

суб'єкта оперативно-розшукової діяльності, які є основою (головними елементами) його адміністративно-правового статусу.

Виконують свою діяльність від імені держави та за її дорученням, є представниками органу виконавчої влади, у зв'язку з чим на них покладено виконання низки публічних завдань із пошуку й фіксації фактичних даних про протиправні діяння окремих осіб і груп, відповідальність за які передбачена Кримінальним кодексом України.

Уповноважені здійснювати гласні й негласні пошукові заходи із застосуванням оперативних та оперативно-технічних засобів.

Аналізуючи вказане, відмітимо, що загальні засади правового регулювання працівників оперативно-розшукових підрозділів не повинні передбачати єдиного їх адміністративно-правового статусу, а навпаки – враховувати особливості певних видів і напрямків їх правоохоронної діяльності.

Література

1.Ткачук О.І. Правовий статус посадових осіб митної служби України: дис. ... кандидата юрид. наук: 12.00.07 / Ткачук Олександр Іванович; Харківськ. нац. ун-т внутр. справ. - Х., 2007. - 203 с.

2.Волинка К.Г. Теорія держави і права: навч. посіб. / К.Г. Волинка. - К.: МАУП, 2003. - 240 с.

3.Энциклопедический юридический словарь / под общ. ред. В.Е. Крутеник. - М.: ИНФРА-М, 1998. - 368 с.

4.Скаун О.Ф. Теорія держави і права: підручник / О.Ф. Скаун; пер. з рос. - Х.: Консум, 2001. - 656 с.

5.Общая теория права и государства: учебник / под ред. В.В. Лазарева. - М.: Юрист, 2001. - 520 с.

6.Цабрия Д.Д. Статус органов управления / Д.Д. Цабрия // Советское государство и право. - 1978. - № 2. - С. 126-127.

7.Філіпенко Н.Є. Проблеми правового регулювання діяльності оперативних підрозділів органів внутрішніх справ України / Н.Є. Філіпенко // Форум права. - 2005. - № 1. - С. 78-95

8.Клюев О.М. Проблеми взаємодії підрозділів органів внутрішніх справ на регіональному рівні: дис. ... доктора юрид. наук: 12.00.07 / Клюев Олександр Миколайович. - Х.' 2010. - 422 с.

9.Сервецький І.В., Дашко В.А. Науково-практичний коментар Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність". - 3-те вид., доп (станом на 1 червня 2006 року) - К., 2006. - 400 с.

Позюбанов Р.П.

*Викладач кафедри АД ОВС
та економічної безпеки ОДУВС
Надійшла до редакції: 15.06.2013*

УДК 351.743:351.753

ЗАСТОСУВАННЯ ВОГНЕПАЛЬНОЇ ЗБРОЇ ПРАЦІВНИКАМИ МІЛІЦІЇ В СИСТЕМІ ОБСТАВИН, ЩО ВИКЛЮЧАЮТЬ ЗЛОЧИННІСТЬ ДІЯННЯ

Побудова правової держави передбачає утвердження верховенства закону й рівність усіх без винятку громадян, посадових осіб і організацій перед ним. У правовій державі всі громадяни відповідальні за свої вчинки перед законом. Але й держава в особі її органів і посадових осіб повинна бути відповідальною за свої дії та рішення перед кожним громадянином і всім народом.

Закон - це фундамент правової держави, гарант свободи й рівності громадян, порядку й організованості в суспільстві, принципу соціальної справедливості.

Правова держава передбачає пріоритетність і непорушність прав особистості (право на життя, свободу, недоторканність і безпеку особи та житла), охорону честі й гідності людини.

Ці загальнолюдські цінності, що містяться в Загальній декларації прав людини, є визначальними для будь-якої цивілізованої системи права.

Отже, можна зробити висновок, що застосування зброї працівником міліції, як самостійна обставина, що виключає злочинність діяння, в основі своєї юридичної природи має використання працівником міліції державно-владних повноважень при виконанні службового обов'язку. Працівник міліції як агент держави діє від імені держави; він здійснює покладені на нього функції в порядку виконання свого службового обов'язку [2, 27-35]. Виконуючи службовий обов'язок, працівник міліції може застосовувати заходи процесуального примусу (арешт, затримання тощо), заходи фізичного впливу, спецзасоби, зброю й т.д. Інакше кажучи, застосування зброї - це лише один з різновидів виконання службового обов'язку, що полягає у виконанні пострілу на ураження живої цілі за наявності певних підстав. Діяльність

працівника міліції носить державно-владний характер і детально регламентована Законом "Про міліцію" [3, 30].

Іноді застосування зброї працівниками міліції розглядають разом з застосуванням заходів фізичного впливу та спеціальних засобів, не проводячи між ними необхідної відмінності. Приводом для цього, мабуть, служить стаття 12 Закону України "Про міліцію", яка значною мірою містить загальні положення, що стосуються застосування сили, спеціальних засобів і зброї. Однак очевидно, що і підстави застосування цих трьох заходів насильницького впливу, і характеристика цих заходів є різними. Тому правильніше виходити з того, що застосування зброї, фізичного впливу та спеціальних засобів належить до одного родового поняття: всі ці дії є різновидами виконання службового обов'язку, при цьому кожна з цих дій є самостійним видом, самостійною обставиною, що виключає злочинність діяння, яке відрізняється системою своїх специфічних ознак і підстав.

Отже, застосування працівником міліції зброї, будучи самостійною обставиною, що виключає злочинність діяння, займає в системі цих обставин місце серед тих, які відносяться до видів виконання службового обов'язку, в основі якого лежать державно-владні повноваження.

Підставою будь-якого вчинку визнається причина (привід), що пояснює (виправдовує) і робить зрозумілим цей вчинок (поведінку). Підставою здійснення вчинків, що виключають злочинність діяння, виступають такі фактори об'єктивної дійсності, які необхідні й достатні для виправдання вчинення суб'єктом дій, що зовні підпадають під ознаки діяння, передбаченого кримінальним законом [4]. Стосовно розглянутої обставини, яка виключає злочинність діяння, це означає, що підставою

застосування вогнепальної зброї працівником міліції можуть виступати лише такі фактори об'єктивної дійсності, які виправдовують вимушене позбавлення ним життя людини, тобто найвищої цінності людини [5; 67-69].

Аналіз статей 12, 15, 15-1 Закону України "Про міліцію" дозволяє зробити висновок, що підставами застосування зброї працівником міліції виступають наступні фактори:

1) напад на громадян, що загрожує їхньому життю й здоров'ю;

2) захоплення або утримання заручників при їх звільненні;

3) напад на працівників міліції, що загрожує їхньому життю або здоров'ю;

4) напад на членів сім'ї працівника міліції, що загрожує їхньому життю або здоров'ю;

5) напад на охоронювані об'єкти;

6) напад на конвої;

7) напад на житлові приміщення громадян;

8) напад на приміщення державних підприємств;

9) нападу на приміщення громадських підприємств;

10) нападу на приміщення державних установ;

11) напад на приміщення громадських установ;

12) напад на приміщення державних організацій;

13) напад на приміщення громадських організацій;

14) захоплення охоронюваних об'єктів;

15) захоплення конвоїв;

16) захоплення житлових приміщень громадян;

17) захоплення приміщень державних підприємств;

18) захоплення приміщень громадських підприємств;

19) захоплення приміщень державних установ;

20) захоплення приміщень громадських установ;

21) захоплення приміщень державних організацій;

22) захоплення приміщень громадських організацій;

23) прагнення схватитися особи, яку застали при вчиненні тяжкого злочину;

24) збройний опір особи при його затриманні;

25) прагнення особи втекти з-під варти;

26) загроза життю або здоров'ю працівника міліції внаслідок застосування або спроби застосування зброї чи інших предметів особою, яка підлягає затриманню;

27) спроба особи, яку затримує працівник міліції зі зброєю в руках, наблизитися до нього, скоротивши відстань, яку встановив працівник міліції;

28) спроба особи, яку затримує працівник міліції зі зброєю в руках, доторкнутися до зброї.

Досить наявності хоча б однієї з зазначених підстав, щоб дії працівника міліції, який застосував вогнепальну зброю, були визнані обґрунтованими.

Ґрунтуючись на розроблених у науці кримінального права положеннях, можна стверджувати, що ці фактори повинні бути об'єктивними за своєю природою, винятковими за своїм змістом, складними за структурою й, стосовно зазначеного випадку, вичерпним чином передбаченими в законі [6; 223-225].

Аналіз показує, що перераховані фактори загалом відповідають цим вимогам (ознакам).

Очевидно, що всі вони є факторами об'єктивної дійсності. Причому особливість їх полягає в тому, що зазначені фактори-підстави тим чи іншим чином пов'язані з поведінкою людини, яка здійснює практично у всіх випадках (за винятком пунктів 27 і 28) злочин (напад, захоплення, втечу та ін.).

Важливо підкреслити, що лише об'єктивно суспільно небезпечна поведінка людини може виступати підставою

для застосування зброї працівником міліції. Тому будь-які суб'єктивні переконання представника влади, що не піддаються об'єктивному контролю, за жодних умов не можуть виступати подібною підставою [7, 397-401].

З іншого боку, це вимагає від законодавця чіткої й однозначної характеристики в законі суспільно небезпечної поведінки людини, що може виступати підставою для застосування зброї. Більш того, характеристика цієї поведінки повинна бути зрозумілою і ясною, легко пізнаваною для працівника міліції, який змушений діяти в екстремальних ситуаціях і тому, як правило, не має часу для глибоких і довгих роздумів щодо наявності або відсутності необхідної й достатньої суспільно небезпечної поведінки людини, яка може служити підставою для застосування зброї.

З цієї точки зору представляється необхідним, наприклад, конкретизувати поняття тяжкого злочину стосовно до підстави, передбаченої в пункті 23 (працівник міліції має право застосовувати зброю для затримання особи, захопленої при вчиненні тяжкого злочину і яка намагається втекти). Адже, очевидно, що перелік тяжких злочинів, який передбачений статтею 7-1 КК України, містить поряд з насильно-корисливими злочинами (наприклад, посягання на життя державного діяча або представника іноземної держави, диверсія, бандитизм, умисне вбивство, умисне тяжке тілесне ушкодження, зґвалтування, розбій, грабїж, злісне й особливо злісне хуліганство тощо) і такі злочини майнового й немайнового характеру, які навряд чи здатні виступати підставою застосування зброї (наприклад, виготовлення або збут підроблених грошей або цінних паперів, порушення правил про валютні операції, порушення порядку випуску (емісії) та обігу цінних паперів, отримання хабара, посередництва в хабарництві або дача хабара та ін.). Крім того, у розглянутому випадку закон говорить про скоєння злочину [8; 131-132].

На нашу думку, формулювання закону слід було змінити таким чином, щоб воно, по-перше, відповідало Конституції України, по-друге, відбивало б ясно й зрозуміло, насамперед для працівника міліції, життєві ситуації затримання осіб, які вчинили дійсно тяжкі посягання, при яких допустимо б було застосування зброї.

Отже, перша ознака підстави застосування вогнепальної зброї працівником міліції включає в себе те, що ним може бути лише об'єктивно суспільно небезпечна поведінка людини. Цю ознаку можна назвати матеріальною, оскільки вона відображає об'єктивний, незалежно від свідомості працівника міліції, фактор реальної дійсності.

Друга ознака характеризує підставу застосування зброї з точки зору її соціального змісту - подібна поведінка має бути винятковою, що явно виходить за рамки більш-менш звичайної суспільно небезпечної поведінки, такою, яка б здатна була виправдати застосування вогнепальної зброї працівником міліції.

Закон України "Про міліцію" передбачає, що працівник міліції має право застосовувати вогнепальну зброю в разі нападу на громадян, працівників міліції, членів його сім'ї, якщо це загрожує їхньому життю або здоров'ю, для затримання особи, яка надає збройний опір і т.д. Очевидно, що в зазначених випадках йдеться дійсно про виняткові за своїм змістом вчинки людей, які самі по собі загрожують життю інших осіб (громадян, працівників міліції, членів їх сімей, заручників). Іншими словами, ознака винятковості суспільно небезпечної поведінки людини полягає в тому, що така поведінка порівняна

з загрозою, виниклою для життя чи здоров'я людей, з можливістю позбавлення життя того, хто створив таку загрозу. Цю ознаку підстави застосування зброї можна тому назвати соціальною.

Третя ознака розглянутих підстав є ситуативною, яка відображає той факт, що працівник міліції має право застосовувати зброю лише як крайній захід. Одного лише нападу, захоплення заручників, втечі з-під варти й т.д. ще недостатньо для застосування зброї. Таке застосування може мати місце лише в крайньому, останньому випадку, коли застосування інших заходів (наприклад, заходів фізичного впливу, спеціальних засобів тощо) виявляється недостатнім або їх застосування взагалі неможливо для досягнення цілей, передбачених у законі (захист громадян, працівника міліції, членів його сім'ї від нападу, для звільнення заручників, для відбиття нападу на охоронювані об'єкти й т.д.) Іншими словами, застосування зброї як крайнього засобу (крайній захід) означає відсутність у певного працівника міліції у сформованій обстановці (ситуації) реальної можливості досягти цілей, передбачених у законі, інакше як вимушеним застосуванням вогнепальної зброї [9; 87-94].

Європейська конвенція про захист прав і свобод людини 1950 року допускає позбавлення життя людини, якщо воно є результатом застосування сили, абсолютно необхідної:

а) для захисту будь-якої особи від незаконного насильства;

б) для здійснення законного арешту та запобігання втечі особи, затриманої на законних підставах;

в) для придушення, відповідно до закону, бунту або заволодіння [3].

Ця норма визначає не ситуації, за яких дозволяється намір вбивати індивіда, а ситуації, за яких дозволяється застосувати насильство, яке потім може навмисно привести до позбавлення життя. Таке застосування сили має бути абсолютно необхідним (тобто крайнім заходом) для цілей, зазначених у підпунктах [10; 23-24].

Виходячи зі сказаного, пропонується така редакція статті 15 Закону України "Про міліцію".

Працівник міліції як крайній захід повноважний застосовувати зброю в наступних випадках:

1) для захисту громадян від нападу, що загрожує їхньому життю або здоров'ю, а також для звільнення заручників;

2) для відбиття нападу на працівника міліції, якщо його життю або здоров'ю загрожує небезпека;

3) для відбиття нападу на осіб, які перебувають на об'єктах, що охороняються, у конвої, житлових приміщеннях громадян, приміщеннях державних і громадських підприємств, установ і організацій, а також звільнення охоронюваних об'єктів, конвоїв, житлових приміщень громадян, приміщень державних і громадських підприємств, установ і організацій у разі їх захоплення;

4) для затримання особи, яка затримана при вчиненні тяжкого злочину проти життя, здоров'я або власності й намагається сховатися;

5) для затримання особи, яка чинить збройний опір, намагається втекти з місць позбавлення волі або місць ув'язнення під варту, перебуваючи там на законних підставах.

Працівник міліції має право використовувати зброю в таких випадках:

1) для зупинки транспортного засобу шляхом його пошкодження, якщо водій своїми діями створює загрозу життю й здоров'ю громадян або працівника міліції;

2) для подачі сигналу тривоги або виклику допомоги;

3) для знешкодження тварини, яка загрожує життю й здоров'ю громадян або працівника міліції.

Забороняється застосовувати й використовувати зброю, якщо від цього можуть постраждати люди, які не беруть участь у скоєнні злочину.

Акт правомірного застосування вогнепальної зброї працівниками міліції характеризується сукупністю об'єктивних і суб'єктивних ознак:

а) правомірне застосування вогнепальної зброї є свідомим і вольовим вчинком працівника міліції у формі дії, викликаній певними підставами;

б) те, що правомірне застосування вогнепальної зброї працівниками міліції підпадає під зовнішні ознаки діяння, передбаченого кримінальним законом, полягає в повному збігу ознак їх суб'єктів і об'єктів, а також у повному або частковому збігу фактичних ознак їх об'єктивної сторони;

в) правовою формою правомірного застосування вогнепальної зброї є здійснення працівником міліції свого державно-владного повноваження на застосування зброї;

г) за своїм соціальним змістом правомірне застосування вогнепальної зброї працівниками міліції є суспільно корисним вчинком, що виключає кримінальну відповідальність за заподіяну шкоду.

Зважаючи на це, правомірне застосування вогнепальної зброї працівником міліції як обставина, що виключає злочинність діяння, являє собою суспільно корисний вчинок працівника міліції щодо здійснення своїх державно-владних повноважень, передбачених Законом України "Про міліцію", який полягає у виконанні прицільного пострілу на ураження людини, що виключає суспільну небезпеку та протиправність вчиненого діяння й, отже, кримінальну відповідальність за заподіяну шкоду.

Література

1. Конституція України // Ведомости Верховной Рады Украины. - 1996. - № 30. - Ст. 141.

2. Кудрявцев В.Н. Какое государство мы строим. М.: Политиздат, 1991. - 95 с.

3. Европейская конвенция "О защите прав и основных свобод человека" // Додаток до Вісника Верховного Суду України. - 1997. - № 25. - С. 32.

4. Бандурка А.М. Управление в органах внутренних дел Украины. - Х.: Изд-во Университета внутренних дел, 1996. - 480 с.

5. Петришин А.В. Статус должностного лица: природа, структура, специализация: Учеб. пособие. - К.: УМК ВО, 1990. - 74 с.

6. Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Лекции. Часть общая: В 2 т. - М.: Наука, 1994. - Т. 1. - 380 с.

7. Наумов А.В. Уголовное право. Общая часть. М.: Изд-во "БЕК", 1996. - 550 с.

8. Сташис В.В., Бажанов М.И. Личность под охраной уголовного закона. - Симферополь: Таврида, 1996. - 235 с.

9. Коржанський М.Й. Кваліфікація злочинів. - К.: Юрінком інтер, 1998. - 414 с.

10. Осадчий В.И. Співвідношення права на застосування вогнепальної зброї, спеціальних засобів, заходів фізичного впливу та права на необхідну оборону, затримання злочинця в діяльності правоохоронних органів // Право України. - 1998. - № 4. - С. 23-24.

Пригодська Ю.В.

*Викладач кафедри ТС і ВП ОДУВС
надійшла до редакції: 19.06.2013*