

СОЦІАЛЬНА ЗУМОВЛЕНІСТЬ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА КАТУВАННЯ

Стаття присвячена з'ясуванню соціальної зумовленості кримінальної відповідальності за катування. Встановлено фактори, що визначають таку зумовленість: міжнародно-правові; національно-правові; кримінологічні; соціально-психологічні. Зроблено висновки та сформульовані пропозиції щодо удосконалення відповідних кримінально-правових положень.

Ключові слова: катування, кримінальна відповідальність, соціальна зумовленість, фактори, удосконалення кримінально-правових положень.

Питання про соціальну зумовленість злочинів завжди були в центрі уваги кримінально-правової науки. Встановлення та розкриття такої соціальної зумовленості має важливе теоретичне та прикладне значення, оскільки дозволяє зрозуміти те, наскільки норма, що криміналізує певне діяння, відповідає потребам та інтересам сучасного українського соціуму, тобто, наскільки вона залежить від «змісту конкретних умов розвитку суспільства» [1, с. 3]. У свою чергу все це передбачає: а) встановлення фактів суспільно небезпечних проявів людської поведінки; б) обґрунтування допустимості, можливості та доцільності боротьби з ними кримінально-правовими засобами; в) розгляд питання про конструювання у кримінальному законі тих конкретних видів діянь, які б визнавалися злочинними та караними.

На наш погляд, у науковому плані уявляється актуальною розробка соціальної зумовленості кримінальної відповідальності за катування – одного з найнебезпечніших злочинів проти здоров'я особи. Враховуючи міжнародний характер цього злочину, а також те, що серед дослідників, які безпосередньо займалися дослідженням проблемних питань, пов'язаних з кримінально-правовою характеристикою катування (зокрема, це І.Г. Богатирьов, О.О. Вакулик, А.В. Воронцов, О.М. Ігнатов, К.В. Катеринчук, О.Г. Колб, В.В. Кончаковська, Л.В. Левицька, О.А. Мартиненко, Ю.О. Поліщук, А.В. Савченко, Т.І. Слуцька, М.І. Хавронюк, О.Н. Ярмиш), поки що немає єдиного підходу щодо поняття, сутності, специфіки та суспільної небезпеки цього посягання, питання про соціальну зумовленість відповідальності за вказане діяння набувають неабиякої важливості. У свою чергу усе це

потребує з'ясування факторів, що визначають таку соціальну зумовленість.

Отже, метою цієї статті є з'ясування соціальної зумовленості кримінальної відповідальності за катування, встановлення факторів, що визначають таку зумовленість, а також вироблення висновків і формулювання пропозицій щодо удосконалення відповідних кримінально-правових положень.

Маємо зазначити, що більшість вчених-криміналістів солідарні у тому, що для встановлення злочинності та караності діяння необхідно, щоб воно передусім було суспільно небезпечним, достатньо поширеним і процесуально доведеним. Додатково Г.О. Крігер і Н.Ф. Кузнєцова кримінально-правову норму визнають соціально зумовленою, якщо: діяння відбиває антигромадську настанову або орієнтацію особи; правові заходи, що не пов'язані зі сферою дії кримінального закону, не в змозі вплинути на девіантну поведінку; соціальна психологія та правосвідомість громадян сформовані достатньо для сприйняття цього явища як злочину; встановлена відповідальність відповідає рівню суспільних відносин, закономірностям розвитку суспільства; кримінально-правові заходи відповідають принципам та тенденціям розвитку кримінального права [2, с. 34]. П.С. Тоболкін деталізує, що характеристика соціальної зумовленості кримінально-правових норм передбачає аналіз економічних, політичних, психологічних, моральних та інших факторів, які викликають необхідність існування норм кримінального права [3, с. 3]. Поряд з цим А.А. Митрофанов усі фактори, які слугують підставами встановлення кримінально-правової заборони, розглядає у межах таких груп: 1) юридично-кримінологічна; 2) соціально-економічна; 3) соціально-психологічна [4, с. 65–75]. Уточ-

нюючи наведені вище положення, а також враховуючи те, що у кримінальному праві катування варто досліджувати, ґрунтуючись на відповідних міжнародно-правових документах, за нашим переконанням, варто вести мову про такий оптимальний перелік факторів, що визначають соціальну зумовленість кримінальної відповідальності за цей злочин: *міжнародно-правові; національно-правові; кримінологічні; соціально-психологічні*. Далі слід розглянути виокремленні нами фактори докладніше.

1. Міжнародно-правові фактори – відбивають вимоги міжнародних конвенцій та протоколів до них, де йдеться про запобігання катуванню, нелюдським або таким, що принижують гідність, видам поведження та покарання, при цьому умисне ігнорування чи недодержання якоюсь державою цих вимог може потягнути для неї політичні санкції з боку демократичної світової спільноти. Дійсно, підставою для існування ст. 127 «Катування» КК України є відповідні положення міжнародних нормативно-правових актів, що ратифіковані та імplementовані в національне законодавство. Отже, норми міжнародного кримінального права про відповідальність за катування є первинними, а національного – вторинними, тобто такими, що створюються у зв'язку з наявністю відповідних міжнародних конвенцій. При цьому національні кримінально-правові норми, на підставі яких переслідується катування, мають повністю відповідати загальноприйнятим (світовим, європейським) стандартам щодо протидії цьому злочину (зокрема, Конвенції ООН проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поведження та покарання від 10.12.1984 р., Європейській конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – ЄКПЛ) від 04.11.1950 р., Європейській конвенції про запобігання катуванням та нелюдському або такому, що принижують гідність, поведженню чи покаранню від 26.11.1987 р. тощо) [5. с. 239–240]. Поряд з цим акти катування, що вчинені під час війни, вважаються військовими злочинами та були заборонені ще в 1949 р. Женевськими конвенціями та відповідних додаткових протоколах до них.

Водночас у міжнародному та національному законодавстві України не існує чіткого визначення понять, як «катування», «жорстоке поведження», «нелюдське поведження» тощо. Ці терміни застосовуються для описання цілого діапазону дій, включаючи фізичне чи психічне знущання, утримання в темній камері, відмову

надати затриманим можливість задовольнити основні потреби тощо. Найбільш розгорнуте (широке) визначення поняття катування дається у ст. 1 Конвенції ООН проти катувань, а ст. 3 ЄКПЛ чітко проголошує: «Нікого не може бути піддано катуванню або нелюдському чи такому, що принижують гідність, поведженню або покаранню». У межах європейського правового простору питання тлумачення поняття «катування» та суміжних з ним понять дається передусім Європейським судом з прав людини (зокрема, у справі «Данія, Франція, Норвегія, Швеція та Нідерланди проти Греції» (1969 р. Судом було встановлено, що специфічною рисою катування є не характер та ступінь жорстокості вчиненого діяння, а мета, що ним переслідується) [6]. Пізніше, при розгляді справи «Ірландія проти Великої Британії» (1978 р.), цей Суд розрізнив три основні поняття, які закладені у змісті ст. 3 ЄКПЛ щодо ступеня жорстокості поведження, при цьому особливе значення при оцінці ступеня жорстокості мають такі факти, як стать, вік, стан здоров'я жертви, характер поведження чи покарання, у якій обстановці, яким чином і якими методами воно здійснювалося, його тривалість, його фізичні чи психологічні наслідки, тощо [7]. З урахуванням викладеного, можна зробити такий висновок: катування займає верхню позицію за шкалою жорстокості, за ним йде нелюдське, а потім принижуюче гідність поведження або покарання.

Разом з тим, варто констатувати, що поняття «катування» у Конвенції ООН проти катувань та поняття, що дається національним законодавцем (ст. 127 КК України), мають певні невідповідності (суперечності), зокрема у неспівпадінні деяких об'єктивних і суб'єктивних ознак катування (зокрема, незгодженість наявна щодо відповідного термінологічного апарату, форм, суб'єкта, мети цього злочину). Більше того, також наявні деякі незгоджені (спірні) моменти між самими міжнародними нормами, що забороняють катування (наприклад, визначення поняття «катування» у Римському статуті Міжнародного кримінального суду є значно вужчим, ніж у Конвенції ООН проти катувань). Очевидно, що згадані вище та інші спірні положення міжнародного права мають бути узгоджені та скориговані, оскільки від цього залежить ефективність і досконалість ст. 127 «Катування» КК України.

2. Національно-правові фактори – відбивають систему внутрішньодержавних нормативно-правових актів, що покликані

протидіяти катуванню та іншим жорстоким, нелюдським або таким, що принижують гідність, видам поведження та покарання. В Україні заборона та засудження катування й інших форм нелюдського поведження здійснені низкою національних законів і підзаконних нормативно-правових актів, зокрема: Конституцією України (ст. 28), відповідними кодексами та законами, Указами Президента України, постановами Кабінету Міністрів України, відповідними наказами, розпорядженнями, інструкціями та іншими владними актами тощо. З усіх наведених вище положень центральне місце безумовно належить КК України. Так само, як і за міжнародним правом, катування в Україні визнається злочином, при цьому якогось аналогічного адміністративного правопорушення не існує. У чинному КК України відповідальність за цей злочин встановлено у ст. 127 «Катування» (розділ II «Злочини проти життя та здоров'я особи» його Особливої частини) [8]. Незважаючи на криміналізацію катування, застосування ст. 127 КК України не можна й досі визнати ефективним. І хоча згадана стаття, задля узгодження її з нормами міжнародного законодавства та тенденціями гуманізації кримінальної відповідальності, тричі (у 2005, 2008, 2009 рр.) змінювалася та доповнювалася, однак навіть такі законодавчі зусилля остаточно не вирішили чимало дискусійних питань теоретичного та прикладного характеру, що пов'язані з кримінально-правовою заборонаю катування. Дотепер немає чіткого тлумачення судовою практикою положень ст. 127 КК України. Більше того, якщо в головних міжнародних конвенціях йдеться про поняття «катування» та «жорстоке поведження», то у чинному національному законодавстві чомусь використовується поняття «тортури» (ст. 1 КВК України) та «фізичні страждання» (ч. 3 ст. 50 КК України), як мета покарання у виді запобігання цим суспільно небезпечним діянням. Наразі дуже важливо для практики: привести елементи, що відносяться до злочину «катування», у відповідність зі ст. 1 Конвенції ООН проти катувань; зробити неможливим застосування амністії або умовно-дострокового звільнення для осіб, які вчинили катування; переглянути формулювання ст.ст. 41 і 43 КК України, щоб виключити можливість звільнення від відповідальності осіб, котрі вчинили катування; конструктивно визначити можливості стягнення шкоди з держави, якщо не були встановлені або визнані винними особи, котрі застосовували катування; створити прозорі механізми для гро-

мадського контролю при розслідуванні фактів катувань, а також національний превентивний механізм катуванням, що впливає з вимог Факультативного протоколу до Конвенції проти катувань, тощо.

3. Кримінологічні фактори – визначають суспільну небезпеку катування, відносну поширеність цього злочину, а також можливість і доцільність кримінально-правових заходів боротьби з ним. Почнемо з констатації того, що загально-визнаним у науковому плані є позиція про визнання суспільно небезпечним будь-якого правопорушення, а об'єктивним критерієм відмежування злочинів від інших правопорушень виступають ступінь та характер суспільної небезпеки. Суспільна небезпека – це така ознака в межах забороненого кримінальним законом діяння, яка виражає внутрішню властивість такого діяння, яка вказує на його соціальну сутність. У цьому зв'язку варто погодитися з П.А. Фефеловим, який в основу найсуттєвіших критеріїв встановлення кримінальної відповідальності за певний злочин покладає суспільну небезпеку та умови невідворотності відповідальності [9, с. 101–103]. Відтак характер і ступінь суспільної небезпеки катування (ст. 127 КК України) передусім зумовлені значимістю суспільних відносин (здоров'я, воля, честь, гідність та інші важливі об'єкти, включаючи й життя), на які посягає цей злочин, тяжкістю шкоди, що може бути заподіяна потерпілому (починаючи від сильного фізичного болю або фізичного чи морального страждання та закінчуючи летальними наслідками), жорстокістю і зухвалістю способів його вчинення (шляхом нанесення побоїв, мучення або інших насильницьких дій), специфікою вини (умислом), мотивів (зокрема, мотивів расової, національної чи релігійної нетерпимості), мети (примусити потерпілого чи іншу особу вчинити дії, що суперечать їх волі, у тому числі отримати від нього або іншої особи відомості чи визнання, або покарати його чи іншу особу за дії, скоєні ним або іншою особою чи у скоєнні яких він або інша особа підозрюється, а також залякування чи дискримінація його або інших осіб) та суб'єкта (як загальний, так і спеціальний – службова особа тощо) цього посягання.

Катування постає в якості одного з найбільш суспільно небезпечних різновидів злочинів проти особи. Це посягання ототожнюється з будь-якою процедурою, що заподіює людині муки і біль, незалежно від обставин і цілей, незалежно від того, чи закінчується покарання цією процедурою або за нею слідує позбавлення людини

життя. У катуваннях виявляються установки суспільства щодо моральної та фізичної сутності індивіда, так само як і оцінка його соціально-правового статусу. Все це говорить про те, що суспільство і кожний громадянин має бути надійно убезпечений від катувань. Відтак встановлення кримінальної відповідальності за катування є необхідним і значущим кроком, який ґрунтується на історичному та міжнародному досвіді, а також на культурних, гуманістичних, релігійних та інших соціально значущих засадах.

З приводу відносної поширеності катування зазначимо про таке: цей злочин є непоодиноким, особливо коли йдеться про протиправну діяльність працівників правоохоронних органів (одночасно він є і латентним, оскільки самі правоохоронні органи є відповідальними за законом щодо збирання статистичної інформації про вчинювані злочинні діяння, однак, враховуючи корпоративні інтереси, дуже часто відомості про факти катування ними приховуються). За даними МВС України у період з 2002 по 2011 рр. було зареєструвало 592 факти катувань [10]. Паралельно з цими даними щодо вчинення катувань існують й інші. Так, О.А. Мартиненко та Д.А. Кобзін, спираючись на проведений ними докладний аналіз кримінальних справ, зазначають про таке: а) у діяльності міліції наявні та поширені факти катування (28,0 %), у тому числі майже 11,0 % – витончені, однак ці факти відповідно не кваліфіковані, «відбувається фактичне маскування фактів катувань під інші, менш важкі з точки зору юридичних наслідків і резонансності, дії. Дійсні катування... кваліфікуються як «перевищення повноважень», «зловживання ними» [11, с. 42]. За даними інших соціологічних досліджень, щороку понад 600 тисяч українців стають жертвами катування та інших різновидів поганого поводження [12, с. 17]. Цікавим є такий факт: у сучасній Україні катування може відбуватися, так би мовити, «автоматично», коли особу, на підставі кримінального, кримінально-процесуального та кримінально-виконавчого законодавства, просто поміщують в нестерпні та нелюдські (жорстокі) умови перебування (зокрема, до ізоляторів тимчасового тримання, кімнат для тримання затриманих, відповідних кримінально-виконавчих установ тощо). Отже, дані щодо відносної поширеності катування в Україні є слушними.

Ще одним важливим моментом, що має значення для кримінологічних факторів, є розгляд питання про те, наскільки важливо вести бо-

ротьбу з катуванням кримінально-правовими заходами. За нашим переконанням, саме кримінальне право є тією пріоритетною галуззю, на яку, з огляду на зміст міжнародних конвенцій, держава покладає обов'язок протидіяти катуванням та іншим жорстоким, нелюдським або таким, що принижують гідність, видам поводження та покарання. Жодна інша галузь національного права прямо не встановлює відповідальності та покарання за катування. Отже, криміналізація катування є абсолютно правильним кроком українського законодавця, оскільки, ґрунтуючись на наукових засадах кримінально-правової заборони, це є виправданим і доречним «тоді й тільки тоді, коли немає та не може бути норми, що досить ефективно регулює відповідні відносини методами інших галузей права» [13, с. 105].

4. Соціально-психологічні фактори – визначають рівень суспільної правосвідомості, суспільної психології, історичні традиції, а також тенденції розвитку кримінального законодавства щодо відповідальності за катування. Слід погодитися з тим, що кримінально-правова заборона діяння (катування включно) виправдана лише тоді, коли суспільною психологією та правосвідомістю той або інший різновид девіантної (неправомірної) поведінки сприймається як такий, що потребує кримінальної карності [14, с. 84]. Те, що суспільству не байдуже проблема катувань, те, що існує чимало громадських об'єднань (ініціативних груп), що здійснюють моніторинг будь-яких проявів жорстокого поводження, те, що кожний акт застосування тортур викликає надзвичайну резонансність і тривалі суспільні дискусії, вже саме по собі свідчить про важливість тематики щодо протидії катуванням у правосвідомості та психології українського соціуму взагалі й окремих громадян зокрема. При цьому вчинення катувань зумовлене різними соціальними та психологічними причинами: а) історично складеними ворожими стосунками між певними націями та народностями, що передаються з покоління до покоління; б) викривленим уявленням окремих службових осіб про всюдозволеність і безкарність; в) прогалинами виховання та недоліками освіти; г) поширенням культу насильства та жорстокості; г) упущеннями державного контролю і т. ін.

На підставі викладеного слід зробити такі висновки:

1. Для криміналізації діяння, передбаченого ст. 127 КК України, у національного законодавця неодмінно були усі обґрунтовані, необхідні та

достатні міжнародно-правові, національно-правові, кримінологічні та соціально-психологічні фактори, що в цілому й визначили соціальну зумовленість кримінальної відповідальності за катування.

2. Відповідальність за катування має бути передбачена тільки у кримінальному законодавстві. При цьому потребують ретельної наукової розробки питання, що стосуються вивчення позитивного міжнародного та зарубіжного досвіду. Не виключаємо, що у чинному КК України можуть з'явитися нові норми, які криміналізувати б додатково дії, що полягають у жорстокому чи нелюдському поводженні.

3. З урахуванням викладеного варто запропонувати: 1) відповідним міжнародним органам (організаціям) – здійснити термінологічну уніфікацію низки понять і термінів, пов'язаних із питаннями запобігання катуванням, у тексті «колізійних» нормативно-правових актів конвенційного значення, а також не припускати у майбутньому термінологічних похибок; 2) національному законодавцю – привести у відповідність з вимогами Конвенції ООН проти катувань положення ст. 127 КК України, враховуючи особливості мови і техніки національного кримінального закону; унеможливити застосування амністії або умовно-дострокового звільнення для осіб, які вчинили катування; переглянути, у контексті викладеного, зміст ст.ст. 41 і 43 КК України; забезпечити відшкодування шкоди з держави, якщо не були встановлені або визнані винними особи, котрі застосовували катування; створити прозорі механізми для громадського контролю при розслідуванні фактів катувань, а також національний превентивний механізм катуванням; 3) Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ – ухвалити відповідну постанову щодо кваліфікації катування, а також розтлумачити відповідні поняття та терміни, що вживаються у ст. 127 КК України; 4) суддям і працівникам правоохоронних органів – забезпечити вивчення міжнародного та національного законодавства щодо запобігання катуванням, а також практики Європейського суду з прав людини.

Література

1. Филимонов В. Д. Криминологические основы уголовного права / Филимонов В. Д. – Томск : Изд-во Том. ун-та, 1981. – 214 с.

2. Кригер Г. А. Проблемы социальной обусловленности уголовного закона / Г. А. Кригер, Н. Ф. Кузнецова – М. : 1977. – 181 с.

3. Тоболкин П. С. Социальная обусловленность уголовно-правовых норм / П. С. Тоболкин. – Свердловск : Сред.-Урал. Книж. Изд-во, 1983. – 176 с.

4. Митрофанов А. А. Основные напрямки криминально-правовой политики в Украине : формування та реалізації / А. А. Митрофанов. – Одеса : Вид-во Одеського юридичного інституту НУВС, 2004. – 132 с.

5. Телесницький Г. Н. Кримінальна відповідальність за катування: міжнародний і національний досвід / Г. Н. Телесницький // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. – 2011. – № 6 (79). – С. 238–248.

6. *Denmark, Norway, Sweden and the Netherlands v. Greece*, Application nos. 3321/67, 3322/67, 3323/67 and 3344/67, 05.11.1969.

7. *Ireland v. the United Kingdom*, no. 5310/71, 18.01.1978.

8. *Кримінальний кодекс України 2001 року : за станом на 15 березня 2012 року* [Електронний ресурс]. – Режим доступу до кодексу :

<http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2341-14>.

9. Фефелов П. А. Критерии установления уголовной наказуемости деяния / П. А. Фефелов // Советское государство и право. – 1970. – № 11. – С. 101–105.

10. *Єдині звіти про злочинність за 2002–2011 роки (форма № 1) : Злочини проти життя та здоров'я особи* // Департамент інформаційно-аналітичного забезпечення Міністерства внутрішніх справ України.

11. *Протизаконне насильство в органах внутрішніх справ: Соціологічний та історико-правовий аналіз* / Кол. авт.; За заг. ред. чл.-кор. АПрН України, д-ра юрид. наук, проф. О. Н. Ярмиша. – Х. : Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, Харківська правозахисна група, 2005. – 212 с.

12. *Огляд повідомлень щодо катувань та поганого поводження в Україні в 2010–2011 рр.* – Харків : Права людини, 2011. – 284 с.

13. *Основания уголовного-правового запрета : Криминализация и декриминализация* / Под ред. В. Н. Кудрявцева, А. М. Яковлева. – М. : Наука, 1982. – 304 с.

14. *Коробеев А. И. Советская уголовно-правовая политика. Проблемы криминализации и пенализации* / А. И. Коробеев. – Владивосток : Изд-во Дальневосточного ун-та, 1987. – 267 с.

Г.Н. Телесницький

Социальная обусловленность криминальной ответственности за истязание

Статья посвящена выяснению социальной обусловленности уголовной ответственности за пытки. Установлены факторы, определяющие такую обусловленность: международно-правовые; национально-правовые; криминологические; социально-психологические. Сделаны выводы и сформулированы предложения по совершенствованию соответствующих уголовно-правовых положений.

G.N. Telesnickiy

Social conditionality of criminal responsibility for torture

Article is devoted to the social conditionality of criminal liability for torture. The factors that determine such conditionality are set: international-legal, national-legal, criminological, social and psychological. The conclusions are made and proposals for improvement of the relevant criminal-legal provisions are formulated.