

Б. М. Орловський

аспірант Одеського національного університету імені І. І. Мечникова
Науковий керівник С. Л. Стрельцов д-р. юрид. наук, д-р теології, член-кореспондент
Національної академії правових наук України,
професор Одеського національного університету імені І. І. Мечникова

ЗДІЙСНЕННЯ СЛУЖБОВИХ ПОВНОВАЖЕНЬ ЯК НОВА ОБСТАВИНА, ЩО ВИКЛЮЧАЄ ЗЛОЧИННІСТЬ ДІЯННЯ

Розбудова в Україні демократичного кримінального судочинства передбачає неухильне дотримання прав і свобод особи в процесі діяльності правоохоронних органів держави. В рамках цього постає питання про визначення правової природи застосування зброї, спеціальних засобів та фізичної сили працівниками правоохоронних органів держави.

Дослідженням правової природи застосування зброї працівниками правоохоронних органів в науці кримінального права займалися такі вчені, як П. П. Андрушко, Ю. В. Баулін, В. І. Осадчий, Н. Н. Паше-Озерський, І. С. Тишкевич, І. В. Ткаченко, Л. М. Гусар та інші. Ними були висловлені різні точки зору відносно цього питання. В даних тезах автор, спираючись на попередні дослідження, намагається детально проаналізувати правову природу 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 пропонує відповідні пропозиції до законодавства України.

В науці кримінального права існує дві точки зору відносно застосування зброї, спеціальних засобів та фізичної сили працівниками правоохоронних органів. Прихильники першої точки зору (П. П. Андрушко, Ю. В. Баулін, Н. Н. Паше-Озерський) 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 боргу). Відповідно правом на необхідну оборону може володіти лише приватна особа [1, 241; 2, 47]. Прихильники другої точки зору (І. С. Тишкевич,

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 [3, 172; 4, 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.

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».

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 протиріч у правовому регулюванні цього питання між кодексом та спеціальними законами і стане ще одним кроком вперед по формуванню в Україні демократичного кримінального судочинства!

Література

1. Баулин Ю. В. Обстоятельства, исключают преступность деяния / Ю. В. Баулин. — Х.: Основа, 1991. — 360 с.
2. Паше-Озерский Н. Н. Необходимая оборона и крайняя необходимость по советскому уголовному праву / Н. Н. Паше-Озерский. — М.: Госюриздат, 1962. — 181 с.

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