

УДК 343.228

Б. М. Орловський, канд. юрид. наук
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова
кафедра адміністративного та господарського права
Французький бульвар 24/26, Одеса, 65058, Україна

СПОСОБИ ЗДІЙСНЕННЯ СЛУЖБОВИХ ВЛАДНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ ЯК ОБСТАВИНИ, ЩО ВИКЛЮЧАЄ ЗЛОЧИННІСТЬ ДІЯННЯ

Стаття присвячена дослідженню структури та особливостей способів здійснення службових владних повноважень як самостійного правомірного вчинку, що виключає злочинність діяння, який відрізняється від необхідної оборони.

Ключові слова: способи здійснення службових владних повноважень, необхідна оборона, правопорушник, працівник правоохоронного органу.

Постановка проблеми. Розбудова в Україні правової держави, яка зможе реально гарантувати верховенство права у кожній сфері суспільних відносин, передбачає необхідність забезпечення неухильного дотримання законності в діяльності її правоохоронних органів, в тому числі пов'язаної із запобіганням, припиненням та захистом від суспільно небезпечних посягань. Здійснення працівниками правоохоронних органів, військовослужбовцями таких службових владних повноважень є самостійним правомірним вчинком, що виключає злочинність діяння, який відрізняється від необхідної оборони. Тому питання дослідження і визначення способів здійснення цього правомірного вчинку, їх структури та особливостей у порівнянні із способами здійснення необхідної оборони, є важливими в теоретичному сенсі для науки кримінального права України, оскільки вони визначають доцільність характеристики конструкції такого правомірного вчинку як можливої самостійної обставини, що виключатиме злочинність діяння.

Актуальність теми дослідження обумовлена спірними позиціями різних груп вчених щодо кримінально-правової природи запобігання, припинення та захисту працівниками правоохоронних органів, військовослужбовцями від суспільно небезпечних посягань, за якими такі дії можуть характеризуватися і як необхідна оборона і як виконання службових обов'язків (іншими словами можна назвати здійсненням службових владних повноважень). Тому визначення способів здійснення службових владних повноважень, їх структури та особливостей у порівнянні із способами здійснення необхідної оборони, слугуватиме належною теоретичною базою для характеристики доцільності виокремлення такого правомірного вчинку у якості самостійної обставини, що виключатиме злочинність діяння.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженням деяких аспектів кримінально-правової природи захисту працівників правоохоронних органів від суспільно небезпечних посягань займалися такі вчені як Ю. В. Баулін, Н. Д. Дурманов, В. Н. Козак, Н. Н. Паше-Озерський, І. С. Тишкевич, І. В. Ткаченко, Т. Г. Шавгулідзе, М. І. Якубович, Л. М. Гусар та інші. В той же час характеристика такого захисту у якості правомірного суспільно корисного вчинку (обставини), що виключає злочинність діяння із комплексним дослідженням способів його здійснення, їх особливостей у порівнянні із необхідною обороною, в науці кримінального права України допоки не здійснювалась.

Метою статті є: визначення кримінально-правової природи процесу запобігання, припинення та захисту працівниками правоохоронних органів, військовослужбовцями від суспільно небезпечних посягань у якості самостійного правомірного суспільно корисного вчинку (обставини), що виключає злочинність діяння, відмінної від необхідної оборони; дослідження та визначення способів здійснення службових владних повноважень, їх структури та особливостей у порівнянні із способами необхідної оборони.

Вклад основного матеріалу. Стаття 36 Кримінального кодексу України (далі – КК України) характеризує право особи на необхідну оборону від суспільно небезпечних посягань. Відповідно до ч. 1 цієї статті необхідною обороною визнаються дії, вчинені з метою захисту охоронюваних законом прав та інтересів особи, яка захищається або іншої особи, а також суспільних інтересів та інтересів держави від суспільно небезпечного посягання шляхом заподіяння тому, хто посягає, шкоди, необхідної і достатньої в даній обстановці для негайного відвернення чи припинення посягання [1, с. 19]. Таким чином при захисті від суспільно небезпечних пося-

гань особа має право заподіювати шкоду тому, хто посягає, що вважається правомірним суспільно корисним (соціально допустимим) вчинком, а не злочином. В той же час існує питання щодо кримінально-правової природи реалізації права на захист від суспільно небезпечного посягання такими специфічними категоріями осіб як працівники правоохоронних органів, військовослужбовці, які в процесі своєї службової діяльності можуть заподіювати шкоду правопорушнику (злочинцю) шляхом застосування заходів фізичного впливу, спеціальних засобів та вогнепальної зброї. Автором розглядалися існуючі у науці кримінального права України точки зору щодо цього питання: а) за першою з яких (Н. Д. Дурманов, Ю. В. Баулін, В. Н. Козак, Н. Н. Паше-Озерський) вищевказані дії спеціально уповноважених осіб правоохоронних органів держави розглядалися як виконання службових обов'язків чи виконання службового боргу, виходячи з чого правом на необхідну оборону могла володіти лише приватна особа [2, с. 241; 3, с. 47; 4, с. 131-132]; б) за другою з яких (Л. М. Гусар, І. С. Тишкевич, І. В. Ткаченко, М. І. Якубович) такі дії розглядалися як акт необхідної оборони, яка для спеціально уповноважених осіб держави може бути певним юридичним обов'язком, що передбачає дещо обмежене право на застосування сили [5, с. 93; 6, с. 172; 7, с. 48-49].

Автором зазначалося, що дії працівників правоохоронних органів, військовослужбовців, пов'язані із запобіганням, припиненням та захистом від суспільно небезпечних посягань є самостійним правомірним вчинком, що виключає злочинність діяння, визначалася його назва як «здійснення службових владних повноважень» та пропонувалася його можлива законодавча конструкція у ст. 36¹ розділу VIII КК України наступним чином: «Не є протиправним і не тягне за собою відповідальності вимушене заподіяння шкоди правопорушнику шляхом застосування заходів фізичного впливу, спеціальних засобів та вогнепальної зброї спеціально уповноваженою особою держави, яка здійснює свої службові владні повноваження, якщо вона запобігає, припиняє або захищається від здійснюваного правопорушником суспільно небезпечного посягання й не порушує норм спеціального закону, що регулює її діяльність» [8, с. 166-168].

Відповідно до цього доцільно розглянути та проаналізувати способи здійснення службових владних повноважень, які зможуть охарактеризувати цей правомірний суспільно корисний вчинок як самостійну обставину, що виключає злочинність діяння, яка відрізняється від необхідної оборони. Способи здійснення службових владних повноважень можна визначити як засоби і можливості заподіяння шкоди правопорушнику, які має право застосовувати спеціально уповноважена особа у встановлених спеціальним законом випадках. Проаналізувавши адміністративні закони, що регулюють діяльність спеціально уповноважених осіб держави, ми можемо виділити наступні способи вчинення дій, пов'язаних із заподіянням шкоди правопорушнику при здійсненні службових владних повноважень: 1) застосування заходів фізичного впливу; 2) застосування спеціальних засобів; 3) застосування вогнепальної зброї.

Першим способом вчинення дій, пов'язаних із заподіянням шкоди правопорушнику при здійсненні службових владних повноважень є застосування заходів фізичного впливу. Відповідно до ст. 13 Закону України «Про міліцію», ст. 582 Митного кодексу України спеціально уповноважені особи держави мають право застосовувати заходи фізичного впливу (удари, побої, заломки кінцівок), в тому числі прийоми рукопашного бою, для припинення правопорушень, подолання опору чи протидії законним вимогам, яка здійснюється із застосуванням сили щодо спеціально уповноважених осіб або інших осіб, припинення інших протиправних дій, що перешкоджають виконанню службових обов'язків, якщо інші ненасильницькі засоби впливу були застосовані та не забезпечили виконання покладених на спеціально уповноважену особу службових обов'язків [9, с. 16; 10, с. 206]. За таким формулюванням ми бачимо, що з кримінально-правової точки зору закон рекомендує спеціально уповноваженій особі держави розпочинати застосовувати заходи фізичного впливу для припинення посягань з незначним ступенем суспільної небезпеки, а саме в першу чергу для припинення правопорушень (наприклад, дрібного хуліганства), якщо інші ненасильницькі психологічні засоби впливу на правопорушника (наприклад, усна вимога припинити дії), не забезпечили належного здійснення службових владних повноважень. Цього немає у нормах про необхідну оборону, передбачених ст. 36 КК України, де підстави для застосування приватною особою фізичної сили (заходів фізичного впливу) окремо не виділяються.

Другим способом здійснення службових владних повноважень є застосування спеціальних засобів, до яких відносяться наручники, гумові кийки, сльозоточиві речовини тощо. Згідно із ст. 14 Закону України «Про міліцію», ст. 583 Митного кодексу України застосування спеціальних засобів може здійснюватися у випадках: 1) для самозахисту спеціально уповноважених осіб держави і захисту громадян від нападу та інших дій, що створюють загрозу їх життю або здоров'ю; 2) для відбиття нападу на будівлі, приміщення, споруди і транспортні засоби, неза-

лежно від їх належності, або їх звільнення у разі захоплення; 3) для затримання і доставки до правоохоронного органу або іншого службового приміщення осіб, які вчинили правопорушення, а також для конвоювання і тримання осіб, затриманих і підданих арешту, взятих під варту, якщо зазначені вище особи чинять опір спеціально уповноваженій особі держави або якщо є підстави вважати, що вони можуть вчинити втечу, опір чи завдати шкоди оточуючим або собі; 4) для припинення опору (в першу чергу фізичного) спеціально уповноваженій особі держави та іншим особам, які виконують службові або громадські обов'язки по охороні громадського порядку і боротьбі із злочинністю; 5) для зупинення транспортного засобу, водій якого не виконав вимогу спеціально уповноваженої особи держави про зупинку; тощо [9, с. 17; 10, с. 207]. Аналізуючи перелік цих випадків можна усереднено зробити висновок про законодавчу рекомендацію застосування спеціальних засобів до правопорушника у випадку вчинення ним суспільно небезпечних посягань із середнім ступенем суспільної небезпеки (злочинів невеликої або середньої тяжкості), а також у випадку здійснення правопорушником опору (в першу чергу фізичного) діям спеціально уповноваженої особи держави по виконанню покладених на неї службових обов'язків чи нападу (в першу чергу фізичного) правопорушника на спеціально уповноважених осіб. Такі дії правопорушника, пов'язані із фізичним опором або нападом на спеціально уповноважену особу держави тощо, утворюють відповідні склади злочинів проти авторитету органів державної влади, передбачені КК України, зокрема, наприклад: вчинення нападу та заподіяння різної тяжкості тілесних ушкоджень спеціально уповноваженій особі держави утворює склад злочину, передбачений ст. 345 КК України; опір спеціально уповноваженій особі держави утворює склад злочину, передбачений ст. 342 КК України. Таким чином можемо визначити, що, на відміну від кримінально-правових норм про необхідну оборону, в яких застосування спеціальних засобів приватною особою не описано, використання спеціально уповноваженою особою держави спеціальних засобів з кримінально-правової точки зору можливо лише у випадку активних дій правопорушника, які є суспільно небезпечним посяганням або переростають із правопорушення у суспільно небезпечне посягання (злочин) щодо спеціально уповноваженої особи або інших людей.

Третім способом здійснення службових владних повноважень є застосування вогнепальної зброї. Відповідно до ст.ст. 15, 15¹ Закону України «Про міліцію», ст. 584 Митного кодексу України, ч. 10 ст. 18 Закону України «Про попереднє ув'язнення» застосування вогнепальної зброї є крайнім заходом і можливо у таких випадках: 1) для захисту громадян від нападу (в першу чергу групового чи збройного), що безпосередньо загрожує їх життю і здоров'ю, а також для звільнення заручників; 2) для відбиття нападу (в першу чергу групового чи збройного) на спеціально уповноважену особу держави або членів його сім'ї, якщо їх життю або здоров'ю загрожує безпосередня небезпека; 3) для відбиття нападу (в першу чергу групового чи збройного) на охоронювані об'єкти, конвої, жилі приміщення громадян, приміщення державних і громадських підприємств, установ і організацій, а також звільнення їх у разі захоплення; 4) для затримання особи, яку застали при вчиненні тяжкого злочину і яка намагається втекти; 5) для затримання особи, яка чинить збройний опір, намагається втекти з-під варти, а також озброєної особи, яка погрожує застосуванням зброї та інших предметів, що загрожують життю і здоров'ю спеціально уповноваженої особи держави; тощо [9, с. 17-18; 10, с. 207]. Аналізуючи перелік цих випадків можна усереднено зробити висновок, що застосування спеціально уповноваженою особою держави вогнепальної зброї може здійснюватися практично у тих же випадках, що і застосування спеціальних засобів, однак з певними відмінностями. Такі відмінності полягають у тому, що підставами для застосування вогнепальної зброї є в більшій мірі збройний чи груповий напад або збройний чи груповий опір правопорушника(ів), а також вчинення ним (ними) інших дій, що становлять безпосередню загрозу життю та здоров'ю спеціально уповноваженої особи або інших людей. Тобто використання термінів «збройний», «груповий» по відношенню до нападу (опору) правопорушника та терміну «безпосередня загроза» по відношенню до життя і здоров'я спеціально уповноваженої особи або інших людей свідчить про підвищену суспільну небезпеку посягання правопорушника(ів), яке на практиці перетворюється у тяжкі або особливо тяжкі злочини, при яких можливо застосувати вогнепальну зброю.

Отже загалом розглянувши способи здійснення службових владних повноважень можемо зазначити, що чітко окреслених меж між ними немає та й не може бути і вони переплітаються між собою за випадками застосування. В той же час за порядком і особливостями їх викладення у спеціальних законах, вони широко регламентовані на відміну від способів необхідної оборони і містять індивідуальні усереднені закономірності для застосування: по-перше закон рекомендує спеціально уповноваженій особі держави застосувати такі способи вчинення дій, пов'язаних із

заподіянням шкоди правопорушнику поступово, розпочинаючи із використання заходів фізичного впливу і закінчуючи застосуванням вогнепальної зброї як крайнім заходом; по-друге закон усереднено встановлює для спеціально уповноваженої особи держави ті форми протидії правопорушника, при яких такі способи вчинення дій, пов'язаних із заподіянням шкоди, обгрунтовано можуть застосовуватись, а саме: а) застосування заходів фізичного впливу усереднено може використовуватись при протидії правопорушника, яка здійснюється із застосуванням сили до спеціально уповноваженої особи чи інших людей або при вчиненні ним правопорушення; б) застосування спеціальних засобів усереднено може використовуватись при фізичному опорі або нападі правопорушника на спеціально уповноважену особу чи інших людей або при вчиненні ним злочинів невеликої чи середньої тяжкості; в) застосування вогнепальної зброї усереднено може використовуватись при груповому чи збройному опорі або нападі правопорушника(ів) на спеціально уповноважену особу чи інших людей або при вчиненні ним (ними) тяжких чи особливо тяжких злочинів.

Висновки. Таким чином, узагальнюючи вищевикладені міркування та дослідження, автор приходить до висновку, що здійснення службових владних повноважень може виступати самостійним правомірним вчинком, що виключає злочинність діяння, який відрізняється від необхідної оборони і за індивідуальними характерними способами здійснення. Такі способи здійснення забезпечують переплітання між собою кримінальних та адміністративно-правових норм у зв'язку із специфікою правового статусу суб'єкта здійснення службових владних повноважень (працівник міліції, військовослужбовець тощо), що є відсутнім при необхідній обороні. Способи здійснення службових владних повноважень та необхідної оборони різняться між собою не лише за послідовною процедурою випадків застосування того чи іншого заходу впливу, а і за законодавчими можливостями особи щодо застосування таких заходів (а саме певних видів спеціальних засобів та вогнепальної зброї). Тому закріплення у ст. 36¹ КК України здійснення службових владних повноважень як обставини, що виключатиме злочинність діяння буде прогресивним кроком вперед у напрямку систематизації кримінально-правового регулювання захисту спеціально уповноважених осіб держави від суспільно небезпечних посягань.

Список літератури

1. Кримінальний кодекс України (із змінами і доповненнями станом на 25 лютого 2013 року) / Укл. проф. В. І. Тютюгін. – Х. : ТОВ «Одисей», 2013. – 234 с.
2. Баулін Ю. В. Обстоятельства, исключающие преступность деяния : монография / Юрий Васильевич Баулин. – Х. : Основа, 1991. – 360 с.
3. Паше-Озерский Н. Н. Необходимая оборона и крайняя необходимость по советскому уголовному праву / Николай Николаевич Паше-Озерский. – М. : Госюриздат, 1962. – 181 с.
4. Козак В. Н., Ной И. С. Право граждан на необходимую оборону / В. Н. Козак, И. С. Ной. – Саратов : Изд-во СГУ, 1972. – 160 с.
5. Гусар Л. В. Застосування необхідної оборони працівниками міліції / Л. В. Гусар // Вісник Прокуратури. – 2006. – № 10. – С. 90-94.
6. Тишкевич И. С. Условия и пределы необходимой обороны / Иван Станиславович Тишкевич. – М. : Юридическая литература, 1969. – 192 с.
7. Ткаченко В. И. Законодательство о применении оружия / В. И. Ткаченко // Гарантии прав личности и проблемы применения уголовного и уголовно-процессуального законодательства. Ярославль : ЯрГУ, 1989. – С. 45-51.
8. Орловський Б. М. Поняття та місцезнаходження здійснення службових владних повноважень як обставини, що виключає злочинність діяння / Б. М. Орловський // National law journal: theory and practice. – 2014. – № 5. – С. 164-170.
9. Закон України «Про міліцію» станом на 25 квітня 2002 р.: офіційне видання. – К. : Парламентське видавництво, 2002. – 27 с.
10. Митний кодекс України (із змінами та доповненнями станом на 14 січня 2014 року). – К.: Центр учбової літератури, 2014. – 292 с.

Стаття надійшла 16.12.2014 р.



Б. М. Орловский, канд. юрид. наук
Одесский национальный университет им. И. И. Мечникова
кафедра административного и хозяйственного права
Французский бульвар 24/26, Одесса, 65058, Украина

СПОСОБЫ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ СЛУЖЕБНЫХ ВЛАСТНЫХ ПОЛНОМОЧИЙ КАК САМОСТОЯТЕЛЬНОГО ОБСТОЯТЕЛЬСТВА, ИСКЛЮЧАЮЩЕГО ПРЕСТУПНОСТЬ ДЕЯНИЯ

Резюме

Статья посвящена исследованию структуры и особенностей способов осуществления служебных властных полномочий как самостоятельного правомерного поступка, исключающего преступность деяния, который отличается от необходимой обороны.

Ключевые слова: способы осуществления служебных властных полномочий, необходимая оборона, правонарушитель, сотрудник правоохранительного органа.

B. M. Orlovskiy, Candidate of Juridical Sciences
Odesa National I.I. Mechnikov University
the Department of Administrative and Economic law
24/26, Frantsuzskiy Boulevard, Odessa, 65058, Ukraine

THE METHODS OF THE IMPLEMENTATION OF THE OFFICIAL OVERBEARING POWERS AS THE SELF-DEPENDENT CIRCUMSTANCE, PRECLUDING CRIMINALITY OF ACT

Summary

The article investigates the structure and peculiarities of the methods of the implementation of the official powers as the self-dependent circumstance, precluding criminality of act, which differs from the necessary defense.

Key words: the methods of the implementation of the official powers, the necessary defense, the offender, a law enforcement officer.