

СУБ'ЄКТ УМИСНОГО ВБИВСТВА ПРИ ПЕРЕВИЩЕННІ МЕЖ НЕОБХІДНОЇ ОБОРОНИ

У кримінальному праві суб'єктом злочину є фізична осудна особа, яка вчинила злочин у віці, з якого може наставати кримінальна відповідальність. Суб'єктом же умисного вбивства при перевищенні меж необхідної оборони може бути як особа, яка піддалася нападу, так і очевидець суспільно небезпечного посягання на інтереси держави, суспільства, особистість або права інших громадян, котрий використовував право на необхідну оборону для самостійного відбиття посягання чи для надання допомоги потерпілому.

Суб'єктом злочину, караного за ст. 118 КК, можуть бути не тільки приватні особи, але й особи, які перевищили межі оборони при виконанні своїх обов'язків, що випливають із роду роботи чи служби.

У слідчій і судовій практиці нерідко виникає питання про те, як належить кваліфікувати умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони, вчинене службовою особою (представником влади) чи військовослужбовцем (рядовим або особою начальницького складу) при виконанні ними своїх службових обов'язків. З цього питання в літературі немає спільності думок. Одні вважають, що такого роду дія повинна розглядатися як злочин у сфері службової діяльності чи злочин проти встановленого порядку несення військової служби (військовий злочин).

Так, В. І. Соловйов писав: «Якщо посадова особа, знаходячись під час виконання службових обов'язків, залучила до оборони проти суспільно небезпечного посягання підлеглих йому осіб або інших громадян і при цьому перевищила межі необхідної оборони, то такі дії в судовій практиці звичайно розглядаються не як посадове зловживання, а як перевищення влади» [1, 130].

Інші (М. Д. Шаргородський і ін.) пропонують кваліфікувати ці дії за статтею Кримінального кодексу, яка передбачає відповідальність за умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони, думаючи, що службові особи, в тому числі й військовослужбовці, котрі вчинили таке умисне вбивство під час виконання службових обов'язків, повинні відповідати за своє діяння не як за службовий злочин, а як за злочин проти особи. М. М. Ісаєв, А. А. Піонтковський також зазначали, що службова особа чи військовослужбовець, щодо яких вчинюється суспільно небезпечне посягання, мають право на здійснення необхідної оборони, і тому застосування ними при цьому зброї повинно розглядатися не як дія службової особи, хоча й така, що виходить за межі її прав і повноважень, а як дія громадянина, який мав право оборонятися від небезпеки, котра загрожує його особистості.

На нашу думку, вірною є друга точка зору. Дії службових осіб або військовослужбовців, що вчинили умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони при виконанні службових функцій, лише зовні нагадують перевищен-

ня влади чи службових повноважень або відповідний військовий злочин, але в дійсності ознак цих злочинів не містять. Зазначені категорії осіб не можуть бути притягнені до кримінальної відповідальності за перевищення меж необхідної оборони як за перевищення влади або службових повноважень у зв'язку з різницею в об'єктивній стороні складу цих діянь. Об'єктивна сторона експесу оборони полягає у вчиненні оборонних дій, які явно не відповідають характеру та ступеню суспільної небезпечності посягання. Об'єктивна ж сторона перевищення влади чи службових повноважень може вчинятися у формі або перевищення влади, або перевищення службових повноважень, які заподіяли істотну шкоду охоронюваним законом правам та інтересам окремих громадян, державним чи громадським інтересам, інтересам юридичних осіб. Службова особа чи військовослужбовець, хоч і допускає перевищення меж необхідної оборони, ніяким чином не виходить за межі своїх повноважень і, отже, не може бути притягнений до кримінальної відповідальності за ст. 365 КК, бо має право на необхідну оборону.

Збіг оборони від суспільно небезпечного посягання з виконанням службових обов'язків не може змінити кваліфікацію умисного вбивства при перевищенні меж необхідної оборони, тому що і поза службою представник влади чи військовослужбовець мав би право на активний захист. Це право однаковою мірою надано всім громадянам. Закон не встановлює будь-яких обмежень права на необхідну оборону залежно від службового чи іншого становища особи. Використовуючи це право, службові особи та військовослужбовці діють не тільки як особи, наділені певними службовими повноваженнями (і за відсутності цих повноважень вони мають право удатися до необхідної оборони), але й як громадяни, які користуються нарівні з усіма правом необхідної оборони.

Кваліфікація умисного вбивства при перевищенні меж необхідної оборони, вчиненого представниками влади чи військовослужбовцями при виконанні службового обов'язку, за статтями про злочини у сфері службової діяльності та військові злочини по суті справи означала б виключення застосування правил про необхідну оборону до випадків відбиття зазначеними особами суспільно небезпечних посягань на інтереси держави, колективні інтереси, на особистість і права громадян, тобто посягань, попередження та припинення яких входить до завдання представників влади, котрі охороняють громадську безпеку та громадський порядок. А це суперечить цільовому призначенню інституту необхідної оборони, що має своїм завданням захист від суспільно небезпечних посягань всіх правоохоронюваних інтересів, як колективних, так і особистих. У законі ніде не зазначається, що необхідна оборона цих інтересів може бути розпочата тільки приватними особами.

Розуміючи це, більшість прихильників точки зору, яка критикується нами, не заперечують того, що правомірні дії службових осіб і військовослужбовців із відбиття суспільно небезпечного нападу, котрі здійснюються під час виконання службових обов'язків, повинні розглядатися як необхідна оборона. Проте вони вважають, що перевищення меж цієї оборони повинно кваліфікуватися не як експес оборони за ст. ст. 118 та 124 КК України, а як злочин у сфері

службової діяльності та військовий злочин. Така позиція не може бути визнана послідовною, бо призводить до суперечності: правомірні оборонні дії розглядаються як необхідна оборона, а перевищення її меж всупереч логіці не вважається ексцесом оборони.

Притягнення службових осіб і військовослужбовців до кримінальної відповідальності за умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони за статтями про злочини у сфері службової діяльності та військові злочини призвело б до того, що дані особи каралися б суворіше, ніж інші громадяни, тому що ці статті передбачають набагато більше покарання в порівнянні зі ст. 118 КК. Крім того, службові особи і військовослужбовці підлягали б відповідальності не тільки за перевищення меж дозволеного захисту, що заподіяло нападнику тяжку шкоду, але і за всяке інше перевищення, незалежно від того, яким благам того, хто посягає, й у якому розмірі заподіяно шкоду.

Таке посилення відповідальності службових осіб і військовослужбовців за ексцес оборони призвело б до фактичного обмеження права зазначених осіб на оборону від суспільно небезпечних посягань. Перевищення в цих випадках меж припустимого захисту каралося б, отже, суворіше, ніж заподіяння тієї ж шкоди з перевищенням меж необхідної оборони при відбитті представником влади чи військовослужбовцем нападу на їхні особисті інтереси, вчинене не у зв'язку з виконанням ними своїх службових функцій.

З метою усунення існуючих суперечностей з розглянутого питання Пленум Верховного Суду України в абз. 2 п. 11 постанови від 26 грудня 2003 р. № 15 «Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень» роз'яснив, що «умисне вбивство... вчинене службовою особою при перевищенні меж необхідної оборони, кваліфікується за ст. 118 КК» [2, 285].

Притягнення представників влади, які охороняють громадський порядок, до відповідальності за вчинення ними умисного вбивства при перевищенні меж необхідної оборони за ст. 365 КК «Перевищення влади або службових повноважень», як вірно відзначав В. А. Владимиров, «поставило б їх у нерівноправне становище в порівнянні з усіма іншими громадянами» [3, 153–154]. Проте він, виявляючи непослідовність, вважав обґрунтованою кваліфікацію ряду випадків ексцесу оборони, допущеного представниками влади, як злочину у сфері службової діяльності (перевищення влади або службових повноважень) або як сукупності даного злочину й умисного вбивства при перевищенні меж необхідної оборони.

Повноваження представників влади та військовослужбовців із припинення злочинних посягань визначаються не лише законодавством про необхідну оборону, але й спеціальними статутами, положеннями, інструкціями, наказами й іншими нормативними актами. Однак наявність таких спеціальних норм не може служити підставою для незастосування при оцінці дій службових осіб і військовослужбовців законодавства про необхідну оборону. Надані цим особам повноваження із служби (наприклад, право працівників міліції застосовувати за певних умов зброю) можуть враховуватися лише при вирішенні питання про те, чи перевищені в даному конкретному випадку межі необхідної оборони.

У літературі висловлено думку про те, що «...представник влади може діяти правомірно з точки зору дотримання наданих йому повноважень із застосування зброї при відбитті злочинного нападу, але все ж вийти за межі необхідної оборони й, отже, відповідатиме за перевищення цих меж» [3, 154].

Таке протиставлення правил необхідної оборони та правил застосування зброї представниками влади при припиненні злочинних посягань не можна визнати обґрунтованим. Правила застосування зброї представниками влади та військовослужбовцями щодо осіб, які вчинили злочини, встановлені відповідними нормативними актами, лише конкретизують межі необхідної оборони стосовно певних ситуацій. Вони не суперечать і не можуть суперечити законодавству про необхідну оборону. Неможливе таке становище, щоб працівник міліції чи інший представник влади, який застосував зброю з дотриманням встановлених для цього правил при відбитті суспільно небезпечного посягання, перевищив межі необхідної оборони. Якщо ж межі необхідної оборони перевищено, то це означає, що зброю застосовано неправомірно і з точки зору законодавства про необхідну оборону, і з точки зору встановлених для представників влади правил застосування зброї при припиненні злочинних посягань. Сенс цих правил до того і зводиться, щоб зброя застосовувалася доцільно в даній конкретній обстановці, тобто щоб не перевищувалися межі необхідної оборони.

Правомірне застосування зброї працівником міліції — «...це свідомий і вольовий, суспільно корисний вчинок працівника міліції із здійснення своїх державно-владних повноважень, передбачених Законом України «Про міліцію», який полягає у зробленні прицільного пострілу на ураження людини, що виключає суспільну небезпечність і протиправність вчиненого діяння та кримінальну відповідальність за заподіяну шкоду» [4, 8].

«Постановою Президії Мосміськсуду від 29 травня 1997 р. визнано необґрунтованим вирок Міщанського міжмуниципального районного суду м. Москви, яким співробітника міліції П. засуджено за ст. 105 КК РРФСР («Вбивство при перевищенні меж необхідної оборони»). Близько 23-ї години після закінчення чергування оперуповноважений карного розшуку П. дорогою додому побачив групу людей (5–6 чоловік). Один із групи, І., намагався його зупинити, потім до нього підійшов З. і також запропонував поговорити. І. та З. були у стані алкогольного сп'яніння. П. сказав їм, що є співробітником міліції, у відповідь його почали ображати, запропонували піти «розібратися». Разом із З. він направився до арки будинку, де його ззаду вдарили по голові, стали бити ногами. Тоді він дістав пістолет і тричі вистрілив. У результаті одного з тих, хто нападали, було вбито, а другого — тяжко поранено. У результаті перегляду кримінальної справи дії П. визнано правомірними та його було справедливо виправдано» [5, 33].

Перевищення влади чи службових повноважень у діях представника влади є в тих випадках, коли він у результаті порушення службових обов'язків заподіє смерть громадянину, який вчинив адміністративний або дисциплінарний проступок, чи хоча б і особі, котра вчинила злочин, але не з метою припинення суспільно небезпечного нападу, а для учинення над нею само-

чинної розправи. У таких випадках, природно, не може виникнути стану необхідної оборони, а отже, не може бути й мови про перевищення меж необхідної оборони.

У зв'язку з цим не викликає ніяких сумнівів позиція Л. Гусар, на думку якої «...для працівників міліції застосування необхідної оборони, особливо при припиненні посягань, спрямованих на права і свободи громадян, є не правовим обов'язком, а передусім реалізацією природного невід'ємного права на захист, а вже в другу чергу — одним зі способів виконання службових обов'язків. Тому їх дії при припиненні суспільно небезпечного посягання, які полягають у заподіянні шкоди шляхом застосування заходів фізичного впливу, спеціальних засобів і вогнепальної зброї, повинні, в першу чергу, відповідати положенням ст. 36 КК, а потім — вимогам Закону» [6, 93] (мається на увазі Закон України «Про міліцію»).

На нашу думку, обмежено осудна особа, яка вчинила умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони, повинна бути звільнена від кримінальної відповідальності, тому що навіть осудній особі при відбитті нападу складно визначити відповідність тяжкості шкоди небезпечності посягання обстановці захисту.

Цю пропозицію можна мотивувати тим, що обмежена осудність являє собою знижену психічним розладом здатність суб'єкта діяти свідомо та (або) керувати своїми діями на момент вчинення злочину.

Таким чином, обмежено осудна особа на момент вчинення злочину не є здатною повною мірою усвідомлювати свої дії (бездіяльність) і (чи) керувати ними в силу обмеження психічним розладом її інтелектуально-вольових здібностей.

Велике практичне значення має правильне вирішення питання про те, з якого віку може наставати відповідальність за розглянуте умисне вбивство.

У чинному Кримінальному кодексі відповідальність за ст. 118 КК встановлено з шістнадцятирічного віку (що є загальним віком настання кримінальної відповідальності), на відміну від інших умисних вбивств (ст. ст. 115–117 КК), за які цей вік знижено до чотирнадцяти років. Встановлення загального віку кримінальної відповідальності за ст. 118 КК є справедливим. Але чи може підліток у віці 16 років розібратися в характері і ступені небезпечності посягання та правильно вирішити питання про те, коли й у яких межах можна захищатися? Це не під силу особі зазначеного віку за відсутності у неї життєвого досвіду, вміння швидко орієнтуватися в складній обстановці, яка зненацька виникла. «Навіть дорослій особі буває достатньо важко вірно оцінити обстановку, що раптово виникла, за якої звичайно вчинюється цього виду вбивство, і застосувати при обороні від злочинного нападу такі засоби, котрі були б співрозмірними небезпечності дій нападника, були б своєчасними та відповідали б ще цілому ряду інших умов, у своїй сукупності визнаних обставиною, що виключає в подібних випадках кримінальну відповідальність» [7, 63–64].

На нашу думку, вік, з якого повинна наставати кримінальна відповідальність за ст. ст. 118 і 124 КК, необхідно підвищити до вісімнадцяти років.

Література

1. Соловьев В. И. Борьба с должностными злоупотреблениями, обманом государства и приписками по советскому уголовному праву. — М.: Юрид. лит., 1963. — 144 с.
2. Постапови Пласуму Верховного Суду України в кримінальних справах / Верховний Суд України; за заг. ред. В. Т. Малярська. — К.: Юріком Інтер, 2005. — 368 с.
3. Владимиров В. А. Признаки и квалификация преступлений, совершаемых в результате превышения пределов необходимой обороны // Труды Высшей школы МВД СССР. — М., 1958. — Вып. 3. — С. 139–165.
4. Харитонов С. О. Кримінально-правова оцінка застосування вогнепальної зброї працівником міліції: автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Уп-т внутр. справ М-ва внутр. справ України. — Х., 2000. — 18 с.
5. Зуев В. Л. Необходимая оборона, крайняя необходимость и иные обстоятельства, исключающие преступность деяния: вопросы квалификации и судебно-следственной практики // Юридический мир. — 2001. — № 7. — С. 31–37.
6. Гусар Л. Застосування необхідної оборони працівниками міліції. Законодавче врегулювання проблемних питань // Вісник прокуратури. — 2006. — № 10. — С. 90–94.
7. Болдырев Е. В. Меры предупреждения правонарушений несовершеннолетних в СССР. — М.: Наука, 1964. — 368 с.

Анотація

У статті на основі аналізу характеристик суб'єктів павмисних вбивств при перевищенні меж необхідної оборони робиться висновок про необхідність встановлення підвищеної межі віку, з якого може наступати кримінальна відповідальність за цими справами.

Ключові слова: необхідна оборона, вбивство.

Summary

Analyzing place and role of the subject in subject-matters side characteristics of intentional homicide connected with limits of defence overwhelming, the author shows that due to psychological moments problems of justification and excuse should be connected with the limits of offenders age.

Keywords: excuse, intentional homicide.

УДК 343.54:347.633

О. В. Божик

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ОХОРОНА МІЖДЕРЖАВНОГО УСИНОВЛЕННЯ

Міждержавне усиновлення почали практикувати після Другої світової війни як гуманітарну реакцію на проблеми дітей, що стали сиротами.

Міждержавне усиновлення — це тип усиновлення дитини зі зміною країни, в якій вона звикла жити, без урахування національності батьків.

Серед міжнародних нормативних документів, в яких викладено низку принципів та стандартів міждержавного усиновлення, слід відзначити Декларацію ООН 1986 р. про соціальні та законодавчі принципи захисту дітей на покращення їх добробуту, Конвенцію ООН про права дитини 1989 р., яка головним чином стосується процедури усиновлення; Гаазьку конвенцію про захист та співробітництво у сфері міждержавного усиновлення (була прийнята 29 травня 1993 р. та набрала чинності 1 травня 1995 р.).

© О. В. Божик, 2009