

Дудоров О. О., д.ю.н., професор,
Луганський державний університет внутрішніх справ
імені Е. О. Дідоренка, м. Луганськ, Україна

ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ВИКОРИСТАННЯ АУТОНОМНИХ ЗАХИСНИХ ЗАХОДІВ

Нездатність держави за умов загострення криміногенної ситуації забезпечити проголошені Конституцією України непорушність права приватної власності і недоторканість житла та іншого володіння спонукає громадян подбати про захист своїх прав власними силами. При цьому в житті трапляються непоодинокі випадки використання різноманітних захисних засобів, які автоматично спрацьовують на ураження того, хто вчиняє відповідне посягання, і спроможні заподіяти останньому серйозну шкоду, включаючи смерть (підключення електроструму до дротяної загороджі, встановлення біля входу будинку капкану або вибухового пристрою, влаштування механічної пастки з метою недопущення незаконного заволодіння автомобілем тощо). На відміну від ст. 47 проекту КК, підготовленого колективом авторів на чолі з В. М. Смітінком, чинний КК України прямо не регламентує питання правомірності заподіяння шкоди в результаті використання зазначених засобів.

При вирішенні цього питання не може стати у нагоді ч. 5 ст. 36 КК України. Адже законодавча вказівка на насильницьке вторгнення означає, що особа, проти дій якої здійснюється врегульований ч. 5 ст. 36 КК захист, проникає у житло чи інше приміщення із застосуванням фізичного насильства або погрозою його застосування. Сама ж суть автономного захисного засобу, який діє без участі людини, виключає як таку можливість застосування фізичного або психічного насильства щодо особи, яка здійснює у такий спосіб акт оборони, не перебуваючи у цьому разі на місці суспільно небезпечного посягання.

Традиційним аргументом проти визнання використання автономних захисних засобів правомірною поведінкою взагалі і різновидом необхідної оборони зокрема є той очевидний факт, що в результаті їх спрацювання можуть серйозно постраждати не лише особи, які вчиняють посягання на охоронювані об'єкти, а і сторонні люди, які випадково опинились у зоні дії захисних засобів. Однак таке може трапитись при різних варіантах необхідної оборони, що, звичайно, не розглядається як привід поставити під сумнів обґрунтованість існування цього кримінально-правового субінституту. За нормальних умов співжиття встановлення автономних захисних засобів, як правило, не створює небезпеку для осіб, не причетних до суспільно небезпечних посягань. Якщо шкода все ж заподіяна таким особам, вчинене має кваліфікуватись (залежно від обставин конкретної справи та з урахуванням

психічного ставлення до суспільно небезпечних наслідків) як умисний чи необережний злочин або розцінюватись як казус.

Захисні засоби, які спрацьовують автономно, призначені захищати правоохоронювані інтереси шляхом заподіяння шкоди, і в цьому аспекті їх використання «вписується» у законодавче визначення необхідної оборони. Унаслідок використання вказаних засобів, які не спроможні визначити небезпечність посягання та вражаюча сила яких, за загальним правилом, важко піддається регулюванню, може бути заподіяна шкода, яка явно не відповідає небезпечності посягання або обставинці захисту. Однак ця обставина перебуває у площині перевищення меж необхідної оборони (ч. 3 ст. 36 КК) і не заважає поширенню загальних правил про необхідну оборону на випадки використання захисних засобів, які спрацьовують автономно.

У відповідь на закид про відсутність у випадках використання цих засобів безпосереднього контакту того, хто обороняється, з особою, яка вчиняє суспільно небезпечне посягання, зазвичай вказується на те, що чинний КК не вимагає особистої присутності того, хто реалізує право на необхідну оборону, під час заподіяння шкоди нападнику. У порядку доказування наявності посягання як умови правомірності необхідної оборони йдеться про те, що дії, спрямовані на захист від посягання, повинні оцінюватись на момент їх вчинення, тобто на момент заподіяння шкоди тому, хто посягає на охоронюване благо, а не на момент встановлення автономного захисного засобу, коли посягання фактично відсутнє. У зв'язку з цим вважається, що акт необхідної оборони здійснюється не тоді, коли встановлюється захисний засіб, а в момент спрацювання останнього на ураження особи, яка вчиняє посягання. Усталена правозастосовна практика, яка заперечує наявність суспільно небезпечного посягання і яка розцінює результативне використання автономних захисних засобів як звичайний (умисний або необережний) злочин проти особи, мимоволі створює гарантії правової недоторканості для того, хто вчиняє неправомірне посягання. Всупереч вимогам моралі особи, які вчиняють посягання на правоохоронювані інтереси, перетворюються у жертв, а законослухняні громадяни – у злочинців. Закон не забороняє заздалегідь готуватися до необхідної оборони проти очікуваного посягання, а тому оборона не може розглядатись як передчасна, якщо шкода автономним захисним засобам заподіяна під час суспільно небезпечного посягання (наприклад, коли особа проникає у чуже житло для вчинення злочину).

Не завжди використання автономних захисних засобів (навіть якщо розглядати такі випадки з точки зору законодавчих положень про необхідну оборону) має визнаватись правомірною поведінкою. Адже необхідна оборона як обставина, що виключає злочинність діяння, передбачає дотримання певних умов правомірності. Заподіяння шкоди з використанням захисних

засобів, що вражають автономно, має визнаватись необхідною обороною за певних умов, докладно описаних Н. Р. Лащук [1, с. 13]

Мені імпонує позиція тих дослідників, які висловлюються за пряме законодавче закріплення права осіб використовувати автономні захисні засоби, оскільки про межі правомірної поведінки, що із зовнішнього боку нагадує злочин, громадяни повинні визнавати безпосередньо із тексту КК, а не з різних літературних джерел, в яких дається його суперечливе тлумачення. Необхідно, щоб відповідна кримінально-правова норма закріплювала умови, дотримання яких свідчитиме про правомірність використання автономних захисних засобів і до яких, вважаю, треба віднести у тому числі інформування потенційних правопорушників (і не лише їх) про існуючу небезпеку заподіяння шкоди. На перший погляд, пропонована норма мала б містити і таку умову правомірності використання автономних захисних засобів, як виключення (принаймні при захисті майна) можливості заподіяння нападу на життя (варіант – і тяжкого тілесного ушкодження). Однак зазначена умова, здатна звести нанівець ідею легалізації оборони в автономному режимі. Адже реалізація норми про оборону за відсутності того, хто обороняється, на місці суспільно небезпечного посягання допустима лише у контексті всього нормативного матеріалу про необхідну оборону, у тому числі положення про перевищення меж необхідної оборони.

Ще однією умовою, яка у випадку закріплення її у КК України не дозволить легалізувати різновид (спосіб) необхідної оборони, пов'язаний з використанням автономних захисних засобів, є вимога про те, що ці засоби не повинні створювати небезпеку заподіяння шкоди для тих, хто не вчиняє суспільно небезпечних посягань. Зокрема, таку умову правомірності застосування автономних захисних засобів висуває Л. В. Гусар [2, с. 12]. Насправді вказана небезпека для законослухняних осіб існуватиме завжди (наприклад, ст. 11 Закону України від 20 грудня 1990 р. «Про міліцію», ст. 17 Закону України від 24 червня 2004 р. «Про житлово-комунальні послуги». Виходить, що норма КК, присвячена правомірному використанню автономних захисних засобів як різновиду необхідної оборони, повинна містити вказівку на те, що ці засоби не створюють небезпеку заподіяння шкоди не причетним до посягання особам не взагалі, а зазвичай (у звичайній обстановці).

Література

1. Лащук Н. Р. Кримінально-правова оцінка використання захисних засобів, що вражають автономно: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Львів, 2012. – 19 с.
2. Гусар Л. В. Необхідна оборона: кримінологічні та кримінально-правові аспекти: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Одеса, 2009. – 17 с.