

Б. М. Орловський, аспірант

Одеський національний університет імені І. І. Мечникова,
кафедра кримінального права, кримінального процесу та криміналістики,
Французький бульвар, 24/26, м. Одеса, 65058, Україна

ЗАСТОСУВАННЯ ЗБРОЇ ПРАЦІВНИКАМИ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ: НЕОБХІДНА ОБОРОНА ЧИ ЗДІЙСНЕННЯ СЛУЖБОВИХ ПОВНОВАЖЕНЬ

Статтю присвячено дослідженню правової природи застосування зброї працівниками правоохоронних органів. Автором висловлюється і обґрунтовується думка, що це є здійсненням службових повноважень, та пропонуються відповідні зміни до Кримінального кодексу України.

Ключові слова: застосування зброї, здійснення службових повноважень, необхідна оборона, нанесення шкоди, особа, яка здійснює службові повноваження.

Розбудова в Україні демократичного кримінального судочинства в рамках вступу до Європейського Союзу передбачає неухильне дотримання прав і свобод особи в процесі діяльності правоохоронних органів держави [1]. В рамках цього постає питання про визначення правової природи та особливостей нанесення шкоди під час застосування зброї та інших спеціальних засобів працівників міліції та інших силових служб.

Дослідженням правової природи застосування зброї працівниками правоохоронних органів в кримінальному праві України та інших зарубіжних країн займалися такі вчені, як Ю. В. Баулін, Н. Н. Паше-Озерський, І. С. Тишкович, І. В. Ткаченко, І. В. Хохлова, О. П. Шем'яков, Л. М. Гусар та інші. Ними були висловлені різні точки зору відносно цього питання. В даній статті автор, спираючись та порівнюючи між собою попередні дослідження, ставить на меті проаналізувати правову природу нанесення шкоди під час застосування зброї працівниками правоохоронних органів з позиції кримінального права України, визначити, чи є це здійсненням права на необхідну оборону або здійсненням службових повноважень, та на основі здійснюваного дослідження внести відповідні пропозиції до законодавства України. Актуальність обраної тематики викликана також неоднозначністю та протиріччям в регулюванні цього питання Кримінальним кодексом України (далі — КК України) та спеціальними законами (“Про міліцію”, “Про Службу безпеки України”, Військові статuti Збройних Сил України).

В науці кримінального права існує дві точки зору відносно застосування зброї та інших спеціальних засобів працівниками правоохоронних органів.

Прихильники першої точки зору (Ю. В. Баулін, Н. Н. Паше-Озерський, П. П. Андрушко) розглядають дії спеціально уповноважених осіб правоохоронних органів щодо захисту правоохоронних інтересів та завдання шкоди особам, що на них посягають, як здійснення службових повноважень (виконання службового обов'язку). Відповідно правом на необхідну оборону може володіти лише приватна особа [2, 241; 3, 47].

Прихильники другої точки зору (І. С. Тишкович, І. В. Ткаченко, Л. М. Гусар) вважають, що працівники правоохоронних органів, застосовуючи зброю та заподіюючи шкоду при припиненні суспільно небезпечних посягань на будь-які інтереси здійснюють акт необхідної оборони. Спеціальні норми лише в тих чи інших

ситуаціях конкретизують межі необхідної оборони [4, 172; 5, 48–49]. Таким чином, вони вважають, що на працівників міліції та інших силових служб поширюється законодавство про необхідну оборону і їх дії повинні розглядатися з позиції відповідності вимогам ст. 36 ККУ, а не інших нормативних актів [6, 93]. Ця точка зору відображена також в кримінальному законодавстві США. Відповідно до параграфу 35.15 КК штату Нью-Йорк, працівники поліції мають право застосовувати фізичну силу, в т. ч. і смертельну, за тими правилами, які передбачені для звичайної приватної особи [7, 110].

Ми підтримуємо першу точку зору і вважаємо, що дії працівників правоохоронних органів щодо захисту охоронюваних законом інтересів є здійсненням службових повноважень, а не необхідною обороною, оскільки:

1) вони є спеціально уповноваженими особами і наділені законом повноваженнями, які не має приватна особа, зокрема: правом перевіряти документи; правом затримувати особу; правом, при наявності чітко визначених обставин, застосовувати зброю; правом проводити огляд речей, які знаходяться при особі та ін.;

2) стан необхідної оборони у них виникає не раптово, як у приватних осіб, а в процесі несення служби і виконання спеціальних повноважень (охорони громадського порядку, розшуку, переслідування особи або її затримання та ін.), під час здійснення яких вони психологічно і фізично готові до виникнення відповідних ситуацій;

3) для працівників правоохоронних органів здійснення спеціальних повноважень є юридичним синтезом права і обов'язку, за невиконання або неналежне виконання яких вони несуть встановлену законом відповідальність (у т. ч. і кримінальну), а не суб'єктивним правом, як для приватних осіб;

4) на відміну від приватної особи, вони практично завжди озброєні вогнепальною зброєю та спеціальними засобами і володіють спеціальними знаннями із їх практичного застосування.

Саме тому, на нашу думку, з метою приведення у відповідність КК України до норм спеціальних законів, його необхідно доповнити ще однією обставиною, яка виключає злочинність діяння “Здійснення службових повноважень”. Відповідно, ст. 38¹ “Здійснення службових повноважень” необхідно викласти наступним чином:

“Не є протиправним і не несе відповідальності вимушене нанесення шкоди правопорушнику шляхом застосування зброї, спеціальних засобів та фізичної сили особою, яка здійснює свої службові повноваження, якщо вона попереджує або припиняє здійснення правопорушником суспільно небезпечного посягання і не порушує норм спеціального закону, що регулює її діяльність.

Шкода, заподіяна здоров'ю правопорушника, має зводитись до мінімуму і не повинна перевищувати міри, необхідної для здійснення службових повноважень, крім випадків: припинення вчинення правопорушником особливо тяжкого злочину, озброєного нападу чи опору та групового нападу.

Перевищення меж здійснення службових повноважень тягне за собою кримінальну відповідальність у випадках, передбачених статтями 118 та 124 цього Кодексу.

Примітка. Службові повноваження — це діяння, які здійснюються працівниками правоохоронних органів, військовослужбовцями з метою виконання завдань і функцій, покладених законом на ці державні органи, і в межах, передбачених спеціальними законами, що регулюють їх діяльність”.

Вимушене нанесення шкоди правопорушнику означає, що воно необхідно для забезпечення виконання покладених на правоохоронний орган обов'язків і попередження або припинення здійснення правопорушником суспільно небезпечного посягання.

Також, як зазначається в матеріалах практики, положення про нанесення мінімальної шкоди правопорушнику незалежно від тяжкості суспільно небезпечно-

го посягання, передбачене ч. 4 ст. 12 Закону України “Про міліцію”, досить часто призводить до невинуватених втрат та шкоди здоров’я працівників міліції [8, 196].

Так, 27 листопада 2002 р. громадянин Р., який підозрювався у підпалі продовольчого магазину приватного підприємця, при спробі його затримання вчинив напад на міліціонера-кінолога Кам’янець-Подільського міськвідділу УМВСУ в Хмельницькій області П., наніс йому удар по обличчю, схопив за шию. Маючи значну перевагу у зрості і масі тіла, він намагався повалити працівника міліції на землю і заволодіти зброєю. Відчувши, що задихається і втрачає свідомість, П. вистрілював із пістолета в ногу нападаючого, проте злочинець продовжував наносити удари по голові співробітника і душити його. З метою припинення небезпечного для життя і здоров’я посягання, П. ще двічі вистрелив по ногам злочинця, після чого останній намагався втекти, але через кілька кроків впав і був затриманий. Працівник міліції отримав закриту черепно-мозкову травму, струс мозку та інші тілесні ушкодження. Д. за вчинення злочину був притягнутий до кримінальної відповідальності. За результатами проведеного службового розслідування застосування зброї міліціонером-кінологом було визнано правомірним [8, 195].

1 серпня 2003 р., близько 5 год., на вулиці біля бару “Совок” у м. Хмельницькому група осіб вчинила бійку. Міліціонер ППСМ Хмельницького міськвідділу внутрішніх справ Д., який ніс службу по охороні громадського порядку, із застосуванням спецзасобів, вжив заходів до її припинення. Однак після цього четверо із учасників бійки зайшли в бар і напали на працівника міліції, наносячи йому удари руками і ногами у різні частини тіла. В результаті нападу Д. отримав черепно-мозкову травму й інші множинні тілесні ушкодження. Захищаючись, він зробив із пістолета “ПМ” три попереджувальних постріли. Рикошетом кулі один із нападаючих — Г. отримав вогнепальне поранення пальця руки. Не звертаючи уваги на попереджувальні постріли злочинці повалили працівника міліції на підлогу, заволоділи його зброєю і радіостанцією, після чого намагалися зникнути з місця події. Незважаючи на отримані тілесні ушкодження, Д. зумів особисто затримати пораненого ним Г. В результаті оперативного переслідування були затримані й інші співучасники злочину. За результатами проведеного службового розслідування застосування зброї міліціонером ППСМ було визнано правомірним [8, 195].

Саме тому, на нашу думку, у статті КК “Здійснення службових повноважень” необхідно передбачити випадки попередження вчинення правопорушником особливо тяжкого злочину, озброєного нападу чи опору та групового нападу, за яких нанесення йому будь-якої шкоди повинно визнаватися правомірним.

Також, відповідно до вищевикладеної статті, необхідно передбачити у статтях 118 і 124 КК України кримінальну відповідальність не тільки за перевищення меж необхідної оборони, а і за перевищення меж здійснення службових повноважень і визначити відповідну міру покарання за цей злочин.

Визначення в КК України нової обставини, що виключає злочинність діяння — здійснення службових повноважень та закріплення в ній викладених нами вище положень, допоможе уникнути протиріччя у правовому регулюванні цього питання між кодексом та спеціальними законами і покращить механізм визначення правомірності завдання шкоди під час виконання обов’язків служби. Все це стане ще одним кроком вперед по формуванню в Україні демократичного кримінального судочинства!

Література

1. *Проект Концепції державної політики у сфері кримінальної юстиції та забезпечення правопорядку в Україні.* — Українська Гельсінська спілка з прав людини. // [Електронний ресурс] — Режим доступу: <http://www.helsinki.org.ua/index.php?id=1177576223>

2. *Баулін Ю. В. Обстоятельства, исключющие преступность деяния.* — Х.: Основа, 1991. — 360 с.

3. Паше-Озерский Н. Н. Необходимая оборона и крайняя необходимость по советскому уголовному праву. — М.: Гостюриздат, 1962. — 181 с.

4. Тишкевич И. С. Условия и пределы необходимой обороны. — М.: Юридическая литература, 1969. — 192 с.

5. Ткаченко В. И. Законодательство о применении оружия // Гарантии прав личности и проблемы применения уголовного и уголовно-процессуального законодательства. — Ярославль: ЯрГУ, 1989. — С. 45–51.

6. Гусар Л. Застосування необхідної оборони працівниками міліції // Вісник Прокуратури. — 2006. — № 10. — С. 90–94.

7. Хохлова І. В., Шем'яков О. П. Кримінальне право зарубіжних країн: Навчальний посібник. — К.: Центр навчальної літератури, 2006. — 256 с.

8. Шафіков Е. Р. Застосування табельної вогнепальної зброї співробітниками органів внутрішніх справ: теорія і практика // Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права. — 2004. — № 4. — С. 190–197.

Б. М. Орловский, аспирант

Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова,
кафедра уголовного права, уголовного процесса и криминалистики,
Французский бульвар, 24/26, г. Одесса, 65058, Украина

ПРИМЕНЕНИЕ ОРУЖИЯ РАБОТНИКАМИ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫХ ОРГАНОВ: НЕОБХОДИМАЯ ОБОРОНА ИЛИ ОСУЩЕСТВЛЕНИЕ СЛУЖЕБНЫХ ПОЛНОМОЧИЙ

РЕЗЮМЕ

В науке уголовного права существуют различные точки зрения относительно правовой природы применения оружия и других специальных средств сотрудниками правоохранительных органов. Автором аргументируется точка зрения, в соответствии с которой эти действия являются осуществлением служебных полномочий (выполнением служебного долга), рассматриваются основные положения этого уголовно-правового института и предлагается дополнить им Уголовный кодекс Украины в качестве нового обстоятельства, исключаящего преступность деяния.

Ключевые слова: применение оружия, осуществление служебных полномочий, необходимая оборона, причинение вреда, лицо, осуществляющее служебные полномочия.