи пересування);
- нанесення ударів, побоїв, синців, подряпин, інше заподіяння фізичного болю;
- легкого тілесного ушкодження;
- середньої тяжкості тілесного ушкодження.

6. Для захисту особливо важливих інтересів держави та суспільства в сфері забезпечення обороноздатності, громадської безпеки, народного здоров'я дозволяється заподіяння будь-якої шкоди особі, що вчиняє посягання.

7. Заподіяння захисними засобами, що вражають автономно, тяжкого тілесного ушкодження або смерті за відсутності умов, указаних в ст. 6 цього Закону, забороняється і тягне кримінальну відповідальність, передбачену у статтях 118 та 124 Кримінального кодексу України (2341-14) (Відомості Верховної Ради України, 2001 р., № 25–26, ст. 131). Заподіяння такої шкоди оцінюється як перевищення меж необхідної оборони при дотриманні умов її правомірності визначених у частинах 1-2 статті 36 Кримінального кодексу України (2341-14) (Відомості Верховної Ради України, 2001 р., № 25–26, ст. 131) та статті 3 цього Закону.

8. Заподіяння шкоди з використанням захисних засобів, що вражають автономно, стороннім особам оцінюється за такими правилами:

8.1. Заподіяння шкоди стороннім особам захисним засобом, що вражає автономно, у загальнодоступному місці є умисним злочином.

8.2. Заподіяння шкоди стороннім особам захисним засобом, що вражає автономно, у загальнодоступному місці, з належним попередженням про можливе заподіяння шкоди є злочином, вчиненим із необережності.

8.3. Заподіяння шкоди захисним засобом, що вражає автономно, у недоступному для сторонніх осіб, місці є правомірним. Якщо шкода заподіяна особі, що порушила недоторканність житла чи іншого володіння у зв'язку з виконанням службових чи професійних обов'язків, то скоєне становить злочин, вчинений з необережності.

8.4. Заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, для перешкоджання правомірному проникненню в житло або інше володіння є умисним злочином.

8.5. Заподіяння шкоди захисними засобами, що вражають автономно, особі, яку протиправно використовує для убезпечення проникнення той, хто вчиняє посягання, є діянням, вчиненим без вини і не тягне кримінальну відповідальність.

8.6. Заподіяння шкоди захисним засобом, що вражає автономно, членам сім'ї та гостям особи, яка привела в дію такий засіб, за умов, що: а) постраждалий знав про встановлення засобу; б) засіб установлений в загальнодоступному місці; в) засіб приведений в готовність для захисту від суспільно небезпечного посягання – не тягне кримінальну відповідальність.

8.7. Заподіяння шкоди захисним засобом, що вражає автономно, членам сім'ї та гостям особи, яка привела в дію такий засіб, за умов, що: а) постраждалий знав про встановлення засобу; б) засіб установлений в загальнодоступному місці; в) засіб приведений в готовність випадково (своєчасно не вимкнений або несвоєчасно увімкнений) – становить необережний злочин.

8.8. Заподіяння шкоди захисним засобом, що вражає автономно, членам сім'ї та гостям особи, яка привела в дію такий засіб, за умов, що: а) постраждалий знав про встановлення засобу; б) засіб встановлений в недоступному для таких осіб місці; в) незалежно від того чи засіб приведений в готовність для захисту від суспільно небезпечного посягання чи випадково (своєчасно не вимкнений або несвоєчасно увімкнений) – не тягне кримінальну відповідальність.

8.9. Заподіяння шкоди захисним засобом, що вражає автономно, членам сім'ї та гостям особи, яка привела в дію такий засіб, за умов, що: а) постраждалий не знав про встановлення засобу; б) засіб установлений в загальнодоступному місці; в) засіб приведений в готовність для захисту від суспільно небезпечного посягання – становить умисний злочин.

8.10. Заподіяння шкоди захисним засобом, що вражає автономно, членам сім'ї та гостям особи, яка привела в дію такий засіб, за умов, що:

а) постраждалий не знав про встановлення засобу; б) засіб установлений в загальнодоступному місці; в) засіб приведений в готовність випадково (своєчасно не вимкнений або несвоєчасно увімкнений) – становить необережний злочин.

8.11. Заподіяння шкоди захисним засобом, що вражає автономно, членам сім'ї та гостям особи, яка привела в дію такий засіб, за умов, що: а) постраждалий не знав про встановлення засобу; б) засіб установлений в недоступному для таких осіб місці; в) незалежно від того чи засіб приведений в готовність для захисту від суспільно небезпечного посягання, чи випадково (своєчасно не вимкнений або несвоєчасно увімкнений) – не тягне кримінальну відповідальність.

ДОДАТОК В



ВЕРХОВНА РАДА УКРАЇНИ

Комітет з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності

01008, м. Київ-8, вул. М. Грушевського, 5, тел.: 255-35-06

№ 04-19/44-1682

" 81 " листопада 2012 р.

Декану юридичного факультету
Львівського державного
університету внутрішніх справ
Навроцькому В.О.

вул. Замарстинівська,
м. Львів, 79019

Шановний В'ячеславе Олександровичу!

Повідомляємо, що Комітет отримав пропозиції щодо внесення змін та доповнень до чинного кримінального законодавства, підготовлені здобувачем кафедри кримінально-правових дисциплін Львівського державного університету внутрішніх справ Лашук Н.Р. (вих. №305 від 20.07.2012 р.), які є слушними і будуть використані у законотворчій діяльності.

З повагою

Заст. Голова Комітету

 (В.Швець)
Олійник В.М.