

С.А. ШАЛГУНОВА, канд. юрид. наук

Юридична академія Міністерства внутрішніх справ України

ЗАТРИМАННЯ ОСОБИ, ЯКА ВЧИНИЛА ЗЛОЧИН

Розглянута проблема формулювання в Кримінальному кодексі України такої обставини, як затримання особи, яка вчинила злочин, її ознак та умов правомірності.

До категорії обставин, що дозволяють виключати кримінальну відповідальність, законодавець відносить заподіяння шкоди особі, яка вчинила злочин (злочинцю) при його затриманні.

На наш погляд, уже сама назва статті 38 КК, сформульована законодавцем не зовсім правильно. "Затримання особи, що вчинила злочин", - але ж слово "що" за правилами використовується перед зазначенням неживих предметів, а із змісту такої назви уже можна зробити висновок, що особа, яка вчинила злочин, повинна перейти із категорії живих до неживих.

Затримання особи, яка вчинила злочин у відповідності до статті 38 КК України – це дії потерпілого та інших осіб, спрямовані на затримання особи, яка вчинила злочинне посягання і доставлення її відповідним органам влади.

Таким чином, правовою підставою затримання є вчинення особою злочину (ст. 11 ч. 1 КК).

Юридична природа даного правопорушення визначена тим, що законодавець прямо вказує на особу, яка вчинила злочин, як на злочинця. Отже, особа, яка затримується, вчинила лише суспільно небезпечне діяння, передбачене як злочин, а не адміністративне, дисциплінарне чи цивільне правопорушення. Характер вчиненого суспільно небезпечного діяння, що дає підстави затримувати особу, яка його вчинила, також в законі не визначений.

Але, якщо виходити із того, що в КК 1960 року затримання злочинця прирівнювалося до необхідної оборони, можна говорити про те, що підставою такого затримання повинно бути посягання на особисту безпеку особи, її здоров'я, життя, статеву свободу або статеву недоторканість, розбійний напад та деякі інші злочини, що створюють загрозу для безпеки особи. Однак, в науково-практичних коментарях до чинного КК зазначається, що затримувати можна й тих осіб, які вчинили злочини, не пов'язані з безпосереднім посяганням на особисту безпеку особи. Це можуть бути крадіжки, незаконне заволодіння транспортним засобом шляхом угону, одержання хабара тощо. Виходячи із цього, шляхом логічного мислення можна визначити, в яких випадках можна затримувати особу, яка вчинила чи вчиняє злочин.

Однак, при цьому виникає ще одна проблема. Як зазначено у статті 11 КК, злочином визнається суспільно небезпечне, винне діяння, вчинене суб'єктом злочину. А як же тоді бути з тими особами, зовнішній вигляд яких викликає сумніви щодо того, чи можуть вони бути суб'єктами злочину в розумінні ст. 18 КК? Але ж це не означає, що неповнолітній у віці до 14 років, який знущується над старою жінкою, і вона не може дати йому відсіч, не повинен затримуватися. Те ж саме стосується й тих осіб, які можуть чинити аналогічні посягання на особисту безпеку іншої особи, але їх зовнішній вигляд, поведінка свідчать про наявність психічних відхилень.

Таким чином, законодавець, при формулюванні поняття злочину, на наш погляд, допустив помилку, зазначивши, що злочин може вчинюватися лише суб'єктом злочину. Адже пересічний громадянин при намаганні затримати особу, яка вчинила проти нього чи інших осіб будь-який злочин, може і не знати, що суб'єктом злочину визнається тільки осудна особа, яка досягла певного віку (14, 16 років). До того ж, встановлення того, є особа суб'єктом злочину чи ні, покладається на відповідні правоохоронні структури, а не на громадян.

Крім того, категорія суб'єкту є складовим елементом складу злочину, невід'ємною його частиною, і визначення однієї і тієї ж категорії в двох кримінально-правових поняттях, на нашу думку, невірно, оскільки це призводить до того, що вчинення особою, яка не відповідає всім вимогам суб'єкту, будь-якого суспільно небезпечного діяння, не можна називати злочином. Однак, в кримінологічній науці злочинами визнаються всі діяння, що підпадають під ознаки зазначених в Кримінальному кодексі, незалежно від того, якими особами вони вчинені: неповнолітніми, малолітніми, неосудними тощо. І при фіксації суспільно небезпечних діянь, що потрапляють в поле зору правоохоронних органів, обліку підлягають всі діяння, зазначені в КК як злочини, незалежно від того, якою особою вони вчинені.

Виходячи із змісту кримінального закону, можна визначити, що право на затримання особи, яка вчинила злочин, мають потерпілі (особи, щодо яких було здійснено злочинне посягання) та інші особи.

До категорії інших осіб, виходячи із змісту кримінального та інших законів України можна віднести: працівників правоохоронних органів, для яких затримання таких осіб є службовим і професійним обов'язком, а також всіх інших осіб (приватних, службових), які з власної ініціативи здійснюють затримання. Це можуть бути родичі, близькі або знайомі потерпілої особи.

Що стосується значення даної обставини, яка дозволяє відносити її до категорії таких, що звільняють особу від кримінальної відповідальності, то її можна визначити таким чином. Затримання особи, яка вчинила злочин, дозволяє:

- одразу ж після вчиненого злочину чи замаху на злочин включитися в розслідування справи;
- зафіксувати сліди злочину, які можуть зникнути через нетривалий час або можуть бути знищені винним;
- більш повно зібрати докази у справі і зафіксувати їх як такі у визначеному законом порядку;
- забезпечити наявність свідоцької бази, тобто зібрати показання свідків, очевидців події, які є "свіжими" в пам'яті;
- перешкодити злочинцю можливість приховати сліди злочину, знаряддя, викрадені предмети, вплинути на потерпілого, свідків та вчинити новий злочин;
- своєчасно притягти винного до кримінальної відповідальності і призначити відповідне покарання.

Що стосується правомірності затримання особи, яка вчинила злочин, то її можна визначити після аналізу всіх умов, що характеризують правомірну поведінку затримуючої особи. В діях останньої повинні бути такі ознаки:

1) наявність незалежного від неї факту суспільно небезпечного посягання;

2) побоювання, що особа, яка його вчинила, може втекти.

Визначними моментами дій по затриманню злочинця можна визначити такі, як:

- вид об'єкту посягання (життя, здоров'я, воля, правосуддя та ін.);
- вид способу вчинюваного злочину (напад, таємність, вибух, підпал, радіоактивний вибух або загроза вибуху);
- вид використовуваних злочинцем знарядь (вогнепальна, холодна зброя, вибухівка, отруйні, сильнотокуючі речовини);
- кількість злочинців, їх фізична підготовленість, місця переховування (наприклад, багатолюдні).

Право на затримання особи, яка вчинила злочин, що впливає із змісту кримінального закону, виникає з моменту приготування до злочину і триває до

перебігу строків давності кримінального переслідування.

Суб'єктами затримання можуть виступати будь-які особи: приватні, свідки, потерпілі, службові (посадові) особи.

Умовами правомірності затримання особи, яка вчинила злочин, можна визначити наступні:

1) застосування насильства виключно з метою затримання;

2) завдання шкоди злочинцю є засобом, що позбавляє злочинця можливості уникнути відповідальності; форми заподіяваної шкоди: обмеження волі пересування, нанесення тілесних ушкоджень, заподіяння смерті;

3) вимушеність завдання шкоди злочинцю, а не мета;

4) обов'язкове урахування:

- небезпечності вчиненого діяння злочинцем (крадіжка, замах на нанесення тілесних ушкоджень, замах на згвалтування, вбивство);
- особи винного (дорослий, малолітній, інвалід, неосудний – якщо це видно, п'яний);
- характеру застосовуваних засобів нападу;
- інтенсивності опору;
- поведінки злочинця в цілому;
- місця та обстановки затримання (обмежена видимість, перешкоди місцевості, будівлі);
- сил затримуваних та затримуючих.

В залежності від характеру вчинюваного особою злочину, закон надає право затримуючій особі використовувати певні засоби, знаряддя для його знешкодження. Так, працівники міліції, наприклад, можуть при затриманні злочинців застосовувати спеціальні засоби, зброю.

У статті 12 Закону України "Про міліцію" закріплені умови і межі застосування заходів фізичного впливу, спеціальних засобів і вогнепальної зброї. Таке застосування спеціальних заходів та засобів дозволяється лише у суворій відповідності до закону і у випадках, спеціально окреслених законом.

Так, застосуванню фізичної сили працівниками міліції, використанню спеціальних засобів (ПР-73, сльозоточивого газу) і вогнепальної зброї повинно обов'язково передувати попередження працівником міліції про намір їх використати, якщо дозволяють обставини, що склалися. Без попередження фізична сила, спеціальні засоби і зброя не можуть бути застосовані. Однак, у виключному випадку, якщо виникла безпосередня загроза життю або здоров'ю громадян, працівників міліції, їх близьких та родичів, вони можуть застосовуватися без попередження.

Також в законі зазначено, що забороняється застосовувати заходи фізичного впливу, спеціальні

засоби й вогнепальну зброю до жінок з явними, візуальними ознаками вагітності, до осіб похилого віку або до осіб з вираженими ознаками інвалідності та малолітніх. При цьому також допускається відступ від правила, якщо з їх боку є груповий напад, що загрожує життю й здоров'ю людей, працівників міліції, членів їх родини, або присутній збройний напад чи збройний опір.

Підставами застосування вогнепальної табельної зброї працівниками міліції при затриманні особи, яка вчинила злочин (ст.15 Закону України "Про міліцію") є:

- 1) захист громадян від нападу, що загрожує їх життю і здоров'ю, а також звільнення заручників;
- 2) відбиття нападу на працівника міліції або членів його сім'ї, якщо їх життю або здоров'ю загрожує небезпека;
- 3) відбиття нападу на охоронювані об'єкти, конвої, жилі приміщення громадян, приміщення державних і громадських підприємств, установ і організацій, а також звільнення їх у разі захоплення;
- 4) затримання особи, яку застали при вчинення тяжкого злочину і яка намагається втекти;
- 5) затримання особи, яка чинить збройний опір, намагається втекти з-під варти, а також озброєної особи, яка погрожує застосуванням зброї та інших предметів, що загрожує життю і здоров'ю працівни-

ка міліції;

б) зупинка транспортного засобу шляхом його пошкодження, якщо водій своїми діями створює загрозу життю чи здоров'ю громадян або працівника міліції.

Застосування зброї при відсутності таких підстав – тягне дисциплінарну або кримінальну відповідальність, в залежності від наслідків (матеріальна, фізична шкода: легкі, середньої тяжкості, тяжкі тілесні ушкодження).

Також в законі зазначається, що у разі неможливості уникнути застосування сили працівниками міліції, використовувана сила не повинна перевищувати міри, необхідної для виконання покладених на міліцію обов'язків. Це означає, що застосована сила повинна зводитися до необхідного мінімуму, і уникнення можливості завдання зайвої, непотрібної за даних умов шкоди здоров'ю правопорушників та інших громадян.

Таким чином, представлена проблема формулювання в кримінальному законі окремих положень існує, і вона потребує свого вирішення.

Надійшла до редколегії 23.07.2002

ШАЛГУНОВА С.А. ЗАДЕРЖАНИЕ ЛИЦА, КОТОРОЕ СОВЕРШИЛО ПРЕСТУПЛЕНИЕ

Рассмотрена проблема формулирования в Уголовном кодексе Украины такого обстоятельства, как задержание лица, которое совершило преступление, ее признаков и условий правомерности.

SHALGUNOVA S.A. DETENTION OF A PERSON, WHICH ONE HAS MADE A CRIME

The problem of formulation in the Criminal code of Ukraine of such circumstance is reviewed, as detention of a person, which one has made a crime, its tags and conditions of lawfulness.