DOI: 10.32844/2222-5374-2020-104-2.04

УДК: 343.36

Комісаров А. С.,*здобувач Науково-дослідного інституту публічного права*

ВИДИ І СПОСОБИ ПРИМУШУВАННЯ (ПРИМУСУ) В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ

Актуальність статті полягає в тому, що Конституція України в ст. 3 проголосила людину, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпеку найвищою соціальною цінністю. На виконання такого положення в КК України передбачено кримінальну відповідальність за діяння, пов'язані з примушуванням. Примушування – кримінальне правопорушення, що вчиняється в різних сферах та посягає на різні суспільні відносини, а особливо на свободу і особисту недоторканність особи. Свобода діяти на власний розсуд, за своїм бажанням, обирати вид діяльності становить саме основне благо особи, яке повинне охоронятися державою на основі закону, але сьогодні в Україні значна кількість насильницьких кримінальних правопорушень вчинюються шляхом примушування. У статті досліджується існуючі способи та види примусу згідно з КК України. Встановлено, що у кримінальному законі (стаття 40 КК України) є дві підстави класифікації примушування (примусу): за способом – фізичний та психічний; за характером – непереборний та переборний. Законодавець в кримінальному законі виділяє три різновиди примушування (примусу): непереборний фізичний примус (ч. 1 ст. 40 КК України), переборний фізичний примус і переборний психічний примус (ч. 2 ст. 40 КК України). Поділ примушування (примусу) на непереборний та переборний є дуже умовним. Непереборний примус означає відсутність вольового акту. Однак про примус можна вести мову лише там, де діяльність людини опосередкована його психікою. Аргументується, що основним і єдиним способом примушування (примусу) в кримінальному праві виступає фізичне або психічне насильство. Причому саме насильство може бути направлено не тільки проти особи, яку примушують, і близьких їй осіб, але і на інші зовнішні об'єкти. Разом з тим, не всі форми прояву насильства (фізичного, психічного) можна віднести до способів примушування. Насильство, як єдиний спосіб примушування, повинне відповідати трьом умовам: 1) воно не повинне бути елементом мотивації, самоціллю злочину; 2) насильство як спосіб примушування повинне бути очевидним для потерпілого і усвідомлюватися ним; 3) насильство повинне підкріплювати (супроводжувати) протиправну вимогу. Зроблено висновок, що на сьогодні в науковій літературі існує розробка окремих питань примушування як елементу системи обставин, що виключають кримінальну протиправність діяння, а також деякі роботи, присвячені кваліфікації фізичного і психічного насильства. Проте не дивлячись на наукову цінність цих робіт, в них переважає вузький дослідницький підхід до

примушування, який, як правило, зводиться до розгляду основного способу фізичного примушування - фізичного насильства.

Ключові слова: воля, свобода, право, закон, склад кримінального правопорушення, примус, примушування, насильство, обставини, що виключають кримінальну протиправну діяльність.

Актуальність теми. Конституція України в ст. 3 проголосила людину, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпеку найвищою соціальною цінністю. На виконання такого положення в КК України передбачено кримінальну відповідальність за діяння, пов'язані з примушуванням. Примушування – кримінальне правопорушення, що вчиняється в різних сферах та посягає на різні суспільні відносини, а особливо на свободу і особисту недоторканність особи.

Свобода діяти на власний розсуд, за своїм бажанням, обирати вид діяльності становить саме основне благо особи, яке повинне охоронятися державою на основі закону, але сьогодні в Україні значна кількість насильницьких кримінальних правопорушень вчинюються шляхом примушування. В КК України в близько в 20-ти статтях передбачено відповідальність за примушування. Цей факт можна пояснити тим, що хоча КК України був прийнятий у 2001 р., але до теперішнього часу ні в кримінальному законі, ні в науці кримінального права не існує точного визначення примушування. На теперішній час в КК України практично не розкривається його поняття, тільки в ст. 40 зазначено, що примушування (примус) може бути фізичним або психічним, внаслідок якого особа не могла керувати своїми вчинками.

Вище викладене, свідчить, що законодавець визначив лише види примушування, але не розкрив зміст самого поняття «примушування», цього не було зроблено і в Постановах Пленуму Верховного Суду України, а тому на практиці дуже важко його застосовувати стосовно конкретних складів злочину.

Виклад основного матеріалу. У кримінальному законі (стаття 40 КК України) є дві підстави класифікації примушування (примусу): за способом – фізичний та психічний; за характером – непереборний та переборний. Тому, можемо говорити, що законодавець в кримінальному законі виділяє три різновиди примушування (примусу): непереборний фізичний примус (ч. 1 ст. 40 КК України), переборний фізичний примус і переборний психічний примус (ч. 2 ст. 40 КК України).

Поряд з цим, в науці кримінального права, існує думка щодо заперечення існування непереборного психічного примусу. Так, на думку Т.Ю. Орешкіної, питання про можливість повного придушення волі людини під впливом безпосередньої реальної погрози спричинення смерті, потрібно аналізувати з позицій крайньої необхідності [1, с. 59]. Але, на нашу думку, актуальність проблеми існування непереборного психічного примусу в цьому випадку багато в чому втрачається.

Щодо визначення видів примушування (примусу) в якості міждисциплінарної категорії, можемо назвати наступні види примушування (примусу):

1) за суб'єктом: 1) державний (публічний) примус (кримінальний, адміністративний, процесуальний та інші); 2) громадський примус (вплив різних організацій, сім'ї); 3) особистий (внутрішній) примус кожної людини (індивіда) (виражає волю окремої людини та реалізовується за допомогою її можливостей) [2, с. 141].

2) за відношенням до права, на думку Є.Г. Веселова, можна виділити такі види примушування: 1) правове примушування, яке ґрунтується на нормах права; 2) позаправове примушування, що ґрунтується на неправових нормах (моралі, традиціях і т.д.); 3) неправове (протиправне) примушування [3, с. 43].

В науковій літературі існують і інші види примушування (примусу), так на думку Ю.Ф. Лубшева, існують такі види примушування: (примусу) психічний примус, фізичний примус та змішаний, тобто психофізичний примус [4, с. 143].

Але, враховуючи предмет нашого дослідження, найбільш правильним буде зупинитися на класифікації примушування за ступенем суспільної небезпеки, тобто на позитивному (державному) примушуванні та негативному примушуванні (правомірний і неправомірний примус).

Основні ознаки примушування (примусу) знаходять своє віддзеркалення в кожному з його видів, відображаючись в них під впливом специфічних властивостей, властивих кожному виду або способу примушування окремо.

У науці кримінального права з урахуванням положень статті 40 КК України примушування, залежно від ступеня придушення волі потерпілого, розділяється на непереборний і переборний примус, які є оціночними поняттями.

На нашу думку, наявність в КК України статті 40 не вирішує питання про закріплення в кримінальному законі положення про непереборну силу.

З вище викладеного можемо зробити висновок, що ключовим елементом в кримінально-правовій структурі примушування (примусу) є цілеспрямований вплив на свободу волі людини, що характеризується її обмеженням. Примушування може бути скоєне тільки «проти» волі особи. Інший, крім волі особи, вплив не відноситься до примушування. Тобто, ведучи мову про обмеження свободи волі, ми маємо на увазі збереження можливості скоєння вольового вчинку зі сторони потерпілого, а це значить, що можливість керувати своїми діями також зберігається. Адже вимоги злочинця свідомо (усвідомлено) приймаються до виконання (але не добровільно, а насильно). Потерпілий, оцінивши ступінь протиправного тиску, приймає вимушене рішення: підкорятися або не підкорятися волі злочинця, виражений у відповідній вимозі. Також перед потерпілим стоїть завдання оцінити наслідки вибраного злочинцем способу впливу, а чи вдалося злочинцю залякати потерпілого, чи не вдалося, вирішувати самому потерпілому. Таким чином, примушування повинне викликати, свого роду, протистояння волі злочинця та потерпілого. А відповідно результатом процесу придушення волі потерпілого, при примушуванні, не є її виключення (ігнорування) [5].

Тому, ведучи мову про переборний примус, ми повинні, зважати на такий примус, який серед причин, його що викликали, виключає наявність

непереборної сили. Етимологічна складова слова «сила» тут перевершує зміст поняття «примус». Рамками ст. 40 КК України вплив непереборної сили на потерпілого, не охоплюється.

Примушування не забирає у потерпілого можливості до впливу. Метою і предметом примушування виступає певна поведінка потерпілого, тому його воля пригнічується не повністю, а лише настільки, наскільки це, на думку злочинця необхідно, щоб потерпілий обрав той варіант поведінки, що нав'язується злочинцем. Підкреслимо - саме «обрав», яким би умовним не був цей вибір.

Отже, на нашу думку, зі змісту ст. 40 КК України полягає, що непереборним може бути тільки фізичний примус. Психічний примус не може бути непереборним. Такий розподіл примушування (примусу) на переборний та непереборний не зовсім виправданий тому, що втрачається зміст норми закону, який вкладається в поняття примушування (примус) (слід повторити, що інший вплив, крім волі особи, ми не відносимо до примушування). Точно визначити в законі ступінь впливу на свободу волі достатньо складно і, швидше за все, просто неможливо. Дуже складний предмет оцінки - воля.

Насильство може повністю подавити волю жертви, і злочинець отримує можливість впливати волю потерпілого, який стає не здатним на вольові впливи – проте, це вже не склад примушування.

У разі насильницького впливу, крім придушення волі потерпілого – відбувається внутрішній процес, коли потерпілий не усвідомлює факт насильницького посягання проти себе і не проявляє ніяких вольових дій. Злочинець розраховує уникнути опору (насильство скоюється таємно від потерпілого). Враховуючи викладене, способами примушування не можуть бути різновиди неочевидного насильства: напад ззаду, застосування гіпнозу, введення в організм обманним шляхом психотропних речовин.

Розглянувши особливості фізичного насильства можемо зазначити, що механізм реалізації фізичного насильства ширший, ніж у психічного. Фізичне насильство може застосовуватися як з метою позбавлення потерпілого здатності або можливості чинити опір, так і щоб просто позбавити його бажання чинити опір або діяти певним чином, що також є характерним і для психічного насильства. Реальна шкода від застосування фізичного насильства може бути практично відсутньою, проте психічна складова як результат застосування фізичного насильства практично завжди залишає слід в свідомості потерпілого.

Існує також спосіб фізичного насильства, безпосередньо не пов'язаний з впливом на анатомічні або фізіологічні функції людського організму - коли фізичне насильство не заподіює шкоди біологічній структурі людського тіла, а ставить за мету обмеження здатності людини, самотійно орієнтуватися в просторі. Тобто фізичне насильство може бути скоєне без застосування фізичний болю.

Тому, на наш погляд, будь-яке обмеження фізичної свободи є насильством і, отже, може бути способом примусу, тобто впливу на іншу особу з метою спонукати її діяти на користь злочинця. Обмеження волі потерпілого означає, що він обмежений у виборі місця перебування, а

значить відбувся певний вплив на його бажання і волю, контроль над якою належить злочинцеві.

З урахуванням законодавчих ознак, що характеризують суспільно небезпечне насильство, можна виділити наступну класифікацію злочинів, що скоюються із застосуванням насильства: 1) злочини, скоєні із застосуванням «насильством, яке є небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого, або з погрозою застосування такого насильства»; 2) злочини, скоєні із застосуванням «насильством, яке не є небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого, або з погрозою застосування такого насильства»; 3) злочини, скоєні із застосуванням «із застосуванням чи погрозою застосування насильства».

В законодавчих конструкціях складів злочинів, в яких присутня категорія «примушування» в основному законодавець не конкретизує вид насильства, що застосовується злочинцем. Отже, можемо припустити, що закон використовуючи термін насильство, передбачає будь-яке фізичне насильство (побої, катування, спричинення шкоди здоров'ю різного ступеня тяжкості, насильницьке обмеження або позбавлення волі і т.д.) та погрозу застосування будь-якого фізичного насильства, якщо воно відповідає вимогам способу примушування.

Дослідивши детально фізичний примус та його основні способи скоєння, можемо перейти до дослідження психічного примусу та його основних способів скоєння.

Аналіз чинного кримінального закону дозволяє стверджувати, що способом психічного примусу виступає психічне насильство, основним різновидом якого є погроза. Тобто зміст психічного примусу полягає в реальній і безпосередній погрозі застосування фізичного насильства: погроза вбивством, погроза заподіянням тяжких тілесних ушкоджень, погроза знищенням майна, погроза пошкодження або вилучення майна та інші види погроз. Сама погроза може бути адресована не тільки примушуваній особі, але і висловлена в адресу близьких їй осіб, застосування насильства до яких є засобом впливу на волю примушованого. Таке розуміння спрямованості погроз при примушенні розділили 77% опитаних респондентів під час проведення анкетування.

Вище нами вже було сказано, що беручи до уваги роль свободи волі в поведінці людини, можна говорити, що психічний вплив кінець кінцем складає серцевину, внутрішній зміст примушування.

Цілеспрямований вплив на волю потерпілого, що супроводжується вимогою і фізичним насильством (або погрозою його застосування), повинний викликати протистояння волі, яке виникає при будь-якому примусовому акті, незалежно від конкретного виду примушування.

Таким чином, навіть якщо способом примушування є фізичне насильство, у будь-якому випадку одночасно відбувається і психічний вплив на волю потерпілого, як результат злочинної вимоги.

Також, на нашу думку, слід зазначити, що не всі види психічного насильства можуть виступати способами примушування. Застосування будь-якого виду насильства, як способу примушування, повинне усвідомлюватися потерпілим. Тому види психічного насильства, що здатні повністю паралізувати (блокувати) волю потерпілого не можуть бути

способами психічного примушування (гіпноз, застосування психотропних, наркотичних засобів і т.д.). Психічне примушування не може відбуватися де інде, крім волі особи.

Психічне насильство це не завжди примушування. Застосування психічного насильства може мати на меті викликати у особи стан страху, боязні спричинення шкоди психічному здоров'ю.

Погроза дійсно розглядається як форма психічного насильства, зміст якого полягає в залякуванні потерпілого спричиненням шкоди або іншими несприятливими наслідками.

Проте погроза - це не завжди примушування. Погроза може викликати у іншої особи стан страху або боязні, але не мати за мету примусити її до якого-небудь протиправного діяння. Погроза може характеризуватися не тільки як спосіб скоєння злочину, але виступати самостійним, кримінально-значущим діянням (ст. 129 КК України).

Також, по відношенню до примушування можемо виділити: погрози з примушуванням (склади примушування, вимагання), погрози без примушування, коли погроза є проявом конкретного діяння (погроза бивством, заподіянням тяжких тілесних ушкоджень).

Можна виділити два види насильницького впливу на психіку людини: 1) інформаційний вплив - погрози заподіянням шкоди об'єктам кримінально-правової охорони, які в свою чергу розділяються на погрози з примушуванням і погрози без примушування; 2) безпосередній вплив на несвідому сторону психіки (гіпноз і т.д.).

Психічне насильство, таким чином, полягає в протиправному впливі на психіку людини, що скоюється та (або) всупереч її волі (свідомості) і що здатне спричинити не тільки психічну травму або обмежити свободу волевиявлення, але також викликати настання наслідків у вигляді спричинення фізичної шкоди здоров'ю потерпілого.

Зміст психічного примушування (примусу) полягає в протиправному впливі на психіку людини, що обмежує свободу її волі з метою примусити виконати або не виконати якусь дію проти власної волі.

Кримінальний кодекс України використовує дуже близькі по значенню, але різні за лексичною формою поняття – «примушування», «насильство», «примус». Зміст цих термінів один – насильницький вплив на потерпілого. Примус і примушування, крім того, завжди направлені на придушення волі. Законодавець використовує ці терміни, щоб відзначити різні відтінки насильницької поведінки.

Поняття «примушування», «насильство», «примус» належать до основоположних в кримінальному праві. Від правильного розуміння їх змісту залежить правильна кваліфікація діяння і як наслідок – справедливе покарання.

Проте визначення вказаних категорій, що даються різними ученими, є деколи суперечливими і взаємовиключаючими один одного, що не може сприятливо позначатися на судово-слідчій практиці.

Проблеми кваліфікації діянь, що передбачені в різних статтях КК України, що містять поняття «примушування», «насильство», «примус», в основному обумовлені їх оціночним характером.

Аналіз норм КК України дозволяє зробити висновок про перевагу в спрямованості цих норм на захист особи від суспільно небезпечного примушування і його основних способів: фізичного насильства і погроз. Така тенденція зберігалася впродовж всього розвитку кримінального права України і Кримінальний кодекс 2001 р. зберіг в цьому плані спадкоємність колишніх законів.

Примушування, як одна з форм суспільно небезпечної поведінки обумовлене соціально-економічними, політичними і психологічними умовами життя суспільства.

На сьогодні в науковій літературі існує розробка окремих питань примушування як елементу системи обставин, що виключають кримінальну протиправність діяння, а також деякі роботи, присвячені кваліфікації фізичного і психічного насильства. Проте не дивлячись на наукову цінність цих робіт, в них переважає вузький дослідницький підхід до примушування, який, як правило, зводиться до розгляду основного способу фізичного примушування - фізичного насильства.

Разом з тим, проблема примушування в кримінальному праві вимагає узагальненого кримінально-правового і соціально-правового дослідження, заснованого на масштабному вивченні норм Загальної і Особливої частин КК України, а також іншого законодавства з одночасним врахуванням міжнародного досвіду з вказаної проблематиці.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Орешкина Т.Ю. Уголовно-правовое значение непреодолимой силы. Уголовное право. 2003. № 2. С. 58–62.
2. Лубшев Ю.Ф. Насильственные преступления, совершаемые для принуждения потерпевшего. Вопросы судебной экспертизы. Вып. 17. Баку, 1974. С. 138–145.
3. Веселов Е.Г. Физическое или психическое принуждение как обстоятельство, исключающее преступность деяния. Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Краснодар, 2002. 198 с.
4. Лубшев Ю.Ф. Насильственные преступления, совершаемые для принуждения потерпевшего. Вопросы судебной экспертизы. Вып. 17. Баку, 1974. С. 138–145.
5. Кобозева Т.Ю. Преступное принуждение как уголовно-правовая категория : диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.08. Москва, 2011. 243 с.

A. Komissarov

TYPES AND METHODS OF COERCION (COMPULSION) IN CRIMINAL LAW

The relevance of the article is that the Constitution of Ukraine in Art. 3 proclaimed man, his life and health, honor and dignity, inviolability and security as the highest social value. To comply with this provision, the Criminal Code of Ukraine provides for criminal liability for acts related to coercion. Coercion is a criminal offense that is committed in various spheres and encroaches on various

social relations, and especially on the freedom and personal integrity of a person. The freedom to act at one's own discretion, to choose one's own activity, is the most basic good of a person, which should be protected by the state on the basis of the law, but today in Ukraine a significant number of violent criminal offenses are committed by coercion. The article examines the existing methods and types of coercion in accordance with the Criminal Code of Ukraine. It is established that in the criminal law (Article 40 of the Criminal Code of Ukraine) there are two grounds for the classification of coercion (coercion): by method - physical and mental; by nature - insurmountable and insurmountable. The legislator in the criminal law distinguishes three types of coercion (coercion): insurmountable physical coercion (Part 1 of Article 40 of the Criminal Code of Ukraine), insurmountable physical coercion and insurmountable mental coercion (Part 2 of Article 40 of the Criminal Code of Ukraine). The division of coercion (coercion) into insurmountable and insurmountable is very conditional. Irresistible coercion means the absence of a voluntary act. However, coercion can be spoken of only where a person's activity is mediated by his psyche. It is argued that the main and only way of coercion (coercion) in criminal law is physical or mental violence. And the violence itself can be directed not only against the person being coerced and those close to him, but also at other external objects. However, not all forms of violence (physical, mental) can be attributed to methods of coercion. Violence, as the only way of coercion, must meet three conditions: 1) it must not be an element of motivation, the purpose of the crime; 2) violence as a method of coercion should be obvious to the victim and aware of him; 3) violence must support (accompany) the illegal claim. It is concluded that today in the scientific literature there is the development of certain issues of coercion as an element of the system of circumstances that exclude criminal wrongdoing, as well as some work on the qualification of physical and mental violence. However, despite the scientific value of these works, they are dominated by a narrow research approach to coercion, which, as a rule, comes down to the main method of physical coercion - physical violence.

Keywords: will, freedom, law, law, composition of criminal offense, coercion, compulsion, violence, circumstances that exclude criminal illegal activity.