

Міністерство внутрішніх справ України
Львівський державний університет внутрішніх справ

ЛАЩУК НАТАЛІЯ РОМАНІВНА

УДК 343.2/.7

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

12.00.08 – кримінальне право та кримінологія;
кримінально-виконавче право

Автореферат
дисертації на здобуття наукового ступеня
кандидата юридичних наук

Львів – 2012

Дисертацією є рукопис

Робота виконана у Львівському державному університеті внутрішніх справ
МВС України

Науковий керівник доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент НАПрН України
Навроцький Вячеслав Олександрович,
Львівський державний університет внутрішніх справ,
декан юридичного факультету

Офіційні опоненти: доктор юридичних наук, професор
Мельник Микола Іванович,
Український центр економічних і політичних
досліджень імені Олександра Разумкова,
науковий консультант

кандидат юридичних наук
Хилюк Світлана Володимирівна,
Львівський національний університет
імені Івана Франка,
доцент кафедри кримінального права
та кримінології юридичного факультету

Захист відбудеться 23 листопада 2012 року о 10.00 годині на засіданні спеціалізованої вченої ради Д 35.725.02 у Львівському державному університеті внутрішніх справ за адресою: 79007, м. Львів, вул. Городоцька, 26

З дисертацією можна ознайомитись у бібліотеці Львівського державного університету внутрішніх справ за адресою: 79007, м. Львів, вул. Городоцька, 26

Автореферат розісланий 19 жовтня 2012 року.

Учений секретар
спеціалізованої вченої ради

І.В. Красницький

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОБОТИ

Актуальність теми. З історії, художніх творів, повідомлень засобів масової інформації, матеріалів правозастосовної практики простежується «потяг» громадян до використання для захисту своїх прав та інтересів найрізноманітніших засобів, які вражають зловмисника автономно, – без безпосередньої участі того, хто встановив такі засоби (ловчих ям, пасток, самострілів, собак та інших хижих тварин тощо). Про поширеність випадків установа таких засобів можна зробити висновок за опосередкованими даними. Адже, якщо захисні засоби, що вражають автономно (надалі – ЗЗВА), не спрацьовують і відповідно не завдають шкоди, то факт їх використання невідомий. Навіть у випадку їх застосування ані особа, яка вчиняла посягання і якій заподіяна шкода, ані той, хто встановив такі засоби, не зацікавлені у повідомленні про те, що сталося, правоохоронним органам. Такі дії стають гласними лише у разі заподіяння смерті, іншої тяжкої шкоди і коли це стало загальновідомим у зв'язку з характером дії засобу, зокрема, вибухом, пострілом. Тому кримінальні справи, порушені у зв'язку з використанням указаних засобів, як показало вивчення правозастосовної практики, порівняно малопоширені. З нашої держави на вимогу Верховного Суду України було надіслано лише десяток таких справ.

Водночас спостерігається позитивна оцінка населенням ЗЗВА, намагання громадян захистити свої права та інтереси в такий спосіб. За результатами анкетування переважна кількість (79,5%) з понад трьохсот опитаних готові використовувати ЗЗВА. Є підстави вважати, що значною мірою це обумовлено низьким рівнем довіри до компетентних державних органів, невірою у те, що держава забезпечить належний захист майна, недоторканності особи та її володіння. Тому не випадково чимало українців покладаються у захисті своїх прав лише на себе, а це пряма шлях до самовиправдання використання ЗЗВА. Отож, є підстави для припущення, що тенденція до використання ЗЗВА, зберігатиметься, а з науково-технічним прогресом і розширенням арсеналу таких засобів ще й зростатиме.

Це породжує низку проблем, адже використання ЗЗВА, не врегульоване у законодавстві України. Стосовно цієї проблеми немає роз'яснень вищих судових органів України та узагальнень судової практики. Це викликає непорозуміння серед громадян, правозастосовних органів, а також представників наукового світу. Кримінально-правова оцінка шкоди, завданої з використанням ЗЗВА, викликає труднощі у працівників правозастосовних органів.

Науковці поки що у цьому не можуть допомогти, оскільки немає жодного питання, пов'язаного з використанням ЗЗВА, стосовно якого вчені-криміналісти досягли б консенсусу. У науці кримінального права питання використання ЗЗВА, а також заподіяння ними шкоди малодосліджене. Лише

окремі питання розглянуті у роботах П.П. Андрушка, 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, Л.А. Остапенко, 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.

Наведені проблеми зумовили вибір теми дослідження, її актуальність і науково-практичне значення.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертація виконана на кафедрі кримінально-правових дисциплін Львівського державного університету внутрішніх справ у межах досліджень, що проводяться юридичним факультетом на тему «Проблеми реформування правової системи України» (номер державної реєстрації 0109U007853).

Мета і задачі дослідження. Мета дисертації – розв'язати наукове завдання щодо кримінально-правової оцінки використання ЗЗВА, з точки зору чинного законодавства та розроблення пропозицій щодо його вдосконалення.

Відповідно до обраної мети висувуються такі задачі:

– з'ясувати, які питання щодо використання ЗЗВА, у теорії кримінального права дискусійні, та які не порушувалися взагалі, а також 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 ЗЗВА, 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 ЗЗВА.

Предмет дослідження – кримінально-правова оцінка використання ЗЗВА.

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

Наукова новизна одержаних результатів полягає у тому, що в дисертації сформульовано концепцію кримінально-правової оцінки (*de lege lato*) та необхідності правової регламентації (*de lege ferende*) використання ЗЗВА. 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 ЗЗВА, 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 ЗЗВА (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 ЗЗВА, повинно визнаватися правомірним (з урахуванням особи, якій заподіюється шкода, вражаючих властивостей аналізованих засобів, місця їх встановлення, важливості суспільних відносин, які захищають, тощо);

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

удосконалено:

– теоретичне обґрунтування умов правомірності необхідної оборони в прив'язці до використання ЗЗВА;

– теоретичні обґрунтування правомірності встановлення та використання ЗЗВА, 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 ЗЗВА, 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 ЗЗВА;

– позиції про необхідність більш чіткої правової регламентації встановлення та використання ЗЗВА, 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 ЗЗВА. 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 ЗЗВА;

у правотворчості – для подальшого вдосконалення законодавства, яке регламентує використання ЗЗВА (лист Комітету з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності Верховної Ради України від 31 липня 2012 року № 04-19/14-1682);

у правозастосуванні – під час вирішення питань кваліфікації заподіяння шкоди з використанням ЗЗВА;

у навчальному процесі – для викладання курсів Загальної та Особливої частин кримінального права, при підготовці підручників і навчальних посібників, у науково-дослідній роботі студентів.

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, із них чотири – у фахових наукових виданнях, та в чотирьох тезах виступів на конференціях, симпозіумах.

Структура дисертації. Дисертація складається зі вступу, чотирьох розділів, що об'єднують дев'ять підрозділів, висновків, списку використаних джерел і додатків. Загальний обсяг дисертації становить 216 сторінок, із них: 179 сторінок – основний текст, список використаних джерел (253 найменування) розміщений на 27 сторінках, 3 додатки охоплюють 9 сторінок.

ОСНОВНИЙ ЗМІСТ РОБОТИ

У **вступі** обґрунтовано актуальність обраної теми дисертації; показано зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами; визначено мету та завдання дослідження, а також його методологічну, теоретичну, нормативну та емпіричну бази; сформульовано основні положення, що виносяться на захист; указано практичне значення одержаних результатів і наведено дані щодо їх апробації.

Розділ 1 «Загальні засади дослідження проблеми використання захисних засобів, що вражають автономно» складається із трьох підрозділів.

У підрозділі 1.1 *«Стан дослідження в юридичній літературі питання про кримінально-правову оцінку використання захисних засобів, що вражають автономно»* констатовано, що проблема допустимості самого встановлення аналізованих засобів дискутується в літературі ще з кінця XIX ст. Виділено та систематизовано підходи вчених, згідно з якими встановлення таких засобів пропонується: визнавати протиправним діянням; допускати лише для захисту особливо важливих державних об'єктів; допускати встановлення щодо нападу, про який заздалегідь відомо; допускати встановлення для захисту будь-яких об'єктів.

Зроблено висновок, що серед криміналістів не досягнута єдність щодо правової оцінки заподіяння шкоди з використанням ЗЗВА. Відомі позиції, згідно з якими таку шкоду потрібно визнавати як умисний злочин, необережний злочин, або ж правомірне діяння.

Виявлено низку питань, які взагалі не висвітлені у літературі, зокрема: 1) класифікація ЗЗВА; 2) визначення, кого вважати невинною (сторонньою) особою; 3) оцінка провокації використання захисних пристроїв; 4) дослідження наявності умов правомірності необхідної оборони за такого способу захисту. На основі виокремлення спірних чи невирішених у літературі питань визначено напрями подальшого теоретичного аналізу цієї проблеми.

У підрозділі 1.2 *«Історичний та зарубіжний досвід кримінально-правової регламентації використання захисних засобів, що вражають автономно»* відображено результати вивчення джерел кримінального законодавства, яке діяло на території сучасної України у різні історичні періоди. Вказується, що досі фактично не регламентовано використання ЗЗВА, у цих нормативно-

правових актах. Частково у Саксонському Дзерцалі (діяло в Західній Україні) 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», де, крім відповідальності за заподіяння шкоди тваринами, були передбачені випадки, за яких власник тварин не ніс відповідальність за заподіяння ними шкоди.

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

У підрозділі 1.3 «Поняття захисних засобів, що вражають автономно» доведено доцільність використання для позначення аналізованого поняття терміна «захисні засоби, що вражають автономно», розкривається його сутність і обсяг. Зміст поняття виводиться шляхом виділення ознак, притаманних указаним засобам: вони призначені для захисту охоронюваних законом суспільних відносин; розраховані на заподіяння шкоди посягаючому в момент здійснення ним 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 уваги на наведені ознаки сформульована така дефініція: *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.*

Обсяг аналізованого поняття розкривається через його поділ за різноманітними критеріями, які наводяться у роботі. Доводиться значення проведеної класифікації для кримінально-правової оцінки заподіяння шкоди: а) особам, що вчиняють посягання; б) особам, які опинилися в зоні дії ЗЗВА, випадково (особам, що не вчиняють посягання). Також ця класифікація дозволяє встановити допустимі межі заподіяння шкоди вказаними засобами під час відвернення посягання.

Розділ 2 «Теоретичні концепції, на основі яких здійснюється кримінально-правова оцінка використання захисних засобів, що вражають автономно» складається із двох підрозділів.

У підрозділі 2.1 «Обґрунтування кримінальної протиправності використання захисних засобів, що вражають автономно, в теорії кримінального права» дається критична оцінка концепції, згідно з якою заперечується правомірність установлення ЗЗВА, та заподіяння шкоди вказаними засобами пропонується оцінювати як злочин.

В основу критики вказаної позиції покладені такі аргументи:

– протидія злочинам не є прерогативою державних органів, право захищати законні права та інтереси, в тому числі шляхом заподіяння шкоди, мають також окремі громадяни;

– захисні засоби, що встановлюються з метою забезпечення відповідних прав та інтересів, призначені для враження не будь-якої особи, а лише тієї, що вчиняє суспільно небезпечне посягання;

– заподіяння шкоди стороннім особам указаними засобами може бути виключене чи мінімізоване завдяки унормуванню умов, за яких допускається їх установлення;

– вже на момент установлення ЗЗВА, визначення їх видів, уражаючих властивостей можна визначати розмір можливої шкоди, зіставляти його з інтенсивністю посягання, кількістю посягаючих та іншими конкретними обставинами справи;

– можливість установлення засобів, що вражають автономно, для захисту від малозначних посягань не виключає можливість використання таких засобів для забезпечення більш важливих об'єктів;

– заподіяння шкоди особам, що не вчиняють суспільно небезпечне посягання (які потрапили в зону враження: випадково, у зв'язку з виконанням своїх службових обов'язків тощо), не виключається і під час здійснення захисту особисто;

– наявність суспільно небезпечного посягання слід визначати не на час установлення ЗЗВА, а в момент спрацьовування таких засобів.

У підрозділі 2.2 «Обґрунтування правомірності використання захисних засобів, що вражають автономно, та заподіяння ними шкоди» розглядаються теоретичні погляди, на підставі яких здійснюється визнання заподіяння шкоди ЗЗВА, правомірним діянням. До них належать такі:

– відповідальність за заподіяння шкоди захисними пристосуваннями не настає у зв'язку з відсутністю причинного зв'язку;

– заподіяння шкоди ЗЗВА, потрібно оцінювати як реалізацію права на забезпечення недоторканності житла;

– заподіяння шкоди ЗЗВА, потрібно оцінювати як здійснення свого права на захист майна;

– заподіяння шкоди ЗЗВА, потрібно оцінювати як необхідну оборону;

– розглядати вказані випадки подібно з огляду на інші обставини, що виключають злочинність діяння (не необхідної оборони), наприклад, виконання службового чи юридичного обов'язку.

На основі аналізу вказаних поглядів доводиться оптимальність оцінки використання ЗЗВА, з уваги на вчення про необхідну оборону.

Розділ 3 «Умови правомірності необхідної оборони, яка здійснюється з використанням захисних засобів, що вражають автономно» складається з двох підрозділів.

У підрозділі 3.1 «Умови правомірності необхідної оборони, які характеризують суспільно небезпечне посягання, при використанні захисних засобів, що вражають автономно» розглядається використання ЗЗВА, у прив'язці до умов правомірності необхідної оборони, які характеризують поведінку особи, від якої здійснюється захист: 1) посягання, від якого здійснюється захист, повинно бути суспільно небезпечним; 2) посягання повинно бути наявним; 3) посягання повинно бути дійсним.

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

Наявність посягання потрібно оцінювати на момент спрацювання ЗЗВА. Про наявність посягання свідчить місце, в якому встановлений такий засіб, та час його спрацювання. Зокрема, посягання буде наявним, якщо захисний засіб установлений у місці, недоступному для сторонніх осіб, і спрацьовує під час вчинення суспільно небезпечного посягання.

Дійсність посягання визначається не в момент його вчинення, а заздалегідь, під час установлення таких засобів. Посягання, від якого здійснюється захист із використанням ЗЗВА, є дійсним тоді, коли його суспільно небезпечний характер підтверджений усією поведінкою особи. Дійсність посягання доводиться діями особи, яка потрапила в закритий об'єкт, що полягають у подоланні перешкод, ігноруванні попереджувальних сигналів тощо, а також спрямованістю дій на вилучення цінностей, заволодіння транспортними засобами і т. д.

У підрозділі 3.2 «Умови правомірності необхідної оборони, які стосуються захисту при використанні захисних засобів, що вражають автономно» встановлюється коло прав та інтересів, які можна захищати з використанням ЗЗВА, перелік осіб, яким допускається заподіювати шкоду такими засобами, вид і розмір шкоди, що буде в межах необхідної оборони.

За допомогою ЗЗВА, можна захищати широке коло прав та інтересів. Зокрема, такі засоби використовуються для захисту державних і суспільних інтересів, а також прав та інтересів окремих громадян. Не є правомірним використання ЗЗВА, для захисту протиправних інтересів (для забезпечення доступу до викраденого майна, до незаконно вирощуваних наркотиковмісних рослин тощо).

У стані необхідної оборони заподіяння шкоди допускається лише особі, яка вчиняє посягання. До таких осіб належать виконавець злочину, а також інші співучасники, які знаходяться на місці вчинення злочину.

Аналіз шкоди, яка заподіюється відповідними засобами, сприяв висновку про те, що спричинена за допомогою ЗЗВА, завжди в межах необхідної оборони буде така шкода: матеріальна; удари, побої, укуси, подряпини тощо; легкі тілесні ушкодження; середньої тяжкості тілесні ушкодження.

Заподіяння ЗЗВА, більш тяжкої шкоди буде правомірним за таких умов:

– здійснюється захист особливо важливих інтересів, що пов'язані з безпекою людей (наприклад, ядерних реакторів, хімічних виробництв, водозаборів тощо);

– інтенсивність дій нападника свідчить про те, що тільки заподіяння тяжкої шкоди є необхідною і достатньою для успішного припинення посягання;

Обґрунтовано, що виняток, який встановлює ч. 5 ст. 36 КК України, не стосується захисту з використанням ЗЗВА.

Загалом констатується, що під час здійснення захисту з використання засобів, що вражають автономно, за вказаних вище обставин наявні умови правомірності необхідної оборони, які стосуються і посягання, і захисту.

Розділ 4 «Проблеми правозастосовної практики та вдосконалення законодавства щодо використання захисних засобів, що вражають автономно» складається з двох підрозділів.

У підрозділі 4.1 «Кваліфікація заподіяння захисними засобами, що вражають автономно, шкоди при недотриманні умов правомірності необхідної оборони» виводяться правила кримінально-правової кваліфікації заподіяння шкоди особам, що не вчиняють посягання; шкоди, яка перевищує межі необхідної оборони; запізненої шкоди, заподіяння якої не слугує меті відвернення посягання; шкоди засобом, який спрацьовує у невизначений на момент його встановлення час або не у встановленому місці; виходу захисного засобу з-під контролю; шкоди захисним засобом, який встановлений для захисту незаконних прав або інтересів; використання засобів, що вражають автономно, без мети захисту.

У підрозділі 4.2 «Напрями вдосконалення законодавства щодо використання захисних засобів, що вражають автономно» доводиться необхідність доповнення ст. 36 КК України частиною 3-1 такого змісту: «Заподіяння шкоди з використанням захисних засобів, що вражають автономно, становить необхідну оборону, якщо дотримані умови, передбачені частинами 1–3 цієї статті». Також пропонується прийняття Закону України «Про використання захисних засобів, що вражають автономно», в якому визначаються терміни та наводяться правила кримінально-правової оцінки використання ЗЗВА. Відповідні пропозиції спрямовані до профільного комітету

Верховної Ради України та прийняті ним. Отже, можливе їх використання у законопроектній роботі.

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. Студювання 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 ЗЗВА, їх використання та заподіяння ними шкоди немає. Простежується безапеляційність тверджень щодо недопустимості існування таких засобів. Ті ж дослідники, які допускають можливість установа та використання ЗЗВА, переважно не заглиблюються в нюанси проблеми. Відповідно, їх позиції часто відзначаються односторонністю. Водночас багато і загальних, і часткових аспектів кримінально-правової оцінки використання ЗЗВА, є поза увагою дослідників. З уваги на викладене можна стверджувати, що наукова розвідка щодо теми, якій присвячена ця дисертація, важлива для заповнення прогалін 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 ЗЗВА, 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 ЗЗВА. 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 ЗЗВА. Іншими словами, ці засоби не перебувають поза межами правового поля. Водночас, відсутність будь-якої вказівки про ЗЗВА, 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 ЗЗВА, 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 ЗЗВА, 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 ЗЗВА. Така концепція дала змогу висунути та обґрунтувати ряд положень щодо кримінально-правової оцінки використання ЗЗВА, а також заподіяння ними шкоди. Зокрема заподіяння шкоди з використанням ЗЗВА, 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 убезпечення незаконних інтересів не становить необхідну оборону.

– Їх установлення у місцях, недоступних для сторонніх осіб.

– Особа, яка приводить у готовність ЗЗВА, 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 ЗЗВА, 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 ЗЗВА, стороннім особам пропонується оцінювати за такими правилами:

– Заподіяння шкоди стороннім особам ЗЗВА, у загальнодоступному місці є умисним злочином.

– Заподіяння шкоди стороннім особам ЗЗВА, у загальнодоступному місці, з належним попередженням про можливе заподіяння шкоди є злочином, вчиненим із необережності.

– Заподіяння шкоди ЗЗВА, 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 ЗЗВА, з метою перешкоджання правомірному проникненню в житло або інше володіння є умисним злочином.

– Заподіяння шкоди ЗЗВА, 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 ЗЗВА, 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 ЗЗВА, 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 ЗЗВА, 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 ЗЗВА, 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 ЗЗВА, 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 ЗЗВА, 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 настановлює 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 ЗЗВА, 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 ОПУБЛІКОВАНИХ АВТОРОМ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

1. Лашук Н.Р. Про поняття «засоби необхідної оборони, які діють (спрацьовують) автономно» / Н.Р. Лашук // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична. Збірник наукових праць; головний редактор В.Л. Ортинський. – Львів, 2007. – Вип. 3. – С. 351–356.

2. Лашук Н.Р. Кримінально-правові підстави правомірності використання захисних засобів, що вражають автономно / Н.Р. Лашук // Форум права. – 2012. – № 1. – С. 534–540. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuu.gov.ua/e-journals/FP/2012-1/12lnrcva.pdf>.

3. Лашук Н.Р. Чи є використання захисних засобів, що вражають автономно, протиправним? / Н.Р. Лашук // Часопис Національного університету «Острозька академія». – Серія «Право». – 2012. – № 1 (5). [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.nbuu.gov.ua/e-journals/Choasp/2012_1/12lnrvap.pdf.

4. Лашук Н.Р. Кримінально-правова кваліфікація перевищення меж необхідної оборони з використанням захисних засобів, що вражають автономно / Н.Р. Лашук // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична. Збірник наукових праць; головний редактор М.М. Цимбалюк. – Львів: ЛьвДУВС, 2012. – Вип. 2. – С. 326–332.

5. Лашук Н.Р. Доктрина кримінального права про використання засобів необхідної оборони, які діють (спрацьовують) автономно / Н.Р. Лашук // Збірник наукових праць Львівського державного інституту новітніх технологій та управління імені В'ячеслава Чорновола. Серія «Юридичні науки»; за заг. ред. проф. О.І. Сушинського. – Львів: Львівський державний інститут новітніх технологій та управління імені В'ячеслава Чорновола, 2008. – Вип. 3. – С. 172–185.

6. Лашук Н.Р. Про умови правомірності необхідної оборони при використанні захисних пристроїв / Н.Р. Лашук // Кримінальний кодекс України 2001 р.: Проблеми застосування і перспективи удосконалення: матеріали міжнародної науково-практичної конференції (7–8 квітня 2006 р.). –

Ч. 1. – Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2006. – С. 213–215.

7. Лащук Н.Р. Відвернення протиправного насильницького вторгнення у житло чи інше приміщення як підстава для «безмежної» необхідної оборони / Н.Р. Лащук // Актуальні питання реформування правової системи України: зб. наук. ст. за матеріалами III Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Луцьк, 2–3 червня 2006 р.). У 2-х т. / уклад. Т.Д. Климчук, І.М. Якушев. – Луцьк: РВВ «Вежа» Волин. держ. ун-ту ім. Лесі Українки, 2006. – Т. 2. – С. 191–194.

8. Лащук Н.Р. Питання кримінально-правової оцінки заподіяння шкоди особам, що не вчиняють посягання захисними засобами, що вражають автономно / Н.Р. Лащук // Кримінальний кодекс України: 10 років очікувань: тези доповідей та повідомлень учасників Міжнародного симпозиуму (23–24 вересня 2011 р.). – Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2011. – С. 234–237.

9. Лащук Н.Р. Види та розміри шкоди, яка може бути правомірно заподіяна захисними засобами, що вражають автономно / Н.Р. Лащук // Теоретичні та прикладні проблеми кримінального права України: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Луганськ, 20–21 травня 2011 р.); редкол.: Г.Є. Болдарь, А.О. Данилевський, О.О. Дудоров та ін.; МВС України, Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е.О. Дідоренка. – Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2011. – С. 289–294.

АНОТАЦІЯ

Лащук Н.Р. Кримінально-правова оцінка використання захисних засобів, що вражають автономно. – На правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.08 – кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право. – Львівський державний університет внутрішніх справ. – Львів, 2012.

Дисертація є комплексним науковим дослідженням проблем кримінально-правової оцінки використання захисних засобів, що вражають автономно. Запропоновано для позначення живих істот, пристроїв, отруйних продуктів харчування, що призначені для захисту охоронюваних законом суспільних відносин, за відсутності особи, яка здійснює захист, шляхом заподіяння шкоди тому, хто вчиняє посягання, використовувати термін «захисні засоби, що вражають автономно». Встановлено зміст та обсяг поняття захисних засобів, що вражають автономно. Вивчено історичний та зарубіжний досвід регламентації використання захисних засобів, що вражають автономно. Досліджено правові підстави, на основі яких

використання захисних засобів, що вражають автономно, з огляду на конкретні обставини потрібно визнавати протиправним або правомірним діянням. Запропоновано оцінювати використання захисних засобів, що вражають автономно, з позицій вчення про необхідну оборону. Виведено правила кримінально-правової кваліфікації заподіяння шкоди за допомогою таких засобів.

На підставі отриманих у ході дисертації результатів розроблено пропозиції щодо вдосконалення законодавства України про кримінальну відповідальність і практику його застосування.

Ключові слова: захисні засоби, що вражають автономно, необхідна оборона, умови правомірності необхідної оборони, обставини, що виключають злочинність діяння, злочини проти життя та здоров'я особи.

АННОТАЦІЯ

Лашук Н.Р. Уголовно-правовая оценка использования защитных средств, поражающих автономно. – На правах рукописи.

Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.08 – уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право. – Львовский государственный университет внутренних дел. – Львов, 2012.

Диссертация является комплексным научным исследованием проблем использования защитных средств, поражающих автономно, в Украине.

В работе проанализированы научные позиции, касающиеся использования защитных средств, поражающих автономно. Не найдено ни одного вопроса, который не вызывал бы дискуссий в литературе. Использование таких средств некоторые ученые предлагают считать преступлением, другие – правомерным деянием. Главным аргументом, на основании которого отдельные авторы признают причинение вреда с помощью защитных средств, поражающих автономно, преступным деянием, называют отсутствие состояния необходимой обороны. Ученые, которые придерживаются противоположной позиции, наводят несколько оснований для признания причинения вреда, с помощью анализируемых средств, правомерным деянием, среди них: необходимая оборона, отсутствие причинной связи, реализация права на неприкосновенность жилища, реализация права на защиту собственности. Диссертант отстаивает точку зрения, согласно которой использование защитных средств, поражающих автономно, следует оценивать с позиций учения о необходимой обороне.

Изучен исторический и зарубежный опыт уголовно-правовой регламентации использования защитных средств, поражающих автономно. Констатировано, что нормы, регламентирующие использование таких средств, присутствовали только в двух актах, действовавших на территории Украины: «Саксонское дзерцало», «Права, по которым судится малороссийский народ». Эти источники предусматривали ответственность за причинение вреда животными. В зарубежных странах этот вопрос урегулирован только в Уголовном кодексе штата Пенсильвания США. Выделены положения, которые диссертант предлагает воспринять в современном уголовном законе Украины.

Предложено следующее определение защитных средств, поражающих автономно: живые существа, устройства, ядовитые продукты питания, которые предназначены для защиты охраняемых законом общественных отношений, в отсутствие защищаемого лица, путем причинения вреда посягающему. Раскрыто содержание и объем понятия защитных средств, поражающих автономно.

Проведен анализ условий правомерности необходимой обороны, осуществляемой с использованием защитных средств, поражающих автономно. Доказана необходимость устанавливать наличие этих условий в момент срабатывания защитного средства, а не во время установки или приведения в готовность. Констатируется возможность всех условий правомерности необходимой обороны с использованием защитных средств, поражающих автономно.

В диссертации выведены правила уголовно-правовой квалификации причинения вреда в случае несоблюдения условий правомерности необходимой обороны. Установлено, что квалификация такого вреда зависит от места нахождения средства, лица, которому нанесен вред, вида используемого средства, а так же прав и интересов, которые защищаются с использованием защитных средств, поражающих автономно.

Разработаны предложения по усовершенствованию уголовного законодательства Украины.

Ключевые слова: защитные средства, поражающие автономно, необходимая оборона, условия правомерности необходимой обороны, обстоятельства, исключающие преступность деяния, преступления против жизни и здоровья.

ANNOTATION

Lashchuk N.R. Criminal-Legal Estimation of Using of Protective Equipment, Affecting Autonomously. – Manuscript rights reserved.

Thesis for the degree of the Candidate of Legal Sciences on the speciality 12.00.08 – Criminal Law and Criminology; Criminal and Executive Law. – Lviv State University of Internal Affairs. – Lviv, 2012.

The thesis is a scientific research on the criminal estimation of using of protective equipment, affecting autonomously. Living beings, devices, poisonous food that are designed to protect public relations in the absence of the person, who protects through inflicting injury to those, who commit assault, are proposed to be referred using the term «protective equipment, affecting autonomously». The content and scope of the concept of protective equipment, affecting autonomously is determined. Historical and international experience of regulating of using of protective equipment, affecting autonomously was studied. After studying of the legal grounds for using of protective equipment, affecting autonomously it was concluded that they should be recognized as lawful or unlawful act. Using of protective equipment, affecting autonomously is offered to be estimated from the standpoint of the theory of self-defense. The rules of criminal legal qualification of inflicting damages by such means are pointed out.

Propositions on improvement of the legislation of Ukraine on criminal liability and its application are based on results in the course of the research.

Key words: protective equipment, affecting autonomously, self-defense, conditions of legality of self-defense, circumstances that eliminate criminality of the act, crimes against life and health of a person.

Підписано до друку ____ .2012 р.
Формат 60x84/16. Папір офсетний. Умовн. друк арк. 0,9.
Тираж 100 прим. Зам. № ____ -12.

Львівський державний університет внутрішніх справ
Україна, 79007, м. Львів, вул. Городоцька, 26.

Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи до державного реєстру
видавців, виготівників і розповсюджувачів видавничої продукції
ДК № 2541 від 26 червня 2006 р.