



С.Г. БЛИНСЬКА

Національна академія внутрішніх справ України

УДК 343.2.01.35.072.22

ЮРИДИЧНО-ПРАВОВА ПРИРОДА ПОКАРАННЯ ЗА ПЕРЕВИЩЕННЯ ЗАХОДІВ, НЕОБХІДНИХ ДЛЯ ЗАТРИМАННЯ ЗЛОЧИНЦЯ

Приведений аналіз чинного законодавства щодо соціально-правової характеристики підстав та специфічних ознак кримінально-правовою норми про затримання злочинця, умов правомірності за подіяння шкоди злочинцю під час його затримання, покарання за перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця; звернена увага на недоліки застосування вказаного інституту в практичній діяльності; надані пропозиції щодо їх вдосконалення.

Перевищення меж заподіяної злочинцю шкоди під час його затримання є неправомірним, бо граничить з заподіянням несумірної шкоди. А перевищити зазначені межі – означає заподіяти злочинцю надмірної шкоди, тобто порушити умови про її сумірність.

Частина друга ст.38 КК України говорить: “Перевищенням заходів, необхідних для затримання злочинця, визнається умисне заподіяння особі, що вчинила злочин, тяжкої шкоди, яка явно не відповідає небезпечності посягання або обставинці затримання злочинця. Перевищенням заходів, необхідних для затримання злочинця, має наслідком відповідальність лише у випадках, спеціально передбачених у статтях 118 та 124 КК України” [1, с.120]. Під тяжкою шкодою при перевищенні заходів, необхідних для затримання злочинця слід розуміти смерть особи або заподіяння їй важкого тілесного ушкодження. Заподіяння при затриманні менш значної, ніж смерть і тяжкі тілесні ушкодження, хоча б і надмірної шкоди, не тягне за собою кримінальної відповідальності.

Затримання злочинця – самостійний вид правомірного, соціально-корисного поведіння. З правової точки зору дії громадян по затриманню злочинця, як правильно відзначає Ю.В. Баулін, “не тільки незлочинні, але і не є ні адміністративним, ні цивільним, ні яким-небудь іншим правопорушенням” [2, с.12]. Із соціальної сторони вони “можуть бути охарактеризовані тільки як бажані для суспільства”, тобто суспільно-корисні. Однак, соціальна цінність затримання злочинця укладається не тільки в тім, “що воно об’єктивно захищає інтереси правосуддя по боротьбі зі злочинністю, але для суспільства має значення цінність свідомості затримуючої особи, тому що саме ця якість додає його діям ціннісне фарбування” [3, с.16]. Отже, суспільна корисність, соціальна цінність затримання злочинця полягає в тому, що ця діяльність сприяє, поперше, здійсненню принципу невідворотності відповіда-

льності за злочин, по-друге, усуває небезпеку здійснення затриманою особою нових злочинів.

Усвідомлюючи нездатність державної влади викрити кожного злочинця, законодавець не включив невідворотності кримінальної відповідальності і покарання в число принципів українського кримінального права (ст.ст.3-10 КК України). Загальновідомо, що далеко не всі особи, що скоїли злочини, притягуються до кримінальної відповідальності. За даними офіційної статистики в 2000 році було розкрито лише 74,0 %. Нижче цього середнього показника розкривалися грабежі (62,2 %), крадіжки державного і колективного майна (64,3 %), крадіжки приватного майна (65,2 %). Правда, в наступні роки, як загальне розкриття, так і окремих видів злочинів неухильно зростало. Так, у 2001 році (дані за 12 місяців) воно склало 77,3 %, у 2002 році (дані за аналогічний період) – 83,3 %, при цьому хуліганство становило 81,6 %, грабежі – 74,6 %, розбої – 92,9 %, крадіжки – 80,2 %, шахрайство – 83,3 %. До того ж, в окремих регіонах цей показник істотно відрізняється. Скажемо, розкриття злочинів за період 12 місяців 2002 року в Запорізькій області склало 79,8 %, Харківській – 82,8 %, АР Крим – 82,6 %, Закарпатській – 88 %, у м. Києві – 83,1 %.

Безсумнівно, що однією з причин недостатнього розкриття є те, що в багатьох випадках не вдається затримати злочинця на місці злочину чи в ході наступних оперативно-розшукових заходів, що веде до здійснення ним нових, часом більш тяжких злочинів. Так, у м. Києві в 2002 році (дані за увесь рік) з 2169 розшукуваних злочинців були встановлені лише 1187 чоловік, залишок склав 37,3 %. Якщо подивитися в розрізі регіонів, то має місце наступне: в АР Крим із 3065 злочинців встановлено 2362, залишок склав 58,9 %; у Харківській області залишок складає 49,6 %, Львівській – 32,6 %, Запорізькій – 43,1 % Закарпатській – 21,3 %.

З приведеного видно, наскільки важливо мати у кримінальному законодавстві норми, що дозволяють затримувати особу, яка вчинила злочин, всупереч її волі, при необхідності із застосуванням правового насильства, що є не розправою за заподіяне зло, а тільки достатньою підставою для затримання злочинця.

Затримання злочинця, яке не пов'язане із заподіянням шкоди його життю, здоров'ю або майну, завжди більш бажане. Проте злочинці часто відмовляються виконувати вимоги того, хто затримає, намагаються зникнути з місця злочину, чинять опір або навіть нападають на осіб, що їх затримують. У таких випадках громадянин нерідко змушений заподіяти злочинцю відповідну шкоду, тому що в потерпілих або інших осіб відсутня реальна можливість без серйозної небезпеки для себе або інших осіб здійснити ненасильницьке затримання злочинця. При оцінці правомірності дій, застосованих при затриманні злочинця, повинні бути враховані: вага злочину, його вид і характер (кишенькова крадіжка, розбій, вбивство); обставини, що характеризують особистість злочинця (стать, вік, фізичні дані); наявність у нього зброї і якої саме, посткримінальне поводження суб'єкта і таке інше. Одночасно враховується обстановка затримання: час, місце, кількість злочинців, що підлягають затриманню. За загальним правилом, чим більш тяжким є вчинений злочин і чим більш складна ситуація при затриманні особи, що його вчинила, тим більша шкода може бути заподіяна злочинцю при його затриманні. Сказане не означає, що заподіяна фізична шкода завжди й обов'язково не повинна бути більша, ніж шкода, заподіяна злочинцем. Адже швидкоплинність і складність ситуації при затриманні не завжди дає можливість оцінити її досить об'єктивно.

Першою умовою, що характеризує заподіяння шкоди при затриманні злочинця є те, що така шкода повинна заподіюватися виключно особі, що скоїла злочин і ухилиється від правосуддя, а не третім особам [4, с.41]. Закон забороняє, таким чином, заподіювати шкоду здоров'ю, скажемо, рідним чи близьким злочинця, що ховається, обмежувати їхню волю (брати в заручники) заради його явки в органи влади. Тут ми бачимо велику подібність із однойменною умовою правомірності необхідної оборони. Хоча є й відмінність: якщо оборона від групового посягання може укладатися в заподіянні збитку будь-якому співучаснику виходячи з небезпеки посягання в цілому, а не його індивідуальної ролі, то при затриманні шкода повинна заподіюватися суцільно вибірково, тобто у відношенні тільки тих співучасників, що намагаються втекти.

Життя, однак, показало, що затримання злочинця по ряду параметрів істотно відрізняється від необхідної оборони. Це привело до появи в КК України 2001 року самостійної ст.38. Визнаючи наукову і практичну значимість цього, хоча і трохи спізнілого кроку законодавця, не можна не звернути увагу на недосконалість сконструйованої ним норми.

Шкода, що може бути заподіяна злочинцю при його

затриманні, виражається в тимчасовому позбавленні його волі, а також у нанесенні шкоди його здоров'ю і навіть позбавленні його життя. Заподіяння такої шкоди за певних умов розглядається як обставина, що виключає злочинність діяння. Зрозуміло, що ці умови повинні істотно відрізнятися від умов здійснення необхідної оборони, де суб'єкт посягання є нападаючою, агресивною стороною; при затриманні ж особи, яка вчинила злочин, остання найчастіше демонструє тільки намір ухилитися від затримання, своїм поведінням вона нікому не загрожує застосуванням сили і шкода їй заподіюється тільки з метою затримання.

Другою умовою, що характеризує шкоду, правомірно заподіяну злочинцю при його затриманні, є те, що заподіяння шкоди повинне бути єдиним засобом утримання злочинця і доставляння його в правоохоронні органи. По цій умові розглянутий інститут подібний із крайньою необхідністю. Це ще раз підкреслює його якісну своєрідність, як симбіозу, що поєднує в собі конструктивні ознаки ряду обставин, які виключають суспільну небезпеку.

Нарешті, третьою умовою правомірності заподіяння шкоди злочинцю при його затриманні є те, що названа шкода не повинна перевищувати меж, необхідних для затримання. Деякі автори вважають, що законно й обґрунтовано затримання особи, яка скоїла будь-який злочин [5, с.159]. Інші ж підкреслюють, що неприпустимо насильно затримувати осіб, що скоїли злочин, який не представляє великої суспільної небезпеки [6, с.379], чи вважають, що затриманню підлягають лише особи, що скоїли діяння визначеного ступеня тяжкості (наприклад насильницькі, чи такі, за які передбачене покарання у вигляді позбавлення волі) [7, с.272]. В даний час, виходячи зі змісту закону, правомірним вважається затримання особи, що вчинила будь-який злочин. Законодавець не робить виключень щодо цього, незважаючи на норму про категоризацію злочинів відповідно до їх тяжкості (ст.12 КК України).

Практика показує, що можливе заподіяння шкоди при затриманні особи, помилково прийнятої за злочинця. У подібних випадках варто ретельно проаналізувати суб'єктивну сторону дій особи, що здійснило "уявне затримання". Питання про відповідальність повинні вирішуватися за правилами про фактичну помилку. Якщо особа сумлінно помилялася в особистості затриманого і при цьому не перевищила встановлених законом меж заподіяння шкоди, то вона звільняється від кримінальної відповідальності. Якщо за тих самих умов шкода, заподіяна затриманій особі, виявиться несумірною ваги скоєного діяння чи обставинам затримання, то винний підлягає відповідальності за перевищення меж, необхідних для затримання злочинця. Якщо особа помилково приймала громадянина за злочинця, але по обставинах справи могла і повинна була переконатися у своїй помилці – відповідальність настає за необережне заподіяння шкоди. Якщо ж ніщо в обстановці не свідчило про те, що затримуваний є злочинцем, і тільки надмірна пильність підштов-

хнула громадянина затримати невинного, відповідальність за заподіяння шкоди настає на загальних підставах, як за навмисний злочин.

Постанова Пленуму Верховного Суду України прирівнює дії, вчинені під час правомірного затримання та доставляння відповідним органам влади особи, яка вчинила злочин, до необхідної оборони [8, п.3]. Згідно з 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 обставинці захисту, а згідно з ч.2 ст.38 КК України - перевищенням заходів, необхідних для затримання злочинця є умисне заподіяння особі, що вчинила злочин тяжкої шкоди, яка явно не відповідає небезпечності посягання або обставинці затримання злочинця. У зв'язку з цим кримінальна відповідальність за такі дії настає лише у випадках, спеціально передбачених ст.ст.118, 124 КК України.

Коли при перевищенні меж необхідної оборони або заходів, необхідних для затримання злочинця, заподіяне тяжке тілесне ушкодження, яке спричинило смерть, дії винного за відсутністю умислу на позбавлення потерпілого життя належить кваліфікувати за ст.124 КК України.

Перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця можливе не тільки у виді перевищення меж достатньої шкоди (явно надмірної в порівнянні з тим, що було необхідно і достатньо для затримання) чи у виді перевищення меж припустимої шкоди (явно не відповідної характеру і ступеню небезпеки злочинного посягання), але й у виді перевищення меж тієї й іншої шкоди одночасно. По своїй юридичній природі поняття "перевищення заходів, необхідних для затримання" та їх "явна невідповідність" - є оцінними. У кожній ситуації остаточне рішення виноситься правозастосувателем з урахуванням усієї сукупності об'єктивних і суб'єктивних ознак.

Аналіз ст.ст.118, 124 КК України свідчить, що потерпілими від цих злочинів є три категорії осіб: 1) особа, яка вчинює суспільно небезпечне посягання і щодо якої винний застосовує заходи необхідної оборони (ст.36 КК); 2) особа, дії якої були неправильно оцінені винним (ст.37 КК); 3) особа, яка вчинила злочин і щодо якої винний вживає заходів із затримання (ст.38).

Об'єктивна сторона злочину характеризується: 1) діями; 2) наслідками у вигляді заподіяння смерті або тяжких тілесних ушкоджень; 3) причинним зв'язком між зазначеними діями та наслідками, а також 4) певною обставинкою. Обов'язковою умовою кваліфікації вбивства за ст.118 КК та заподіяння умисного тяжкого тілесного ушкодження за ст.124 КК є перебування винного при вчиненні цього діяння в умовах необхідності затримання злочинця. Якщо буде встановлено, що винний не перебував у такій обставині, вчинене ним за наявності підстав слід кваліфікувати за ст.ст.115, 121 КК відповідно.

Ю.М. Ткачевський висловив думку про неприпустимість заподіяння смерті злочинцю в процесі його затри-

мання. Він пише: "Яким би не був по характеру злочин, яким би не був небезпечним злочинець, позбавляти його життя не можна, тому що це виключає реалізацію правосуддя" [9, с.161]

З позиції діючого законодавства з приведеним Ю.М. Ткачевським аргументом погодитися не можна, тому що заподіяння шкоди злочинцю при його затриманні переслідує не тільки мету доставляння затриманого в органи влади, але й іншу найважливішу мету - припинення можливості здійснення ним нових злочинів. Тому цілком резонним виглядає наступне судження А.В. Наумова: "У виняткових випадках, коли на волі знаходиться злочинець, що являє загрозу для життя інших людей, може бути визнане правомірним заподіяння йому смерті" [10, с.344].

Необхідно додати, що при аналізі законодавчої формули перевищення заходів, необхідних для затримання особи, що вчинила злочин, звертає на себе увагу істотний, на наш погляд, недогляд. Мова йде про те, що законодавець не орієнтує правозастосувателя на урахування такого найважливішого показника погрози правоохоронним інтересам, а рівно особистості злочинця

Тим часом, навіть на статистичному рівні видно, що сучасний злочинець стає більш зухвалим, агресивним, цинічним і тому - більш небезпечним. Так, серед виявлених в Україні в 2002 р. 270307 злочинців, 73,98 % не мали постійного доходу; 14,6 % раніше вчиняли злочин; 29,12 % вчинили злочин у групі; 10,75 % у момент здійснення злочину знаходилися в стані алкогольного сп'яніння.

Ці й інші обставини (насамперед, наявність судимості, виношування планів здійснення особливо тяжких злочинів, перебування у розшуку і таке інше) можуть бути добре відомі співробітникам правоохоронних органів, що здійснюють затримання, і навіть громадянам, що припиняють спроби злочинця сховатися, уникнути кримінальної відповідальності і покарання.

Позиція законодавця тим більше незрозуміла, якщо врахувати, що не хто інший, як сам законодавець ввів як у Загальну, так і в Особливу частині КК численні норми, спрямовані на облік різноманітних характеристик особи, що вчинила злочин

Так, серед обставин, які обтяжують покарання, визнаються вчинення злочину особою повторно та рецидив злочинів; вчинення злочину групою осіб за попередньою змовою, організованою групою; вчинення злочину з особливою жорстокістю; вчинення злочину загальнонебезпечним способом і таке інше (ч.1 ст.67 КК).

Ясно, що зазначені ознаки, що відносяться в основному до об'єктивної сторони злочинного діяння, досить однозначно характеризують й особистість злочинця (особливо коли мова йде про колишні епізоди його злочинної діяльності та коли в наявності значний часовий розрив між здійсненням злочину і затриманням винного).

Особливу увагу щодо цього приділяє законодавець множинності злочинів. Так, якщо хоча б один із злочинів є умисним тяжким або особливо тяжким, суд може

призначити остаточне покарання за сукупністю злочинів у межах максимального строку, встановленого для даного виду покарання. Якщо хоча б за один із вчинених злочинів призначене довічне позбавлення волі, то остаточне покарання за сукупністю злочинів визначається шляхом поглинання будь-яких менш суворих покарань довічним позбавленням волі (ч.2 ст.70 КК). При призначенні покарання за сукупністю вироків, якщо хоча б один із злочинів є особливо тяжким, загальний строк позбавлення волі може бути більшим п'ятнадцяти років, але не повинен перевищувати двадцяти п'яти років, а при складенні покарання у виді довічного позбавлення волі та будь-яких менш суворих покарань, загальний строк покарання, остаточно призначеного за сукупністю вироків, визначається шляхом поглинання менш суворих покарань довічним позбавленням волі.

Цілковито обґрунтованим буде доповнення ст.38 КК України вказівкою на необхідність обліку особистості злочинця при визначенні обсягу припустимої шкоди, заподіяваної йому в стані необхідної оборони, а також при затриманні.

Кваліфікація дій особи, яка заподіяла злочинцеві шкоду, явно не відповідає обставині затримання і небезпеці посягання, дозволяє дати правильну юридичну оцінку вчиненому, оскільки цей злочин є "привілейованим", тобто кримінальна відповідальність може наступити за заподіяння лише тяжкої шкоди – позбавлення життя і заподіяння тяжких тілесних ушкоджень при знятті санкцій. Однак вирішення питання про кваліфікацію викликає певні труднощі, оскільки чинне законодавство прирівнює до необхідної оборони лише дії по затриманню злочинця, які були вчинені безпосередньо після вчинення ним злочину. Отже, вчинення таких дій через деякий час не можна кваліфікувати по "привілейованим" статтям КК України і відповідність наступає на загальних засадах. Назріла необхідність вве-

дення до КК України спеціальних норм, щоб передбачити вчинення вказаних дій незалежно від часу затримання злочинця.

Обрані міри відповідальності щодо осіб, які перевищили межі заподіяння шкоди злочинцеві під час затримання, повинні бути особливо зваженими, оскільки законне і справедливе рішення по таких справах здатне відбитися на ініціативі й активності громадян у боротьбі зі злочинністю.

ЛІТЕРАТУРА

1. Науково-практичний коментар кримінального кодексу України від 05.04.2001 р. /Під ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. -К.: Каннон, А.С.К., 2002. –1104 с.
2. Баулин Ю.В. Право граждан на задержание преступника. -Х.: Вища школа, 1986. –153 с.
3. Бушуев Г.В. Социальная и уголовно-правовая оценка причинения вреда преступнику при задержании. -Горький, 1976. –88 с.
4. Миллоков С.Ф. Обстоятельства, исключающие преступность деяния. -СПб.: Об-во «Знание», 1998. –52 с.
5. Советское уголовное право. -М., 1988.
6. Уголовное право. Общая часть /Под ред. Н.И. Ветрова. -М., 1997.
7. Уголовное право: Общая часть /Под ред. И.Я. Козаченко. -М.: БЕК, 1998. –516 с.
8. Постанова Пленуму Верховного Суду України "Про судову практику в справах про необхідну оборону" від 26.04.2002 р., № 1. –URL: www.rada.kiev.ua.
9. Ткачевский Ю.М. Советское уголовное право: Общая часть. -М.: Изд-во МГУ, 1988. –367 с.
10. Наумов А.А. Российское уголовное право: Общая часть. -М.: БЕК, 1997. –560 с.

Надійшла до редколегії 03.10.2003

БЛИНСКАЯ С.Г. ЮРИДИЧЕСКО-ПРАВОВАЯ ПРИРОДА НАКАЗАНИЯ ЗА ПРЕВЫШЕНИЕ МЕР, НЕОБХОДИМЫХ ДЛЯ ЗАДЕРЖАНИЯ ПРЕСТУПНИКА

Приведен анализ действующего законодательства по социально-правовой характеристике оснований и специфических признаков нормы о задержании преступника, условий правомерности нанесения вреда преступнику при его задержании, ответственности за превышение мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление; обращено внимание на недостатки использования указанного института в практической деятельности, даны предложения по их усовершенствованию.

BLINSKAJA S.G. THE LEGAL NATURE OF PUNISHMENT FOR EXCESS OF THE MEASURES NECESSARY FOR DETENTION OF THE CRIMINAL

The analysis of the current legislation under the social-legal characteristic of the bases and specific attributes of norm about detention of a criminal, conditions of legitimacy of drawing of harm to a criminal is given at his detention, the responsibility for excess of the measures necessary for detention of the person, committed a crime; the attention to lacks of use of the specified institute in practical activities is inverted; offers on their improvement are given.

08386 - передплатний індекс наукового журналу "Право і безпека" на 2004 рік