



ПРОБЛЕМЫ ОТГРАНИЧЕНИЯ ПЫТКИ ОТ СМЕЖНЫХ СОСТАВОВ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

Оксана ДЕНИСОВА,

соискатель кафедры уголовного права, уголовного процесса и криминалистики
Одесского национального университета имени И. И. Мечникова

Summary

In this article indicated the comparative and legal analysis of criminal – legal standards which provide the liability for torture and other similar in its concept and essence of socio – dangerous acts such as beatings and torture, exceeding one’s authority and official powers, coercion to testify. Soundly that the criminal law of Ukraine which install and regulate responsibility for committing the above-mentioned crimes contains a number of duplicates each other norms which significantly impede production of the well-defined approach to the clarifying the certain content of the concept of the torture and differentiation of the criteria in the legal assessment of this crime from other similar invasions, which for one’s turn complicate the differentiation between crimes and the implementation of a proper qualification. Found that the nature of the relation of subjective and objective signs (but not the composition as a whole), the content of which coincide in the similar at first glance of the compositions it is the main criterion of delimitation of the torture from similar or related offenses.

Key words: human rights, tortures, beatings and torture, abuse of power and official authority, forced confessions, torture criteria of differentiation and related offenses.

Аннотация

В статье проводится сравнительно-правовой анализ уголовно-правовых норм, предусматривающих ответственность за применение пыток и иных схожих по своему понятию и сути общественно опасных деяний, таких как побои и истязания, превышение власти и должностных полномочий, принуждение к даче показаний. Обосновано, что уголовное законодательство Украины, устанавливающее и регулирующее ответственность за совершение вышеуказанных преступлений, содержит ряд дублирующих друг друга положений, существенно затрудняющих выработку однозначного подхода к выяснению точного содержания понятия пыток и критериев отграничения при юридической оценке этого преступления от некоторых других схожих посягательств, что, в свою очередь, усложняет разграничение преступлений между собой и осуществление правильной квалификации. Установлено, что характер соотношения субъективных и объективных признаков (а не сам состав в целом), содержание которых совпадает в похожих, на первый взгляд, составах, является основным критерием отграничения пытки от смежных составов преступлений.

Ключевые слова: права человека, пытки, побои и истязания, превышение власти и должностных полномочий, принуждение к даче показаний, критерии разграничения пытки и смежных составов преступлений.

Постановка проблемы. Права человека, их генезис – одна из важнейших проблем исторического, социально-культурного развития человечества. В настоящее время нарушение прав и свобод человека в целом, а особенно – применение пыток сурово осуждается и запрещается как международным правом, так и национальным законодательством многих стран. Украина как демократическое правовое государство взяла на себя обязанность соблюдения прав и свобод человека, защищать их от противоправных посягательств, в том числе и путем законодательного закрепления запрета пыток. Статьей 28 Конституции Украины предусмотрено, что «Никто не может быть подвергнут пыткам, жестокому, нечеловеческому или унижающему его достоинство обращению или наказанию». Таким образом, недопустимость пыток признается сегодня в Украине конституционным принципом. Это, в свою очередь, актуализирует проблемы за-

конодательного обеспечения выполнения Украиной обязательств относительно не только «декларативного закрепления» норм о запрете пыток, но и обеспечения действенного уголовно-правового механизма для привлечения к уголовной ответственности лиц, виновных в их применении.

Состояние исследования и актуальность темы. Следует отметить, что состав преступления – пытки – не раз становился предметом исследований, по результатам которых опубликован ряд трудов таких авторов, как Е. Багун, Д. Булда, В. Вениаминов, В. Гончаренко, Г. Гладких, О. Довгань, Л. Дорош, О. Житний, О. Игнатюк, Д. Михайленко, О. Панчак, Ю. Полищук, Ю. Пестерева, Г. Телесницкий и др. Указанные работы внесли свой необходимый вклад в общий процесс исследования этого преступления. Однако, по нашему мнению, в вышеупомянутых трудах пытки рассматриваются в общем контексте либо анализируются их отдельные аспекты. В то же время про-

блема уголовно-правовой защиты от применения пыток заслуживают более детального исследования. На наш взгляд, к числу малоизученных в теории уголовного права вопросов относятся проблемы отграничения пытки от подобных по своей сути составов преступлений.

Целью и задачей настоящей статьи является комплексное исследование признаков, отличающих пытку от смежных составов преступлений и определение основных критериев их отграничения, что позволит значительно улучшить эффективность практической реализации уголовно-правовых норм, запрещающих применение пыток.

Изложение основного материала. Одним из основных инструментов в борьбе с преступностью и поддержке правопорядка в большинстве важнейших социальных сфер является уголовный закон. От грамотного, точного его применения во многом зависит эффективность деятельности по защите прав человека, в том



числе права на свободу и защиту от пыток. Следует отметить, что появление нормы, предусматривающей уголовную ответственность за это общественно опасное деяние (ст. 127 УК), имеет определенные сложности и, в первую очередь, за счет того, что практика еще не выработала однозначных подходов к выяснению точного содержания этого преступления и критериев отграничения при юридической оценке пыток и некоторых других схожих посягательств. Хотя законодателем и подчеркнута необходимость отграничения от пыток таких деяний, как превышение власти или служебных полномочий, насильственное принуждение давать показания (что сделано указаниями «при отсутствии признаков пытки» в диспозициях ч. 2 ст. 365 УК и ч. 2 ст. 373 УК), однако такие формальные положения не решают проблемы по сути, поскольку, по нашему мнению, их недостаточно для осуществления правильной уголовно-правовой оценки незаконного применения к лицу физического или психического насилия со стороны служебных лиц, в т. ч. и представителей правоохранительных органов. Как правильно считает И. Навроцкий, уголовно-правовую квалификацию лишь тогда следует считать правильной, когда она осуществлена на основании полного, всестороннего и объективного исследования фактических обстоятельств дела и применения уголовного закона в соответствии с общепризнанными принципами квалификации [1, с. 44].

Таким образом, одной из традиционных причин возникновения проблем при квалификации преступлений является наличие в уголовном законе так называемых смежных составов преступлений – таких, которые имеют ряд общих признаков. Смежными с пытками, по нашему мнению, являются составы таких преступлений, как побои и истязания (ст. 126 УК); превышение власти или служебных полномочий (ч. 2 ст. 365 УК); принуждение давать показания (ч. 2 ст. 373 УК). Это указывает на то, что перечень общественно опасных деяний, которые имеют схожие признаки, «создает» необходимость существования в уголовном зако-

нодательстве и ряда норм, которые также имеют достаточно похожие признаки. В связи с этим выяснение существенных отличий, которые позволяют размежевать как эти деяния, так и признаки, указанные законодателем в соответствующих уголовно-правовых нормах, должны дать больше четкости при квалификации противоправного насилия.

Доктриной уголовного права и правоприменительной практикой выработан ряд принципов, по которым принимается решение при конкуренции уголовно – правовых норм, в частности: при конкуренции общей и специальной нормы применяется специальная; при конкуренции части и целого применяется норма, которая с наибольшей полнотой охватывает все фактические признаки совершенного; при конкуренции специальных норм, при отсутствии другого указания закона, применению подлежит та, что предусматривает менее суровую ответственность и т. д. [2, с. 220-226]. Эти правила в полной мере должны быть использованы и при разграничении пыток и смежных с ними составов преступлений. Для правильной квалификации деяния по ст. 127 УК Украины и его отграничения от других похожих преступлений считаем целесообразным коротко рассмотреть наличие социально-правовых условий или оснований криминализации деяний, которые охватываются исследуемой нормой.

Основания криминализации в общем плане возможно разделить на две группы:

1) основания уголовно-правового запрещения, которые служат объективными предпосылками его установления (общественная опасность, распространенность, потребность, регулирование именно уголовно-правовыми методами, готовность общества к криминализации деяний);

2) системно-правовые основания криминализации (отсутствие противоречия с другими отраслями права, согласованность уголовно-правовых норм между собой).

Объективные предпосылки установления уголовной ответственности за пытки очевидны, поскольку они детально исследованы и аргу-

ментированы на международном уровне и поддержаны на национальном уровне.

Мы также считаем, что были и системно-правовые основания криминализации исследуемого деяния, которые служат необходимыми условиями нормального функционирования, «работы» нормы, однако мы имеем несколько замечаний относительно спорной, на наш взгляд, целесообразности исключения специального субъекта пыток, и, таким образом, «сохранения», в деяниях, предусмотренных ст. 127 УК Украины, только общего субъекта по следующим основаниям.

1. *Деяние, связанное с преднамеренным причинением сильной физической боли или физического или морального страдания путем нанесения побоев, мучений или других насильственных действий... с целью принуждения потерпевшего или другого лица совершить действия, которые противоречат их воле...*, если должны повлечь за собой уголовную ответственность, то, по мнению законодателя, он, в целом ряде случаев, предусмотрел установление такой ответственности в отдельных (самостоятельных) нормах УК Украины, выделяя при этом отдельные признаки, которые в каждом конкретном случае могут по-разному, во всяком случае с юридической точки зрения, характеризовать такие деяния. Например, законодатель предусмотрел ответственность за незаконное принуждение как к совершению законных действий – ч. 2 ст. 142, ч. 2 ст. 143, ст. 154, ст. 174, ст. 189, ч. 2 ст. 180, ст. 355 УК Украины, так и за незаконное принуждение к совершению деяний, которые сами по себе являются незаконными – ст. 228, ст. 258-1, ст. 280, ст. 303, ст. 386 УК Украины.

2. Продолжая анализировать текст законодательной дефиниции: «... с целью получить от потерпевшего или другого лица информацию, показания или признание». Если представить ситуацию, что у потерпевшего требуют путем причинения побоев, мучений или других насильственных действий сообщение информации конфиденциального характера, то при отсутствии ст. 127 УК



Украины, такие действия квалифицировались бы за соответствующей частью ст. 126 и ст. 182 УК Украины как сбор конфиденциальной информации, совмещенный с причинением побоев. Т.е. применение физической силы квалифицировалось бы как побои, а получение информации или попытка получения информации – как оконченное или неоконченное преступление, нарушающее охрану конкретного вида информации.

3. Продолжим: «...с целью запугивания потерпевшего или других лиц». Квалифицирующий признак – «с целью запугивания» также указывается и в ч. 2 в. 126 УК Украины, т.е. в использовании этого признака ст.126 и ст. 127 УК «дублируют» друг друга. Тогда может возникнуть вопрос охватывает ли ст. 126 УК все возможные деяния, которые заключаются в причинении сильной физической боли или физических и/или моральных страданий, которые являются объективным признаком в ст. 127 УК. Причинения физической боли или физических страданий охватывается побоями, действиями, которые имеют характер истязания или другими насильственными действиями (например, щипание, выкручивание рук, физическое принуждение (лишение потерпевшего физической возможности действовать путем связывания, лишения свободы, с замыканием в помещении и т. д.). Моральные страдания причиняются запугиванием, которое на данное время является одной из специальных целей как в ч. 2 ст. 126, так и в ст. 127 УК. Однако мы считаем, что запугивание не может быть целью (т.е. самоцелью виновного лица), а является способом (видом) психологического насилия, которое заключается в вызове разнообразными способами у потерпевшего чувства страха и применяется к нему или другим лицам с другой целью – принудить последних к действиям (бездеятельности), которые противоречат их воле. Такое психологическое насилие, как запугивание, может совершаться путем: 1) угрозы применения физического насилия, в том числе с помощью оружия; 2) применение или угрозы применения насилия относительно родных, близких, других лиц,

судьба которых является важной для лица, от которого требуют совершения определенных действий или бездеятельности; 3) уничтожении или угрозе уничтожения имущества, которое принадлежит потерпевшему, его родным, близким, другим лицам; 4) угрозе разглашения сведений, которые лицо желает сохранить в секрете; 5) влиянии на психику лица с помощью гипноза или других подобных средств [3, с. 278-279].

Поэтому в зависимости от конкретной цели перечисленные виды психологического насилия есть ничем иным как принуждением, которое охватывается соответствующими самостоятельными статьями УК Украины. Моральные страдания, которые были вызваны обидой потерпевшего или его близких не являются уголовно наказуемыми, т. к. обида и клевета декриминализованы.

4. Далее: «... с целью дискриминации потерпевшего или других лиц». Здесь нужно сказать, что причинение физической боли, физических или моральных страданий, с целью дискриминации потерпевшего или других лиц, при отсутствии ст. 127 УК Украины, будут квалифицироваться по ч. 2 ст. 161 УК Украины.

Следовательно, все деяния, которые являются объективными признаками пытки и вызывают сильную физическую боль или физические или моральные страдания, если они совершены негосударственным должностным лицом, полностью охватываются или ч. 2 ст. 126 УК Украины, или другими статьями уголовного кодекса Украины, которые, по нашему мнению, являются специальными по отношению к ст. 127 УК Украины.

Таким образом, мы считаем, что действующая редакция ст. 127 УК Украины, предусматривающая уголовную ответственность за пытку, совершенную физическим вменяемым лицом, достигшим 16-летнего возраста (общий субъект), «не работают» в связи с отсутствием достаточных системно-правовых оснований криминализации таких деяний в норме о пытках. Поскольку отмеченные деяния, когда они совершены негосударственным должностным лицом, при отсутствии ст. 127 УК Укра-

ины, все равно являются преступными, уголовная ответственность за которые, как уже указывалось выше, и так предусмотрена в ряде статей УК, а «дублирование», появившееся из-за действующей редакции ст. 127 УК Украины, лишь усложняет разграничение преступлений между собой и осуществление правильной квалификации.

При совершении же попыток государственным должностным лицом, одной из причин возникновения проблем при квалификации таких деяний, является наличие в УК ч. 2 ст. 365 УК (превышения власти или служебных полномочий) и ч. 2 ст. 373 УК (принуждение давать показания), имеющие ряд общих с пытками признаков, таких как:

1) обусловленность преступных действий государственного должностного лица его служебным положением, связь этих действий с его властными или служебными полномочиями; 2) характер деяния, связанного с противоправным применением к потерпевшему физического или психического насилия; 3) умышленная форма вины относительно общественно – опасного деяния.

В этой связи актуальным выглядит вопрос относительно выяснения содержания существенных признаков, которые позволяют размежевать эти преступления при квалификации противоправного насилия.

Превышением власти или служебных полномочий является умышленное совершение служебным лицом действий, которые явно выходят за пределы предоставленных ему прав или полномочий, если ими причинен существенный вред охраняемым законом правам и интересам отдельных граждан, или государственным или общественным интересам, или интересам юридических лиц. Объективная сторона ч. 2 ст. 365 УК Украины заключается в совершении служебным лицом таких противоправных (незаконных) действий, как насилие, применение оружия или болезненные и такие, которые оскорбляют личное достоинство потерпевшего [4].

Принуждение давать показания – это незаконные действия со стороны лица, которое проводит дознание



или досудебное следствие, и охватывают широкий круг противоправных методов влияния на человека, с целью получения показаний. Нужно отметить, что и в самом допросе, при полной законности его проведения, уже есть элементы психологического влияния, например, предупреждение об ответственности за отказ или уклонение от дачи правдивых показаний, за дачу заведомо ложных показаний и т. д. Но такое, в определенной мере, психологическое принуждение базируется на законе, оно правомерно, должно сформировать правильную позицию человека, сознательное отношение к своему гражданскому долгу [5, с. 53]. Принуждение же как противоправная форма проведения допроса заключается в ограничении свободы поведения допрашиваемого, в применении к лицу вопреки его воле и интересам средств влияния, которые не отвечают закону, в навязывании чужой воли. В соответствии с ч. 2 ст. 373 УК Украины такие действия также соединены с применением насилия или с издевательствами над лицом.

По мнению большинства исследователей, такими незаконными действиями могут быть альтернативно: угроза причинения какого-либо вреда, использование шантажа, гипноза, психотропных веществ, незаконное ограничение прав личности, использование провокационных методов допроса – предъявление недействительных протоколов допроса других лиц, которые якобы разоблачают допрашиваемого в совершении преступления; неправдивые обещания прекратить уголовное преследование, изменить квалификацию преступления; унижение достоинства допрашиваемого (словом, жестом); подкуп, и т.д. [5, с. 53; 6, с. ; 7, с. 1007; 8, с. 1247; 9, с. 77].

Таким образом, при соотношении указанных выше норм общей, по нашему мнению, должна признаваться ч. 2 ст. 365 УК (что касается случаев превышения власти или служебных полномочий, соединенных с применением насилия, применением оружия, или болезненными и такими, которые оскорбляют личное достоинство потерпевшего, действиями). Нормы же ст. 127 УК (если пытки

были совершены государственным должностным лицом) и ч. 2 ст. 373 УК являются относительно ст. 365 УК специальными. Объясняется это тем, что пытки, если они совершены государственным должностным лицом с использованием служебного положения, а также принуждение к даче показаний – это явный, очевидный выход служебного лица за пределы предоставленных ей прав или полномочий, который причиняет существенный вред интересам лица, государства и общества, что в первую очередь, посягает на нормальное обеспечение и организацию служебной деятельности, эффективность и авторитет такой деятельности.

Кроме того, мы считаем, что и ч. 2 ст. 373 УК является специальной нормой относительно ст. 127 УК, поскольку противоправные методы влияния на человека, соединенные с применением насилия или с издевательствами над лицом, с целью получения показаний, есть ничто иное, как преднамеренное причинение сильной физической боли или физического или морального страдания с целью заставить потерпевшего или другое лицо совершить действия, которые противоречат их воле, в том числе получить от него или другого лица сведения или признание, совершенное специально-конкретным субъектом – лицом, которое производит дознание или досудебное следствие. И хотя в ст. 127 УК более четко и конкретно указаны все возможные деяния, а в ч. 2 ст. 373 УК они «прячутся» за более общими понятиями, большая специальность ч. 2 ст. 373 УК связана с тем, что здесь идет речь только про дачу показаний, а в ст. 127 УК и про иные сведения, информацию, т. е. хотя и схожие, но более разнообразные действия.

Также перечень отличий между указанными преступлениями возможно провести и на уровне законодательного регулирования этих общественно опасных деяний:

1) *по субъекту преступления* – пытка в настоящий момент предусматривает общего субъекта; ч. 2 ст. 365 УК – служебное лицо, которое превышает предоставленную ему власть или служебное положение. В ч. 2 ст. 373 УК субъектом опреде-

ленно лицо, которое осуществляет дознание или досудебное следствие. В этом случае лицо также является служебным (это представитель власти – следователь, начальник следственного отдела, прокурор, начальник органа дознания, лицо, которое проводит дознание), однако при этом оно является не просто специальным, а специально-конкретным субъектом;

2) *по субъективному признаку* – цели: ст. 127 УК предусматривает специальной целью альтернативно: а) заставить потерпевшего или другое лицо совершить действия, которые противоречат их воле, в том числе получить от него или другого лица сведения или признания; б) наказать потерпевшего или другое лицо за действия, совершенные им или другим лицом, или в совершенных которых он или другое лицо подозревается; в) запугать; г) дискриминировать потерпевшего или другое лицо.

Преступление, предусмотренное ч. 2 ст. 373 УК, имеет непосредственной целью добиться показаний при допросе (правдивых или недостоверных). Признаком преступления, предусмотренного ст. 365 УК, специальная цель не выступает;

3) *по объекту преступлений* – основным непосредственным объектом пытки, исходя из расположения в настоящее время этой статьи в системе Особенной части УК, является здоровье человека.

Основным непосредственным объектом превышения власти или служебных полномочий является правильная деятельность государственного аппарата, аппарата органов местного самоуправления, объединений граждан, отдельной организации, учреждения, предприятия (независимо от формы собственности), содержание которой определяется законодательством Украины, а также авторитет органов государственной власти, органов местного самоуправления, объединений граждан, предприятий, учреждений и организаций.

Основным непосредственным объектом принуждения давать показания является обеспечение надлежащего правосудия в части обеспечения процессуального порядка



получения доказательств, которые устанавливаются путем дачи показаний, а также конституционное право человека, на то, что его обвинение в совершении преступления не будет основываться на доказательствах, полученных незаконным путем. Дополнительным факультативным объектом этого преступления выступает свобода воли, здоровье обвиняемого;

4) *по признакам объективной стороны*. Для преступления, предусмотренного ст. 373 УК, являются характерными определенная обстановка – насилие применяется при допросе, т. е. следователь осуществляет действия, которые заключаются в получении показаний у определенных участников уголовного процесса, их фиксации, в протоколе допроса [10, с. 985]. Поэтому, в частности, если насилие или издевательство над лицом совершенно служебным лицом, которое не осуществляет непосредственно допрос, но применяется к лицу, которое должно быть допрошено по каким-то обстоятельствам, оно может квалифицироваться при наличии других необходимых признаков как пытка.

Таким образом, точное толкование такого преступления, как пытки, его качественная квалификация является необходимой предпосылкой для его обоснованного отграничения от смежных составов преступлений, о которых шла речь выше. Это имеет важное не только теоретическое, но и практическое значение, поскольку невыраженная юридическая оценка того или другого деяния приводит к нарушению прав и законных интересов граждан, препятствует нормальному осуществлению правосудия, подрывает авторитет государства и его правоохранительных органов.

Выводы. Исходя из изложенного можно сделать вывод, что разграничение уголовно-правовых норм, как процесс их сравнения, которое происходит в пределах уголовно-правовой квалификации, дает возможность глубже исследовать природу смежных составов преступлений и определить среди составов, включенных в версии криминально-правовой квалификации, именно тот состав преступления, который подлежит применению в данном конкретном

случае. При этом основным критерием такого определения является характер соотношения признаков, содержание которых совпадает в похожих, на первый взгляд, составах преступлений, ведь именно признаки, а не понятия, сформированные этими признаками, это то, в чем предметы подобны друг с другом или отличны один от другого [11, с. 27]. В связи с этим критерием отграничения попытки от смежных составов преступлений являются именно его субъективные и объективные признаки, а не сам состав в целом.

Список использованной литературы:

1. Навроцкий В.О. Основы уголовно-правовой квалификации : уч. пособ. / В.О. Навроцкий – К. : Юринком Интер, 2006. – 704 с.
2. Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. – М. : Юристъ, 1999. – 304 с.
3. Научно-практический комментарий Уголовного кодекса Украины [текст] : в ред. М.И. Мельника, М.И. Хавронюка. – 3-е изд., перераб. и доп. – К. : Атика, 2004. – 1056 с.
4. О судебной практике по делам о превышении власти или служебных полномочий: Постановление Пленума Верховного Суда Украины от 26.12.2003 г. № 15 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.uapravo.net/data2008/base50/ukr50665.htm>.
5. Положения Конвенции против пыток, жестоких, нечеловеческих или унижающих человеческое достоинство видов обращения и наказания о защите прав и свобод граждан в сфере правосудия [текст]. – Одесса : Астропринт, 1998. – 160 с.
6. Александров Ю.В. Уголовное право Украины. Особенная часть: Учебник (Ю.В. Александров, О.О. Дудоров и др.). Изд. 2-е перераб. и доп. / В ред. М.И. Мельника, В.А. Клименко. – К. : Атика. – 2008. – 712 с.
7. Бойко А.М. Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Украины. 5-е изд. перераб. и доп. / В ред. М.И. Мельника, М.И. Хавронюка. – К. : Юридическая мысль, 2008. – 1216 с.
8. Гончаренко В.Г. Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Украины (2-е изд., перераб. и

доп.) / В общ. ред. П.П. Андрушко, В.Г. Гончаренко, Е.В. Фесенко. – К. : Дакор, 2008. – 1428 с.

9. Ларин А.М. Ратинов А.Р. Злоупотребление психиатрией // Государство и право. – 1997. – № 6. – С. 76-79.

10. Уголовный кодекс Украины : научно-практический комментарий / В общ. ред. В.Т. Маляренко, В.В. Сташиса, В.Я. Тация. – Х. : Одиссей, 2004. – 1152 с.

11. Гетманова А.Д. Логика: для педагогических учебных заведений / А.Д. Гетманова. – М. : Новая школа, 1995. – 416 с.