

Література

1. Наумов А. В. Кримінальне право: Загальна частина: Курс лекцій. — К., 2001. — С. 460.
2. Уголовное право: Общая часть / Под ред. А. А. Беляева, М. Д. Шаргородского. — М, 1969. — С. 382.
3. Улицкий С. Я. Правовое регулирование приудительных мер медицинского характера. — Владивосток, 1974. — С. 342.
4. Грічук О. І. Проблеми призначення і виконання покарання для осіб з обмеженою осудністю // Право України. — 2003. — № 9. — С. 135–143.
5. Горобцов В. И. Теоретические проблемы реализации мер постгоспитального воздействия. — Орел, 1996. — С. 29.
6. Музика А. А. Примусові заходи медичного і виховного характеру. — К., 1997. — С. 40.
7. Мирошниченко П. А., Орловська П. А. Проблема обмеженої осудності: Павч. посіб. — О.: Юрид. л-ра, 2001. — 72 с.

УДК 343.262

*О. Л. Гуртовенко,
аспірант кафедри кримінального права ОНЮА*

**ФІЗИЧНИЙ АБО ПСИХІЧНИЙ ПРИМУС ЯК ОБСТАВИНА,
ЩО ВИКЛЮЧАЄ ЗЛОЧИННІСТЬ ДІЯННЯ**

У юридичній літературі, яка видавалась до прийняття нового Кримінального кодексу України (далі — КК України), нерідко аналізувались ті обставини, що виключають злочинність діяння, які не були передбачені на законодавчому рівні. У той самий час фізичному і психічному примусу приділялося не так багато уваги, хоча це питання і висвітлювалось у працях Ю. В. Бауліна, Р. Д. Шарпапова, Т. Ю. Орешкіної, В. Шепельникова та ін.

Слід визнати: введенням ст. 40 КК України законодавець випередив науку, оскільки серйозного доктринального підґрунтя цього питання досі не було. Враховуючи це, дана робота присвячується спробам дати важливі визначення фізичному і психічному примусам у сенсі ст. 40 КК України, переборному і непереборному примусам, юридичній і фактичній підставам примусу, правомірній шкоді та ін. Також стисло описується місце примусу як обставини, що виключає злочинність діяння, у кримінальному праві і його правова природа.

Мета цієї роботи — кримінально-правовий аналіз деяких питань фізичного і психічного примусу як обставини, що виключає злочинність діяння, які можуть претендувати на звання найбільш складних і цікавих.

Зазначена мета зумовила постановку і розв'язання наступних завдань:

1. Тлумачення положень законодавства, які стосуються примусу, з урахуванням наробіток стосовно інших аналогічних обставин.
 2. Аналіз ряду дискусійних питань.
 3. Описання структури примусу як обставини, що виключає злочинність діяння.
 4. Формулювання пропозицій щодо вдосконалення законодавства.
- Вочевидь, нові законодавчі поняття потребують власних визначень.

Виходячи зі змісту ст. 40 КК України [1], фізичний примус можна визначити так: під фізичним примусом слід розуміти застосування кримінального або не кримінального (дивись, наприклад, ст. 173-2 Кодекса України про адміністративні порушення [2]) фізичного насильства до людини з метою примусити її проти волі або мимо волі вчинити злочин. Такий фізичний примус розпадається на непереборний (ч. 1 ст. 40) і переборний (ч. 2 ст. 40). Під непереборним фізичним примусом слід розуміти фізичний примус, внаслідок якого примушуваний не має фактичної можливості не вчинити діяння (дію або бездіяльність), до якого його примушують, і яке має ознаки злочину. Під переборним фізичним примусом слід розуміти фізичний примус, внаслідок якого примушуваний має фактичну можливість не вчинити діяння (дію або бездіяльність), до якого його примушують, і яке має ознаки злочину.

Психічний примус у сенсі ст. 40 (2) КК України можна визначити так: під психічним примусом слід розуміти застосування кримінально-правового або не кримінально-правового психічного насильства до людини з метою примусити її проти волі або мимо волі вчинити злочин.

Досить розповсюдженою є точка зору, що погроза фізичним насильством є єдиною можливою формою вираження психічного насильства [3]. Але є підстави віднести до нього також погрозу завданням шкоди правам людини, вплив на органи чуттів, повідомлення неприємної інформації чи застосування на відставні психотропних речовин.

Примус має мету, а отже, може вчиняється лише з прямим умислом, оскільки мета є ознакою суб'єктивної сторони злочину, вчиненого саме з прямим умислом [4].

Т. Ю. Орешкіна відзначає, що рамками психічного примусу не охоплюється погроза вчинення законних дій (бездіяльності) [5]. Проте погроза порушити інтерес формально є законною і має ознаки примусу.

Фізичний або психічний примус відноситься до обставин, що виключають злочинність діяння.

Стан переборного фізичного примусу і психічного примусу є різновидом стану крайньої необхідності. Стан непереборного фізичного примусу є різновидом стану непереборної сили (який заперечує наявність складу злочину взагалі), а отже, необґрунтовано розташований у Розділі VIII Загальної частини КК України. Стан примусу може існувати одночасно із станом необхідної оборони щодо примушуючого. Останнє підтверджується, зокрема, висновками І. С. Тишкевича [6].

Вчинене примушуючим і примушуваним у деяких випадках розцінюється як співучасть, а у деяких — ні. Також з кримінально-правової точки зору можна визначити відмінність між примусом і гіпнозом, яка полягає у наступному. Діяння у стані переборного примусу передбачає свідоме бажання. Діяння у стані переборного примусу іноді супроводжується бажанням, а іноді — ні. Гіпноз (за умов, коли людина не мала можливості протидіяти гіпнотичному впливу), впливаючи на свідомість, абсолютно виключає не лише волю, але і свідоме бажання людини.

Користуючись тим, що у науковій літературі майже не зустрічається поняття стану обставини, що виключає злочинність діяння, і самої такої обставини, доцільно запропонувати такі дефініції.

Стан обставини, що виключає злочинність діяння, — це явище, що характеризується сукупністю об'єктивних і суб'єктивних чинників, наявність якого є необхідною умовою, що виключає злочинність діяння, до вчинення якого спонукало таке явище.

Обставина, що виключає злочинність діяння, — це вчинення особою, яка опинилась у специфічній ситуації (стані) діяння, до якого спонукала ця ситуація, що формально містить склад злочину і не перевищує меж правомірної шкоди.

Ю. В. Баулін запропонував стосовно кожної обставини, яка виключає злочинність діяння, розглядати правову і фактичну підстави як необхідні умови виникнення відповідного стану. За Ю. В. Бауліним правова підстава являє собою різні чинники об'єктивної дійсності, що загрожують завданням шкоди або фактично її завдають, а фактична підстава визначається тією обстановкою, яка складається при виникненні вказаної небезпеки, і викликає необхідність її відвернення [7].

По відношенню до непереборної сили, зокрема, непереборного фізичного примусу, також можна виділяти поняття підстав непереборної сили. Правовою підставою буде вплив сторонніх чинників. Фактичною — відсутність у особи можливості керувати своїми вчинками, що викликана впливом сторонніх чинників (але залежить не лише від об'єктивних обставин, але і від характеристик самої особи).

Правова підстава фізичного і психічного примусу, передбаченого у ст. 40 (2) КК України, має місце, якщо, по-перше, є суспільно небезпечний фізичний або психічний вплив на потерпілого, і, по-друге, якщо цей вплив вчиняється з метою примусити потерпілого вчинити певну дію, що формально має ознаки злочину.

Фактична підстава фізичного і психічного примусу, передбаченого ст. 40 (2) КК України, характеризується такими обставинами. По-перше, потерпілий має можливість керувати своїми діями. По-друге, у потерпілого відсутня можливість усунути суспільно небезпечне посягання в обстановці, що склалася, іншими засобами, крім вчинення діяння, яке вимагає примушуючий і яке має ознаки злочину.

Імовірно, що обґрунтованим є внесення таких доповнень до КК України, як:

1) передбачання поняття меж допустимої шкоди, яка не може перевищувати шкоди, що завдається фізичним або психічним впливом, і меж достатньої шкоди, яка є необхідною для відвернення небезпеки і знаходить вираження у вимозі вчинити певне діяння;

2) введення поняття правомірної шкоди, тобто шкоди, яка не перевищує ані меж допустимої, ані меж достатньої шкоди, і поняття перевищення меж правомірної шкоди, тобто перевищення меж допустимої і/або достатньої шкоди.

Існують підстави для виділення такого поняття як умови, що виключають

злочинність діяння. До таких умов відносяться: 1) наявність стану обставини, що виключає злочинність діяння і 2) неперевикнення меж правомірної шкоди.

Методологічно вірно розглядати як сукупність чотирьох елементів: об'єкта, об'єктивної сторони, суб'єкта і суб'єктивної сторони не лише діяння, яке вчинюється примушуючим, як це слушно пропонує Р. Д. Шарапов [8], але і діяння, яке вчинюється примушуваним.

Г. І. Чечель вважає, що обставини, які пом'якшують покарання, поділяються на три групи: 1) ті, що відносяться до об'єктивних властивостей злочинного посягання (наприклад, вчинення злочину з перевищенням меж крайньої необхідності); 2) ті, що відносяться до суб'єктивних властивостей злочинного посягання (наприклад, вчинення злочину під впливом сильного душевного хвилювання, викликаного неправомірними діями потерпілого); 3) ті, що відносяться до характеристики суб'єкта злочину (наприклад, вчинення злочину неповнолітнім). Вчинення злочину під впливом погрози, примусу або через матеріальну, службову чи іншу залежність автор відносить до другої групи [9].

Така пом'якшуюча покарання обставина як вчинення злочину під впливом погрози, примусу, що передбачена у ст. 66 (1, п. 6) КК України, застосовується у наступних випадках: 1) примус, у тому числі погроза мали місце, але стану фізичного або психічного примусу не виникло, оскільки була відсутня фактична підстава стану примусу. У цьому випадку мова йде про ті різновиди фізичного і психічного насильства, які взагалі здатні бути правовою підставою стану примусу, тобто спричинити виникнення стану примусу; 2) стан примусу виник, але особа перевищила межі правомірної шкоди; 3) мали місце ті види примусу, які не передбачаються ст. 40 КК України (наказ, обман, створення умов, за яких людина вимушена вчинити злочин, якщо такі умови відносяться до таких, що взагалі гіпотетично не спроможні викликати стан крайньої необхідності).

В цілому, фізичний і психічний примус як обставина, що виключає злочинність діяння, отримав пристойну законодавчу гавань. Подальші перспективи розвитку цієї теми можна пов'язати із розвитком цікавого питання щодо офіційного визнання доктрини джерелом права, із очікуваннями на судову практику і її узагальненням, із гіпотетично можливим внесенням змін і доповнень до законодавства.

Література

1. Кримінальний кодекс України: Офіційний текст. — К.: Юріком Інтер, 2002. — С. 18–19.
2. Кодекс України про адміністративні порушення. — Х.: Одісей, 2003. — С. 132.
3. Левертова Р. А. Ответственность за психическое пасяние по советскому уголовному праву: Учеб. пособие / М-во внутр. дел СССР. Омская высшая шк. милиции. — Омск, 1978. — С. 6.
4. Уголовный кодекс Украинской ССР: Науч.-практ. коммент. — К.: Изд-во полит. лит. Украины, 1978. — С. 24.
5. Орешкина Т. Физическое или психическое припуждение как обстоятельство, исключающее преступность деяния // Уголовное право. — 2000. — № 1. — С. 36.
6. Тишкевич И. С. Условия и пределы необходимой обороны. — М.: Юрид. лит., 1969. — С. 107.
7. Баулин Ю. В. Обстоятельства, исключающие преступность деяния. — Х.: Основа, 1991. — С. 159–162.

8. Шарапов Р. Д. Физическое насилие в уголовном праве. — С.Пб.: Юрид. центр Пресс, 2001. — С. 34.
9. Чечель Г. И. Смягчающие ответственность обстоятельства и их значение в индивидуализации наказания. — Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1978. — С. 39–40.

УДК 343.224.1

Ю. Ю. Коломісць,
аспірантка кафедри кримінального права ОНЮА

ЧИННІСТЬ ПРИНЦИПУ НЕВІДВОРОТНОСТІ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ВІДНОСНО НЕПОВНОЛІТНІХ

За останні роки на Україні спостерігається зріст злочинності неповнолітніх. Про це свідчать статистичні дані, згідно з якими в 2000 р. кількість засуджених підлітків складала 20 016 чоловік, що на 13% більше, ніж у 1999 р. [1], в 2002 р. було засуджено 20 104 неповнолітніх, що на 1,8% більше, ніж у 2001 р. [2]. Вчені, які стурбовані зростанням злочинності неповнолітніх, намагаються знайти нові найбільш ефективні та прийнятні засоби попередження вчинення злочинів молодими людьми.

Розповсюдженою є ідея про створення ювенального кримінального права та ювенальної юстиції, орієнтованих не стільки на застосування репресивних заходів відносно неповнолітніх, скільки на надання їм соціальної допомоги та захисту.

Терміни «ювенальне кримінальне право» та «ювенальна юстиція» були запроваджені в науковий обіг у постсоціалістичних державах порівняно нещодавно, та вперше були докладно проаналізовані професором Е. Б. Мельниковою в 2000 р. [3]. Згодом ідея про створення ювенального кримінального права та ювенальної юстиції була розвинута Ю. Е. Пудовочкиним [4], В. Н. Кудрявцевим [5] та ін.

У Західній Європі та США ювенальна юстиція існує давно та вирішує питання про попередження вчинення злочинів неповнолітніми переважно за допомогою безкарних заходів впливу. Проте, якщо у нас кількість прихильників кримінального права та ювенальної юстиції з кожним роком зростає, то в США та Західній Європі з початком 80-х рр. ювенальна юстиція стала зазнавати критики. На це звертали увагу американці Г. Бейзмор і М. Умбрайд [6].

Проблема вибору найбільш ефективних заходів впливу на неповнолітніх, дійсно існує. Про це йде мова навіть у коментарі до Мінімальних стандартних правил Організації Об'єднаних Націй, які стосуються відправлення провсуддя відносно неповнолітніх, який пояснює: «Головна трудність у розробці керівних принципів для постанови судового рішення відносно молодих людей впливає з невирішених протиріч філософського характеру ніж: перевихованням і воздаянням по заслугах...» [7].