

**ОБСТАВИНИ, ЩО ВИКЛЮЧАЮТЬ ЗЛОЧИННІСТЬ ДІЯННЯ,
У ДІЯЛЬНОСТІ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ:
ОСНОВНІ ШЛЯХИ УДОСКОНАЛЕННЯ**

начальник кафедри кримінального права НАВС, доктор юридичних наук, професор
Савченко Андрій Володимирович

Обставини, що виключають злочинність діяння, займають одне з центральних місць у системі кримінально-правових інститутів, пов'язаних із злочином, оскільки дозволяють чітко розрізнити злочинний прояв від правомірного діяння, сприяють підвищенню правової активності та правової свідомості громадян і службових осіб, а також ефективно впливають на профілактику злочинів. З-поміж різних нормативно-правових актів, де йдеться про такі обставини, особливе місце належить Кримінальному кодексу України (далі – КК), де у розділі VIII Загальної частини законодавець вказав на вісім їх видів: 1) необхідну оборону (ст. 36); 2) уявну оборону (ст. 37); 3) затримання особи, що вчинила злочин (ст. 38); 4) крайню необхідність (ст. 39); 5) фізичний або психічний примус (ст. 40); 6) виконання наказу або розпорядження (ст. 41); 7) діяння, пов'язане з ризиком (ст. 42); 8) виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації (ст. 43). При цьому у теорії кримінального права достатньо ґрунтовно розроблені питання про поняття, групи, ознаки, відмінності та інші характеристики таких обставин.

Однак, виникає питання, яке має передусім практичне значення, зокрема: якщо розглядати діяльність правоохоронних органів (зокрема, органів внутрішніх справ), то про які обставини, що виключають злочинність діяння, варто говорити, а також які шляхи удосконалення таких обставин варто запропонувати, щоб зробити їх найбільш дієвими? З цього приводу, на наш погляд, заслуговують на всіляку увагу результати дослідження професора В.І. Осадчого, який доводить, що: по-перше, обставини, що виключають злочинність діяння, є правовою базою, на якій вибудовується регламентування застосування вогнепальної зброї, спеціальних засобів, заходів фізичного впливу; по-друге, діяльність працівників правоохоронних органів при застосуванні вогнепальної зброї, спеціальних засобів, заходів фізичного впливу буде законною за умови дотримання ними вимог нормативно-правових актів, які регламентують таке застосування, а не в межах обставин, що

виключають злочинність діяння. Іншими словами, у своїй практичній діяльності за обставин, що виключають злочинність діяння, працівники правоохоронних органів мають керуватися не положеннями КК, а діяти на підставі спеціального законодавства (зокрема, Закону України «Про міліцію», відповідними статутами, положеннями, наказами та інструкціями тощо). При цьому обставини, що виключають злочинність діяння, у загальному (КК) та спеціальному (законодавство про правоохоронну діяльність) законодавстві не є ідентичними. В останньому вони врегульовані вибірково, не системно та виключно з позиції їх практичної реалізації в екстремальних умовах.

Маємо констатувати, що у кримінально-правовій доктрині обставини, що виключають злочинність діяння, розглядають в площині їх двох груп: 1) такі, що передбачені кримінальним законом; 2) такі, що не передбачені ним (зокрема, до цієї групи науковці відносять: здійснення свого права; виконання професійних функцій; згоду потерпілого на заподіяння шкоди). Також різними вченими згадувалося й про інші обставини, які не знайшли свого законодавчого закріплення: заняття спортом, виконання правових обов'язків, обов'язків військової служби, інших службових обов'язків, виконання закону чи вироку, примушування для виконання правового обов'язку і примушування до підкорення, колізю обов'язків, правомірне застосування фізичної сили, спеціальних засобів та зброї, виконання законної функції влади, дозволена самопомога, здійснення батьківської влади щодо дітей, медичне втручання тощо. На жаль, усі ці окремі з таких обставин не знайшли свого закріплення ні у КК, ні у законодавстві про правоохоронну діяльність, проте їх кримінально-правове значення не наскільки не зменшується.

Більше того, обставини, що виключають злочинність діяння, мають стати відомими й зрозумілими для всіх пересічних громадян, а їх використання – типовою поведінкою у конкретних ситуаціях. У зв'язку з цим видається цілком виправданим запропонувати Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ ухвалити відповідну комплексну постанову щодо питань про обставини, що виключають злочинність діяння. В такій постанові варто неодмінно навести десятки типових ситуацій, які б відповідали тому чи іншому виду обставини, що виключають злочинність діяння (у тому числі й у практичній діяльності правоохоронних органів), та, поряд з цим, запропонувати (роз'яснити) варіанти дій (реагування) осіб за таких обставин, тобто змодельовати типові зразки правомірної поведінки у незвичайних ситуаціях, що було б надійною гарантією забезпечення конституційних прав і свобод людини та громадянина.

Зокрема, подібна практика досить ефективно існує у США, де Верховним судом цієї держави вироблені типові ситуації в якості прецедентів, якими керуються всі інші суди. Особливо це важливо, коли мова йде про діяльність працівників правоохоронних органів. Наприклад, у справі «Грем проти Коннора» (1989 р.) Верховний суд США зазначив, що застосування сили правоохоронцем правомірне за двох обставин: 1) в разі реальної загрози завдання йому шкоди з боку конкретної особи; 2) з метою затримання особи, яка хоча і не загрожує правоохоронцю, проте намагається чинити опір чи втекти. Правоохоронець вправі застосувати смертельну силу (зокрема, з метою попередження втечі), якщо у нього була «достатня підстава» (англ. «probable cause») вважати, що підозрюваний може спричинити серйозну фізичну шкоду йому чи іншим особам. Зокрема, у США вважається правомірним застосування вогнепальної зброї на поразку, якщо, наприклад: 1) неповнолітній намагався вихопити зброю у правоохоронця; 2) незброєна особа збила з ніг правоохоронця та побігла до поліцейського автомобіля, де знаходиться рушниця; 3) особа нападає на правоохоронця з цеглиною у руці; 4) незброєна особа просто атакує правоохоронця; 5) особа націлює на правоохоронця зброю, яка потім виявиться незарядженою тощо. Якщо ж підозрювана особа розвертається в бік правоохоронця і немов витягує зброю, то застосування смертельної сили також є правомірним (при цьому не обов'язково чекати, коли підозрюваний вийме та націлить зброю на правоохоронця).

Така детальна судова регламентація питань необхідної оборони для правоохоронців видається дуже корисною практикою, оскільки виховує в них повагу до закону, додає їм упевненості та рішучості в своїх діях, сприяє самостійності в прийнятті рішень, усуває первинний «обвинувальний підхід» з боку прокуратури в разі застосування сили та, врешті решт, створює досконалу модель правомірної поведінки у надзвичайних (нестандартних) ситуаціях, дозволяючи засвоїти алгоритм найтипівіших дій у разі виникнення небезпеки.

Отже, вважаємо, що основними шляхами удосконалення обставини, що виключають злочинність діяння, у діяльності правоохоронних органів мають стати: 1) їх розширення, детальна регламентація та законодавчий опис; 2) використання позитивного іноземного досвіду з цього приводу; 3) подальше теоретичне обґрунтування таких обставин; 4) ухвалення Пленумом Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ постанови, в якій би, на підставі моделювання типових ситуацій, були б наведені приклади правомірної поведінки, що відповідала б тому чи іншому виду аналізованих обставин; 5) зміна психології у взаємовідносинах «держави – правоохоронець», відмова від первинного обвинувального підходу прокуратури та

керівництва правоохоронних органів щодо оцінки дії правоохоронця за обставин, що виключають злочинність діяння.

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО В УМОВАХ ГЛОБАЛІЗАЦІЇ

старший викладач кафедри кримінального права НАВС, кандидат юридичних наук

Шармар Ольга Михайлівна

Поняття «глобалізація» увійшло в науковий обіг у 80-х рр. XX ст. як відображення фундаментальних перетворень сучасної світової економіки, зумовлених посиленням дії загальноцивілізаційних законів та закономірностей, які охоплюють усі сфери суспільного життя. Сьогодні у широкому розумінні глобалізація розглядається, з одного боку, як переростання національних і регіональних проблем в загальносвітові, а з іншого – формування загального господарського, соціального і природно-біологічного середовища в планетарному масштабі, то у вузькому – вона трактується тільки в соціоекономічному аспекті, як перетворення національних, соціальних і господарських структур в цілісну і єдину геосоціоекономічну реальність.

Одним з найважливіших аспектів загальної глобалізації є кримінально-правова глобалізація, яка справляє значний вплив на правову політику держави, що веде до трансформації, зміни та модернізації правових інститутів, норм, відносин у рамках національного та наднаціонального права. З'ясування цієї проблематики є доволі актуальним для правової системи України, оскільки ефективність її функціонування визначається як її інтегрованістю в рамках регіонального кримінального права (а саме тобто європейського інтеграційного простору), так і активною участю у загальносвітових економічних та політичних процесах.

Історичний досвід свідчить, що ознаки прояву глобалізації в кримінальному праві знайшли свій прояв у намаганні в кінці XIX на початку XX століть провідними юристами створити Міжнародний кримінальний кодекс.

Дослідженням питань, які стосуються окремих аспектів кримінально-правової глобалізації, займалися такі вчені як: Н. В. Дрьоміна, Н. А. Зелінська, М. П. Куцевич, В. О. Миронова, С. П. Кучевська, В. О. Навроцький, А. В. Савченко, М. І. Хавронюк, Ю. Б. Хім'як та ін..

Сьогодні кримінальне право виступає як інструмент, здатний управляти глобалізаційними процесами, в тому числі і завдяки інтеграції систем джерел права різних правових сімей. Одним з напрямів інтеграції правових систем є, зокрема, кримінально-правова акультурація (вплив розвиненіших правових систем на