

УДК 343.227

ХАРАКТЕРИСТИКА ВИКОНАННЯ НАКАЗУ АБО РОЗПОРЯДЖЕННЯ ЯК ОБСТАВИНИ, ЩО ВИКЛЮЧАЄ ЗЛОЧИННІСТЬ ДІЯННЯ

THE CHARACTERISTIC OF ORDER AND DIRECTIVE EXECUTION AS CIRCUMSTANCES PRECLUDING CRIMINALITY

Навроцький Д.М.,
*аспірант відділу проблем кримінального права,
кримінології та судоустрою
Інституту держави і права імені В.М. Корецького
Національної академії наук України*

Автор у своєму дослідженні визначає характеристику виконання наказу та розпорядження як обставини, що виключає злочинність діяння. Наводяться проблеми інституту обставин, що виключають злочинність діяння. Визначено місце та роль виконання наказу та розпорядження в системі обставин, що виключають злочинність діяння.

Ключові слова: наказ, розпорядження, обставини, що виключають злочинність діяння, правомірний вчинок, юридичний обов'язок.

Автор в своем исследовании определяет характеристику выполнения приказа и распоряжения как обстоятельства, исключающего преступность деяния. Анализируются проблемы института обстоятельств, исключающих преступность деяния. Определено место и роль выполнения приказа и распоряжения в системе обстоятельств, исключающих преступность деяния.

Ключевые слова: приказ, распоряжение, обстоятельства, исключающие преступность деяния, правомерный поступок, юридическая обязанность.

The author in his research defines the characteristics of following orders and directives as circumstances precluding criminality. Analyze problems of the institute of circumstances precluding criminality. Also the author define the place and role of order and directive execution in the system of circumstances precluding criminality.

Key words: order, directive, circumstances precluding criminality, legitimate act, legal obligation.

Постановка проблеми. Соціально-юридична природа правомірних вчинків, що виключають злочинність діяння, – єдина і визначається їх загальною соціально-правовою характеристикою, місцем в системі правових явищ, виконуваними функціями, що їй дозволяє поєднувати їх у певну систему. Розходження щодо їх кількості та ознак свідчить лише про індивідуальність і неповторність розглянутих обста-

вин, своєрідність їхнього прояву в тій чи іншій сфері суспільних відносин, тобто про їхню індивідуальну предметність і відносну самостійність. Елементом системи обставин, що виключають злочинність діяння, є окремий правомірний вчинок, що зовні підпадає під ознаки будь-якого злочину.

Юридична природа виконання наказу або розпорядження може бути правильно визначена в тому

випадку, якщо буде встановлено місце цього діяння в ряді юридично однорідної поведінки. Виходячи з того, що виконання наказу або розпорядження являє собою самостійний вид правомірної поведінки громадян, виникає питання про його місце в системі обставин, що виключають злочинність діяння.

Стан дослідження. Дослідження вказаних проблем здійснювалося багатьма науковцями, серед них: Ю.В. Александров, Г.М. Андрусяк, П.П. Андрушко, М.І. Бажанов, Ю.В. Баулін, Н.П. Берестовий, Я.М. Брайнін, Г.В. Бушуєв, І.А. Гельфанд, А.А. Герцензон, В.А. Глушков, П.С. Дагель, В.П. Діденко, М.Д. Дурманов, С.І. Дячук, М.Й. Коржанський, С.Г. Келіна, О.О. Кваша, В.М. Козак, М.М. Паше-Озерський, А.А. Піонтковський, Е.Ф. Побігійло, Л.М. Підкоритова, І.С. Тишкевич, В.І. Ткаченко, Т.Г. Шавгулідзе, М.Д. Шаргородський, М.І. Якубович та інші.

Разом із тим питання характеристики, визначення ролі та місця виконання наказу або розпорядження як обставини, що виключає злочинність діяння, в межах даного інституту потребує всебічного вивчення, бо відсутні єдині підходи до розуміння цієї проблеми, як у науці, так і на практиці.

Мета статті – проведення характеристики та визначення ролі і місця виконання наказу та розпорядження в системі обставин, що виключають злочинність діяння.

Виклад основного матеріалу. Для визначення ролі та місця виконання наказу або розпорядження в системі обставин, що виключають злочинність діяння, слід встановити загальні особливості самого інституту.

Інститут обставин, що виключають злочинність діяння, є одним із найбільш складних у Загальній частині Кримінального кодексу України (далі – КК України). Довгий час серед науковців не існувало єдиних позицій щодо ключових положень, які містить даний інститут. Зокрема, це стосується найменування даного інституту та переліку обставин, що в нього включені законодавцем. У першу чергу, це пов'язано з тим, що прийнятий у 2001 р. КК України визначив новий інститут «обставин, що виключають злочинність діяння», та розширив перелік таких обставин. У КК 1960 р. було закріплено лише три таких обставини, а саме: крайня необхідність, необхідна оборона та затримання злочинця. У зв'язку із цим в юридичній літературі триває дискусія щодо місця даного інституту серед інших інститутів Загальної частини КК України, його правової природи та найменування даного інституту.

Слід зазначити, що науковцями сформована значна кількість підходів до найменування даного інституту. Різноманітна кількість позицій обумовлена різними підходами до визначення юридичної природи обставин, що виключають злочинність діяння.

Так, 60 років тому І.І. Слуцький поділяв аналізовані обставини на три групи: ті, в яких яскраво виражена суспільна корисність і правомірність (необхідна оборона, крайня необхідність, виконання законного наказу та ін.); ті, що, хоча й виключають суспільну не-

безпеку та караність діяння, але не роблять їх у низці випадків корисними й правомірними (добровільна відмова від злочину, згода потерпілого, малозначність правопорушення, зміна закону, зміна соціально-політичної обстановки, закінчення строків давності кримінального переслідування та давності вироку); ті, які визначають примусовість поведінки (фізичний примус, непереборна сила) [1, с. 11–12].

Отже, як бачимо, виконання наказу та розпорядження віднесено до групи таких обставин, в яких яскраво виражена суспільна корисність і правомірність.

Однак у даній класифікації помилково поєднано декілька різних інститутів кримінального права, оскільки звільнення від кримінальної відповідальності і покарання передбачає, що має місце злочин, і в дія особи встановлено склад злочину. Натомість обставини, що виключають злочинність діяння, виключають склад злочину в діянні особи.

Зазначимо, що обставини, що виключають злочинність діяння, також передбачені в Особливій частині КК України. Причому якщо в Загальній частині КК України встановлені ті з них, які поширюються на всі суспільно небезпечні діяння, то положення Особливої частини регламентують обставини, які стосуються звільнення від кримінальної відповідальності лише щодо окремих видів злочинів [2, с. 148].

Відтак сьогодні загально визначено в кримінальному праві існує три самостійних інститути, а саме:

- 1) обставини, що виключають злочинність діяння;
- 2) звільнення від кримінальної відповідальності;
- 3) звільнення від покарання та його відбування.

Тому очевидно є хибність позиції вчених, які в середині минулого століття заперечували доцільність віднесення таких обставин, як «згода потерпілого, здійснення суспільно корисних професійних функцій, виконання обов'язкового наказу, здійснення свого права», оскільки ці обставини мають іншу юридичну природу [3, с. 4].

Ще однією проблемою, яка досліджується вченими в межах даного інституту, є відсутність нормативного визначення поняття обставин, що виключають злочинність діяння, яке є надзвичайно важливим як для науки, так і для практики. У сучасній вітчизняній науці пропонуються різноманітні визначення поняття обставини, що виключають злочинність діяння, однак ми зупинимось на деяких з них. Зокрема, Ю.В. Баулін пропонує наступне визначення: система зовнішньо схожих із визначеним колом злочинів свідомих, вольових вчинків, які виключають суспільну небезпечність та (або) протиправність діяння і вимагають від уповноважених на те органів держави обов'язкового й безумовного усунення кримінальної відповідальності за такі вчинки [4, с. 26].

У свою чергу, О.О. Кваша та В.В. Аніщук пропонують наступне: усвідомлене, вольове діяння людини, зовні схоже з ознаками злочину, передбаченого Кримінальним кодексом України, яке є суспільно корисною чи соціально допустимою правомірною дією, що дозволена законодавством України, у зв'язку із чим кримінальна відповідальність особи виключається [5, с. 27].

Як ми бачимо, підходи до розуміння поняття обставин, що виключають злочинність діяння, збігаються за своїми ключовими ознаками, а саме: воля, закріплення в КК України, суспільна корисність, соціальна корисність та усунення кримінальної відповідальності.

Класифікація обставин, що виключають злочинність діяння, являє собою поділ їх на певні групи, що наділені специфічними ознаками, які спричиняють правовий наслідок у вигляді виключення кримінальної відповідальності за заподіяну шкоду [6, с. 44].

Обставини, що виключають злочинність діяння, за своєю юридичною природою є видом правомірної поведінки, під якою розуміється, насамперед, поведінка, що відповідає вимогам законодавства [7, с. 449]. Відомо, що будь-яка правомірна поведінка відповідно до своєї юридичній формі поділяється на кілька груп, а саме: здійснення особою свого юридичного права, використання юридичної волі, захист законних інтересів, виконання юридичного обов'язку. Ці форми поведінки властиві й правомірним вчинкам, що виключають злочинність діяння. При цьому переважне значення має форма вчинення особою свого права як вид та міра дозволеної поведінки (наприклад, необхідна оборона, затримання злочинця та ін.). Разом із тим у житті іноді зустрічаються вчинки, право на вчинення яких в якому-небудь законі або іншому нормативному акті безпосередньо не закріплено. Це, наприклад, дії особи із заволодіння, за відсутності на те права, загальнонебезпечними предметами для запобігання злочину або нещасного випадку, тимчасове збереження вогнепальної зброї, знайденої або отриманої від іншої особи для наступної передачі цієї зброї органам влади. У подібних випадках навряд чи можна говорити про здійснення особою якого-небудь свого суб'єктивного права, закріпленого в юридичних нормах. Разом із тим не можна заперечувати їх правомірний характер, оскільки дії спрямовані на захист особистих і суспільних інтересів [8, с. 53].

Юридичною формою правомірної поведінки може виступати як юридична воля, що представляє гарантований державою правовий простір для вибору особою найбільш правильного варіанта та міри поведінки в тих сферах громадського життя, що регламентуються нормами права [9, с. 54], так і законний інтерес, як самостійна юридична форма правомірної поведінки, що означає дозвіл, незабороненість поведінки, що відповідає інтересам суспільства [10, с. 9]. Використання юридичної волі і захист законних інтересів у розглянутих випадках поєднує зі вчиненням права те, що всі ці види поведінки відносяться до сфери дозволеного і гарантованого державою.

Відтак, приходимо до висновку, що до першої групи правомірних вчинків, що виключають злочинність діяння, можна віднести здійснення особою свого суб'єктивного права.

До другої групи правомірних вчинків, що виключають злочинність діяння, можемо віднести виконання юридичних обов'язків. Так, сутністю всіх

таких обов'язків виступає державно-правова необхідність певної поведінки, а змістом – конкретні дії, визначені законом, тобто вид та міра певної поведінки. До видів виконання правового обов'язку відносяться такі вчинки, що виключають злочинність діяння, як виконання наказу або розпорядження, виконання професійних службових, військових і інших обов'язків та ін. Слід мати на увазі, що зазначені вчинки обов'язкові, однозначні, безумовні та незаперечні, оскільки суспільство і держава відчувають у них потребу і забезпечують її правовими санкціями. Тому, на відміну від здійснення права, суб'єкт правового обов'язку не вправі відмовитися від заподіяння шкоди об'єктам кримінально-правової охорони за наявності на те підстав. Його бездіяльність – це правопорушення, в тому числі відповідний злочин, що тягне юридичну відповідальність [11, с. 58].

Нарешті, до третьої групи правомірних вчинків, що виключають злочинність діяння, віднесемо вчинки, пов'язані з використанням юридичних державно-владних повноважень. Слід зазначити, що в загальній теорії права даний вид правомірної поведінки не вказується, але в той же час він є юридичною формою цілої групи обставин, що виключають злочинність діяння. До їхнього числа відносяться дії посадових осіб – представників влади, які в інших випадках зовні підпадають під ознаки того чи іншого злочину (наприклад, правомірне застосування уповноваженими особами спеціальних засобів, сили і зброї).

Правовою формою третьої групи вчинків, що виключають злочинність діяння, є виконання службового обов'язку. Оскільки державна влада підрозділяється на законодавчу, виконавчу і судову, то й окремі її представники наділяються спеціалізованими галузевими повноваженнями. Отже, і вид вчинків, що зовні підпадають під ознаки злочинів, залежить від виду тих повноважень, що покладені на ту чи іншу посадову особу. Так, до числа вчинків із використання повноважень із застосування сили, спеціальних засобів та зброї відносяться дії відповідних працівників міліції, військовослужбовців, працівників позавідомчої охорони й інших представників влади: вчинення різного роду процесуальних повноважень пов'язано з затриманням та арештом громадянина, конфіскацією майна та ін. Відзначимо також, що виконання службового обов'язку представником влади не залежить від його суб'єктивного розсуду. За невикористання повноважень за наявності до того належних підстав або за їхнє перевищення представник влади підлягає юридичній, у тому числі кримінальній, відповідальності [12, с. 60].

Відтак, аналізуючи наведене вище, можемо підсумувати, що за своїм правовим змістом розглянуті обставини можуть бути класифіковані на три групи: 1) вчинки, пов'язані зі вчиненням суб'єктивного права (необхідна оборона, крайня необхідність та ін.); 2) вчинки, пов'язані з виконанням юридичних обов'язків (виконання професійних обов'язків, наказу або іншого розпорядження начальника та ін.); 3) вчинки, пов'язані з використанням державно-

владних повноважень (виконання свого службового обов'язку, виконання закону та ін.)

Висновки. За своєю природою інститут обставин, що виключають злочинність діяння, є самостійним інститутом Загальної частини КК України та відрізняється від суміжних інститутів звільнення від кримінальної відповідальності та покарання.

Правомірні вчинки, що виключають злочинність діяння, можна поділити на три групи: 1) вчинки, пов'язані зі вчиненням суб'єктивного права (необхідна оборона, крайня необхідність та ін.); 2) вчинки, пов'язані з виконанням юридичних обов'язків (виконання професійних обов'язків, наказу або іншого розпорядження начальника та ін.); 3) вчинки, пов'язані з використанням державно-владних по-

вноважень (виконання свого службового обов'язку, виконання закону та ін.).

Сутністю вчинків, пов'язаних із виконанням юридичних обов'язків, виступає державно-правова необхідність певної поведінки, а змістом – конкретні дії, запропоновані законом, тобто вид та міра певної поведінки. Так, виконання наказу або розпорядження, як і більшість правомірних вчинків, що зовні підпадають під ознаки якого-небудь злочину, прямо передбачено в законі, й підставою їх правомірності є ст. 41 КК України.

Виконання наказу або розпорядження як обставина, що виключає злочинність діяння, відноситься до другої групи правомірних вчинків, що виключають злочинність діяння, як вчинки, пов'язані з виконанням юридичних обов'язків.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Слуцкий И.И. Обстоятельства, исключающие уголовную ответственность / И.И. Слуцкий. – Ленинград : ЛГУ, 1956. – 180 с.
2. Рубцов В.В. Обстоятельства, что исключают злочинність діяння у діяльності експертів / В.В. Рубцов // Теорія кримінально-правової кваліфікації як феномен української кримінально-правової доктрини: тези доповідей та повідомлень учасників науково-практичної конференції, 16 січня 2016 р., м. Львів. – К. : Видавничий дім «АртЕк», 2016. – С. 147–152.
3. Дурманов Н.Д. Советское уголовное право: Обстоятельства, исключающие общественную опасность и противоправность деяния. Часть общая. Вып. 9 / Н.Д. Дурманов. – М., 1961. – 45 с.
4. Кваша О.О. НЕОБХІДНА ОБОРОНА (захист від посягання на статеу свободу та статеу недоторканість особи) / О.О. Кваша, Г.М. Андрусяк. – Київ, 2016. – 263 с.
5. Кваша О.О. НЕОБХІДНА ОБОРОНА (захист від посягання на статеу свободу та статеу недоторканість особи) / О.О. Кваша, Г.М. Андрусяк. – Київ, 2016. – 263 с.
6. Баулин Ю.В. Обстоятельства, исключающие преступность деяния / Ю.В. Баулин. – Харьков, 1991. – 360 с.
7. Скакун О.Ф. Теория государства и права / О.Ф. Скакун. – Харьков : Консум, 2000. – 704 с.
8. Баулин Ю.В. Обстоятельства, исключающие преступность деяния / Ю.В. Баулин. – Харьков, 1991. – 360 с.
9. Баулин Ю.В. Обстоятельства, исключающие преступность деяния / Ю.В. Баулин. – Харьков, 1991. – 360 с.
10. Матузов Н.И. Правовая система и личность / Н.И. Матузов. – Саратов, 1987. – 293 с.
11. Баулин Ю.В. Обстоятельства, исключающие преступность деяния / Ю.В. Баулин. – Харьков, 1991. – 360 с.
12. Баулин Ю.В. Обстоятельства, исключающие преступность деяния / Ю.В. Баулин. – Харьков, 1991. – 360 с.