

Criminal legal description of torture

Кримінально-правова характеристика катування

Aleksandr Bantyshev, Dmytro Tutyla

Key words:

tortures, injuries, coercion, criminal liability, law-enforcement officer, Criminal codex of Ukraine.

Ключові слова:

катування, тілесні ушкодження, примушування, кримінальна відповідальність, працівник правоохоронного органу, Кримінальний кодекс України.

Поняття «катування» з'явилося за часів виникнення правосуддя та мало місце в багатьох країнах світу. Побої, мордування, катування застосовувалися для розправи над іноземцями під час захоплення чужих земель, для залякування іноземців, іновірців тощо. Крім того, за часів Римської імперії отримання доказів, свідчень підсудних і покарання засуджених осіб здійснювалося із застосуванням катувань.

За радянських часів у кримінально-процесуальній діяльності Всеросійської надзвичайної комісії, Об'єднаного державного політичного управління, Народного комісаріату внутрішніх справ такий метод використовувався в практичній діяльності. На жаль, практичний досвід сьогодення дає нам приклади вчинення таких діянь із метою залякування потерпілого чи його близьких, з мотивів расової, національної чи релігійної нетерпимості, що зазначено в ч. 2 ст. 127 Кримінального кодексу (далі – КК) України «Катування».

До того як звернутися до аналізу вказаних складів злочинів, нагадаємо, що раніше ми пропонували такий порядок: об'єктивна сторона, суб'єктивна сторона, суб'єкт злочину, об'єкт злочину.¹

Частина практичних працівників поділяють думку, що для встановлення об'єктивної сторони катування достатньо встановити факт вчинення побоїв, мучення або інших насильницьких дій, що завдають сильного фізичного болю або фізичного чи морального страждання. Водночас визначати, чи був фізичний біль сильним, пропонується з урахуванням характеру посягання, засобів фізичного впливу, способу вчинення злочину, локалізації ударів, їхньої інтенсивності, ступеня тяжкості тілесних ушкоджень, больового порога потерпілого.² З означеними міркуваннями можна погодитися лише частково. Так, ступінь тяжкості тілесних пошкоджень окремо взагалі не може служити для визначення об'єктивної сторони катування, оскільки в такому разі неможливо буде його відрізнити від злочинів, передбачених ст. ст. 121, 122, 125 КК України. Навіть більше, є думка, що зміст насильства, болісних дій і таких, що ображають особисту гідність потерпілого, у разі, зокрема, перевищення влади, цілком збігається з діями, передбаченими ч. 1 ст. 127 КК України, і за цією ознакою неможливо відмежувати катування від насильницького перевищення влади.³ Така позиція в принципі відповідає положенням КК України, оскільки характер насильства під час катування в законі описано неконкретно, проте викладені міркування не відповідають суті катування, що спричиняє виняткові страждання потерпілому.

Якщо 1969 р. у справі «Данія, Франція, Норвегія, Швеція та Нідерланди» (Грецька справа) катування розглядалося як «нелюдське поводження, метою якого є одержати інформацію чи зізнання або ж покарання», то в справі «Ірландія проти Сполученого Королівства» 1978 р. – як «нелюдське поводження, що здійснюється навмисно і призводить до дуже серйозних та тяжких страждань».⁴ Достатньо вдалий підбір матеріалів практики Європейського суду з прав людини щодо поняття катування та їх аналіз здійснив Д.

¹ Бантишев О. Кримінальна відповідальність за злочини проти основ національної безпеки України (проблеми кваліфікації): монографія. К.: НА СБУ, 2004. 122 с.

² Шульга А., Павликівський В. Коментар до ст. 127 «Катування» Кримінального кодексу України. Законодавство України: науково-практичні коментарі. Юридичний журнал. 2005. № 3. С. 90–100.

³ Слуцька Т. Відмежування кваліфікованого складу перевищення влади або службових повноважень (ч. 2 ст. 365 КК) від кваліфікованого складу катування (ч. 2 ст. 127 КК). Юриспруденція: теорія і практика: щомісячний науково-практичний журнал. 2009. № 11. С. 39.

⁴ Зайцев Ю. Ст. 3 Європейської конвенції з прав людини: специфіка тлумачення та застосування. Заборона катування: практика Європейського суду з прав людини / уклад. Ю. Зайцев, О. Павліченко. К.: Укр. центр правничих студій, 2001. 194 с. С. 13.

Ягунов. Так, Суд у справі «Ірландія проти Сполученого Королівства» провів розмежування між катуванням і нелюдським поводженням не тільки семантичним методом, а й на прикладі конкретного насильства – «п'яти технік», що застосовувалися британською владою на допитах. Цими методами були такі: стояння біля стіни в стресовій позиції, покриття голови мішком, шумовий вплив, позбавлення сну й обмеження в їжі та воді. Варто погодитися з поглядом, що ці методи можуть служити свого роду індикатором для виявлення того, що є катування, а що належить до категорії «нелюдського поводження».⁵ Як вирішив Суд, наведені методи насильства, навіть у поєднанні між собою, становлять лише нелюдське поводження і, хоча й застосовувалися систематично, не спричиняли страждання особливої сили і жорстокості, яке вкладається в таке розуміння слова «катування».

Отже, Суд пов'язує наявність катування з деяким рівнем жорстокості, що залишається оціночним у кожній конкретній справі, проте для його визначення необхідно порівнювати рівень жорстокості та сили впливу на організм людини в оцінюваному разі з характеристиками наведених вище «п'яти технік», і якщо сила завданих страждань виявиться вищою, ніж в останніх, то має місце катування, і навпаки. Таку методику варто використовувати й у судовій практиці України.

Отже, ступінь насильницьких дій при катуванні повинен виражатися у спричиненні більш глибоких, особливо больових відчуттів з особливою жорстокістю. Дослідження показують, що людина, яка пережила катування, одержує серйозні психологічні травми, які часто переходять у нервові розлади, депресію та безсоння. У процесі катування людина починає відчувати ненависть до свого тіла, тому що через нього вона переносить муки. Потерпілі від катування поступово втрачають відчуття реальності та часу.⁶ Очевидно, що тілесні ушкодження, побої, нанесені у звичайний спосіб, не можуть спричинити такого ефекту. У зв'язку із цим варто в ч. 1 ст. 127 КК України зазначити, що насильство під час катування має характер мордування і застосовується з особливою жорстокістю. Саме такі ознаки підвищують небезпеку катування порівняно з тілесними пошкодженнями та повинні відмежовувати його від них. Крім того, така термінологія є традиційною для національного кримінального права й узгоджується із практикою Європейського суду з прав людини. Такі ознаки катування часто не враховуються судами України. Як катування були оцінені дії винного за таких обставин. Під час зустрічі за домовленістю з потерпілим винний для того, щоб примусити його зізнатися в сексуальних домаганнях щодо його дочки, вдарив останнього в обличчя, а той, вийшовши з автомашини, вдарив його у відповідь. Так зав'язалася бійка, у процесі якої потерпілий все заперечував. Як здається, насильство в такому разі явно не мало характеру катування.⁷

Злочин вчиняється шляхом активних дій. Злочин із формальним складом: вчинення дій, вказаних у диспозиції ч. 1 ст. 126 КК України, дає склад закінченого злочину незалежно від наслідків.

Суб'єкт – будь-яка фізична або обмежено осудна особа, що досягла віку 16 років. На жаль, практика доводить, що такі дії вчиняють особи, що досягли чотирнадцятирічного віку. Саме тому пропонуємо передбачити відповідальність за цей злочин із чотирнадцяти років.

Суб'єктивна сторона злочину – прямий умисел. Це означає, що винна особа (суб'єкт злочину) усвідомлювала суспільно небезпечний характер свого діяння (дії або бездіяльності), передбачила його суспільно небезпечні наслідки і бажала їх настання (ч. 2 ст. 24 КК України). Мета злочину – завдання потерпілому фізичного болю та страждань. Мотиви злочинної поведінки можуть бути різноманітними і на кваліфікацію не впливають.

Об'єкт злочину – здоров'я особи. Додатковими обов'язковими об'єктами є воля, честь і гідність особи.

Потерпілий від злочину – будь-яка фізична особа, незалежно від її віку, статі чи інших ознак.

Ч. 2 ст. 126 КК України передбачає відповідальність за нанесення удару, побоїв або вчинення інших насильницьких дій, які завдали фізичного болю і не спричинили тілесних ушкоджень, що мають характер мордування, скоєні групою осіб (дві або більше особи) або з метою залякування потерпілого чи його близьких, або з мотивів расової, національної чи релігійної нетерпимості. До зазначених мотивів варто додати соціальну нетерпимість.

⁵ Ягунов Д. Практика Європейського суду з прав людини (прецеденти та коментарі з питань кримінального судочинства) / за ред. Й. Бронза. О.: Фенікс, 2010. С. 33.

⁶ Александров Ю. Пытки: история вопроса. Преступление и наказание: пенитенциарный журнал. 2008. № 10. С. 57–58.

⁷ Вирок Радехівського районного суду Львівської області від 3 березня 2011 р. у справі № 1–9/11. URL: <http://reyestr.court.gov.ua> (дата звернення: 24.01.2018).

Залякування потерпілого – це прагнення викликати в нього страх, переляк.⁸

Згідно із КК України, розрізняють тілесні ушкодження трьох ступенів: тяжке, середньої тяжкості та легке. Тяжке тілесне ушкодження має такі ознаки: а) небезпека для життя; б) втрата будь-якого органа або втрата органом його функцій; в) душевна хвороба; г) розлад здоров'я, поєднаний зі стійкою втратою працездатності не менш ніж на одну третину; г) переривання вагітності; д) невиправне знівечення обличчя.

Небезпечними для життя є ушкодження, що в момент завдання чи в клінічному перебігу через різні проміжки часу спричиняють загрозові для життя явища, і які без надання медичної допомоги, за звичайним своїм перебігом, закінчуються чи можуть закінчитися смертю. Загрозовий для життя стан, який розвивається в клінічному перебігу ушкоджень, незалежно від проміжку часу, що минув після його заповодіяння, повинен перебувати з ним у прямому причиново-наслідковому зв'язку.

Ушкодження середньої тяжкості має такі ознаки: а) відсутність небезпеки для життя; б) відсутність наслідків, зазначених у разі тяжких тілесних ушкоджень; в) тривалий розлад здоров'я; г) стійка втрата працездатності менш ніж на третину.

Тривалим належить вважати розлад здоров'я строком понад 3 тижні (більш як 21 день). Стійку втрату працездатності менш як на одну третину належить розуміти як втрату загальної працездатності від 10% до 33%.

Ознаки легкого тілесного ушкодження такі: а) короточасний розлад здоров'я; б) незначна стійка втрата працездатності. Легке тілесне ушкодження може бути таким, що: а) спричинило короточасний розлад здоров'я чи незначну стійку втрату працездатності; б) не спричинило зазначених наслідків.

Короточасним належить вважати розлад здоров'я тривалістю понад шість днів, але не більше трьох тижнів (21 день). Незначну стійку втрату працездатності належить розуміти як втрату загальної працездатності до 10%.

Легке тілесне ушкодження – це ушкодження, що не спричинило короточасного розладу здоров'я чи незначної стійкої втрати працездатності, воно має незначні скороминущі наслідки тривалістю не більше шести днів.⁹

Суб'єкт злочину – будь-яка фізична осудна або обмежено осудна особа, що досягла віку 16 років. Що стосується віку особи, яка може притягуватися до відповідальності за ч. 2 ст. 127 КК України, то можемо повторити нашу пропозицію щодо ч. 1 цієї статті.

Суб'єктивна сторона – прямий умисел, як і за ч. 1 цієї статті. Мета злочину – залякування потерпілого, тобто спонукування його або іншої особи до вчинення дій, що суперечать їхній волі.

Мотив злочину може бути соціальний чи матеріальний стан потерпілого, його професія, спеціальність. тощо.

У разі вчинення таких дій через расову, національну, релігійну, соціальну нетерпимість мотивом злочину є належність потерпілого до будь-якої із груп, до яких суб'єкт злочину вороже ставиться.

Об'єкт злочину – здоров'я потерпілого, його спокій, спокій близьких та їхній нормальний психологічний стан.

Потерпілий від злочину – будь-яка фізична особа або його близькі родичі. Визначення близьких міститься в п. 1 ч. 1 ст. 3 Кримінального процесуального кодексу України. Близькі родичі та члени сім'ї – чоловік, дружина, батько, мати, вітчим, мачуха, син, дочка, пасинок, падчерка, рідний брат, рідна сестра, дід, баба, прадід, прабаба, внук, внучка, правнук, правнучка, усиновлювач чи усиновлений, опікун чи піклувальник, особа, яка перебуває під опікою або піклуванням, а також особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом і мають взаємні права й обов'язки, зокрема й особи, які спільно проживають, але не перебувають у шлюбі.¹⁰

⁸ Словник української мови: в 11 томах. Том 3. 1972. С. 198.

⁹ Правила судово-медичного визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень, затверджено наказом Міністерства охорони здоров'я України № 6 від 17 січня 1995. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/z0255-95> (дата звернення: 13.01.2018).

¹⁰ Кримінальний процесуальний кодекс України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення: 24.01.2018).

У разі вчинення цього злочину з мотивів расової, національної чи релігійної нетерпимості потерпілим може бути представник будь-якої із зазначених груп, до якої варто додати соціальні групи.

До ст. 127 КК України варто було б додати ч. 3, яка б передбачала відповідальність за вчинення вказаних діянь представником влади чи правоохоронного органу, що має підвищену суспільну небезпеку.

Ст. 127 КК України «Катування» передбачає відповідальність за умисне заподіяння сильного фізичного болю або фізичного чи морального страждання шляхом нанесення побоїв, мучення або інших насильницьких дій з метою примусу потерпілого чи іншої особи до вчинення дій, що суперечать її волі, серед яких і отримання від нього або іншої особи відомостей чи визнання, або з метою покарати його чи іншу особу за дії, вчинені ним або іншою особою, чи в скоєнні яких він або інша особа підозрюється, а також із метою залякування чи дискредитації його або інших осіб.

Відповідно до Конвенції Організації Об'єднаних Націй (далі – ООН) від 10 грудня 1984 р. проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання, катування – це будь-яке діяння, яким будь-якій особі навмисне заподіюються сильний біль або страждання фізичне чи моральне, щоб отримати від неї або від третьої особи відомості чи визнання, покарати її за дії, які вчинила вона або третя особа чи у вчиненні яких вона підозрюється, а також залякати чи примусити її або третю особу, чи з будь-якої причини, що ґрунтується на дискримінації будь-якого виду, коли такий біль або страждання заподіюються державними посадовими особами чи іншими особами, які виступають як офіційні, чи з їхнього підбурювання, чи з їхнього відома, чи за їхньої мовчазної згоди.

Отже, напрошується висновок, що в українському законодавстві цей термін розуміється значно ширше завдяки розширенню кола суб'єктів діяння. Так, за міжнародним правом такими суб'єктами можуть бути суто офіційні особи, а за КК України – будь-які особи, що, виходячи з аналізу судової практики, більшою мірою відповідає об'єктивно наявним суспільним відносинам. Водночас кримінальне законодавство України навіть не передбачає підвищення кримінальної відповідальності за катування у випадках його вчинення службовою особою, що є суттєвим недоліком.

Суб'єктивна сторона злочину – у виді прямого умислу.

Мета злочину може характеризуватися прагненням винної особи (суб'єкт злочину) примусити потерпілого чи іншу особу вчинити дії, що суперечать його, тобто потерпілого, волі, зокрема й отримати від нього або іншої особи відомості чи визнання. Крім того, метою суб'єкта цього злочину може бути бажання покарати потерпілого чи іншу особу за дії (правильніше, діяння), скоєні ним або іншою особою чи в скоєнні яких він або інша особа підозрюється, а також залякування чи дискримінації його чи інших осіб.

Винна особа може прагнути не лише примусити потерпілого чи іншу особу до дій, що суперечать волі останніх, але і примусити до бездіяльності, до невиконання будь-яких дій, що і варто було б зазначити в диспозиції цієї статті.

Об'єкт злочину – здоров'я потерпілого, його честь, гідність.

Потерпілий – будь-яка фізична особа, яку суб'єкт злочину прагне примусити вчинити дії, що суперечать її волі або не вчиняти будь-яких дій.

У разі спроби вчинити побій і мордування або катування щодо потерпілого (потерпілих), в останнього (останніх), в інших осіб виникає право на необхідну оборону (ст. 36 КК України).

Для співробітників правоохоронних органів це право трансформується в обов'язок, невиконання якого може кваліфікуватися за ст. 367 КК України як службова недбалість.

Використання права на необхідну оборону буде правомірним, якщо водночас не було допущено перевищення меж необхідної оборони (ч. 1 ст. 36 КК України).

Ч. 3 ст. 36 КК України визначає перевищення меж необхідної оборони як умисне завдання тому, хто посягає, тяжкої шкоди, яка явно не відповідає небезпечності посягання або обстановці захисту. Перевищення меж необхідної оборони призводить до кримінальної відповідальності лише у випадках, спеціально передбачених у ст. ст. 118 та 124 цього Кодексу.

Випадкове виключення із кваліфікуючих ознак катування ознаки його вчинення службовою особою та наявність словосполучення «за відсутності ознак катування» у ч. 2 ст. 365 КК України та ч. 2 ст. 373 КК України призводить до серйозних недоліків у механізмі кримінально-правового впливу. Так, коли службова особа застосовує насильство, перевищуючи владу (ч. 2 ст. 365 КК України) чи примушуючи давати показання (ч. 2 ст. 373 КК України), то є можливість призначити покарання у вигляді позбавлення волі на строк від трьох до восьми років. Коли в таких же ситуаціях службова особа застосовує не просто насильство, а катує потерпілого, то її дії вже не можна кваліфікувати за ч. 2 ст. 365 КК України чи ч. 2 ст. 373 КК України, і за відсутності кваліфікуючої ознаки «вчинення катування службовою особою» у ч. 2 ст. 127 КК України залишається застосовувати тільки ч. 1 ст. 127 КК України, де санкція передбачає покарання у вигляді позбавлення волі на строк лише від двох до п'яти років.

Викладене доводить необхідність включення до кваліфікуючих ознак катування (ч. 2 ст. 127 КК України) вчинення його службовою особою з використанням свого службового становища.

Проведений аналіз показав, що законодавчо встановлені ознаки насильства в разі катування сформульовані занадто широко, що не сприяє точному його розумінню та призводить до помилок у правозастосуванні. Хоча дефініція катування в ст. 127 КК України відповідає його визначенню, що закріплене в Конвенції ООН від 10 грудня 1984 р. проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання, проте потребує суттєвого уточнення з урахуванням інтерпретації катування Європейським судом з прав людини.

Крім того, склад катування потребує невідкладного доповнення низкою кваліфікуючих ознак, що усуне наявний дисбаланс у кримінально-правових санкціях. Звичайно, всі правові проблеми катування неможливо розглянути в межах однієї статті. Адже на окрему увагу заслуговує аналіз мети катування, яка сформульована занадто широко і значно розширила дефініцію катування порівняно з буквальною значенням цього терміна.

Анотація

У статті досліджуються наявні недоліки в розумінні положень статті Кримінального кодексу України, що регламентує відповідальність за катування. Проводиться відмежування катування від інших суміжних злочинів. Аналізуються випадки конкуренції статті про катування з іншими статтями та показуються шляхи її усунення. Розглядаються проблеми відповідальності службових осіб за катування.

Summary

In the article it is researched existed lacks of understanding and application of article of Criminal Codes of Ukraine that regulates liability for tortures. It is carried out demarcation of a torture and other related crimes. It is analyzed cases of competition of articles about tortures with other articles and it is showed ways of its solving. It is reviewed issues of liability of officials for tortures.

Використана література:

1. Бантишев О. Кримінальна відповідальність за злочини проти основ національної безпеки України (проблеми кваліфікації): монографія. К.: НА СБУ, 2004. 122 с.
2. Шульга А., Павликівський В. Коментар до ст. 127 «Катування» Кримінального кодексу України. Законодавство України: науково-практичні коментарі: юридичний журнал. 2005. № 3. С. 90–100.
3. Слущка Т. Відмежування кваліфікованого складу перевищення влади або службових повноважень (ч. 2 ст. 365 КК) від кваліфікованого складу катування (ч. 2 ст. 127 КК). Юриспруденція: теорія і практика: щомісячний науково-практичний журнал. 2009. № 11. С. 37–41.
4. Зайцев Ю. Ст. 3 Європейської конвенції з прав людини: специфіка тлумачення та застосування. Заборона катування: практика Європейського суду з прав людини / уклад. Ю. Зайцев, О. Павліченко. К.: Укр. центр правничих студій, 2001. 194 с.

5. Ягунов Д. Практика Європейського суду з прав людини (прецеденти та коментарі з питань кримінального судочинства) / за ред. Й. Бронза. О.: Фенікс, 2010. 256 с.
6. Александров Ю. пытки: история вопроса. Преступление и наказание: пенитенциарный журнал. 2008. № 10. С. 57–58.
7. Вирок Радехівського районного суду Львівської області від 3 березня 2011 р. в справі № 1–9/11. URL: <http://reyestr.court.gov.ua> (дата звернення: 24.01.2018).
8. Словник української мови: в 11 томах. Том 3. 1972. С. 198.
9. Правила судово-медичного визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень, затвердженні наказом Міністерства охорони здоров'я України № 6 від 17 січня 1995 р. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/z0255-95> (дата звернення: 13.01.2018).
10. Кримінальний процесуальний кодекс України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення: 24.01.2018).

Aleksandr Bantyshev,
Doctor of Law, Professor
National Academy Security Serves of Ukraine

Dmytro Tutyla,
Teacher National Academy Security Serves of Ukraine