

РЕАЛЬНІСТЬ ЯК ОЗНАКА ПОГРОЗИ

Дімітров М.К.

Львівський державний університет внутрішніх справ

DOI: <https://doi.org/10.32839/2304-5809/2018-12-64-113>

У статті системно аналізуються існуючі у науці підходи до реальності як ознаки погрози. Доводиться, що наявність реальних підстав побоюватися здійснення погрози – це ознака, яка характеризує об'єктивну сторону складу злочин. А саме обстановку вчинення злочину. Тоді як усвідомлення і бажання винним залякати потерпілого належить до суб'єктивної сторони складу погрози. Оскільки залякування – мета, а не суспільний небезпечний наслідок.

Ключові слова: погроза, реальність, безпека, залякування, відповідальність.

Постановка проблеми. Окрім визначеності, спрямованості на майбутнє, у науці кримінального права рефреном звучить думка про **реальність** як обов'язкову ознаку погрози. Виділення такої ознаки погрози зумовлено тим, що у нормі про погрозу вбивства та знищення майна (ст. 129, 195 КК України) є вказівки на «якщо були реальні підстави побоюватися здійснення цієї погрози». А у ст. 266 КК України про погрозу вчинити викрадення радіоактивних матеріалів з метою примусити фізичну або юридичну особу, міжнародну організацію або державу вчинити будь-яку дію або утриматися від неї уже вказівка на «якщо були підстави побоюватися здійснення цієї погрози». Тобто уже без означення реальності.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. І хоча науковці єдині у тому, що погроза має бути реальною, принаймні у згаданих нормах, однак, уже у самому питанні, як розуміти таку ознаку позиції різні. При цьому «яблуко розбрату» вже у питанні того, яким обставинам слід надати перевагу: сприйняттю потерпілого [4, с. 94-95; 7, с. 70], ставленню до погрози винного, обом обставинам [13, с. 34-35], об'єктивним та суб'єктивним ознакам, що супроводжують процес висловлення та сприйняття погрози [1, с. 11-12].

А тому **метою цієї статті** є визначення поняття реальності погрози, її місця серед ознак складу погрози.

Виклад основного матеріалу дослідження. Одні автори відстоюють позицію, що визначальним при встановленні реальності погрози є суб'єктивне сприйняття такої адресантом (потерпілим). Слідом, погрози є нереальними, якщо вони не здатні збуджувати неспокій, страх у потерпілого. Реальність погрози означає її сприйняття як такої, що може бути здійснена, і вона пов'язана не з намірами суб'єкта, а із сприйняттям характеру погрози потерпілим [4, с. 94-95]. Втім, раніше уже обґрунтовувалася позиція, що страх у потерпілого не є обов'язковим суспільно небезпечним наслідком [6]. А тому така позиція не може бути сприйнята, оскільки є продовженням існуючих у поприщі науки підходів про страх як наслідок погрози.

Інші автори вказують на необхідність виходити із ставлення до погрози винного і суб'єктивного сприйняття її потерпілим [13, с. 34-35]. Реальність для винного не означає, що він насправді має намір обов'язково її виконувати. Достатньо, аби винний вважав, що залякування, яке він застосовує, сприймається потерпілим як таке, що

цілком може бути реалізованим і спроможне примусити його діяти певним чином. Таку ознаку погрози у літературі називають ще як її ефективність [10, с. 213-214]. Реальність для потерпілого, своєю чергою, означає усвідомлення ним того, що небезпека заподіяння шкоди, якою загрожує винний, за певних обставин може стати дійсністю [14, с. 595]. Перефразовуючи, можна сказати, що для винного погроза повинна бути не стільки реальною, як ефективною (тобто винний розраховує на залякування такою погрозою), хоча й може не мати жодного наміру її реалізувати.

Ще інші автори вказують, що перевагу в питанні про визнання реальності погрози не треба віддавати ні суб'єктивному сприйняттю цього потерпілою особою, ні суб'єкту злочину. Оскільки, якщо стати на позицію визнання пріоритету суб'єктивного сприйняття потерпілою особою, то інколи може бути ситуація, за якої є не суспільно небезпечне діяння й «завдяки» уяві такої особи воно може бути підставою для необґрунтованого притягнення іншої особи до кримінальної відповідальності. Якщо віддавати перевагу суб'єктивному сприйняттю особи, яка вчиняє погрозу, то в такій ситуації також немає підстав для притягнення її до кримінальної відповідальності, тому що не заподіюється і не створюється загроза заподіяння шкоди об'єкту складу злочину [9, с. 167-168]. Щоправда, автор так і не дає відповіді, що ж повинно бути ключовим при встановленні ознаки реальності у складі погрози.

Натомість, Р.Ш. Бабанли робить висновок, що при оцінці реальності погрози слід враховувати як об'єктивні, так і суб'єктивні ознаки, що супроводжують процес висловлення та сприйняття погрози [1, с. 11-12].

Очевидним є одне – усі без винятку наведені підходи до реальності погрози ґрунтуються на аналізі суб'єктивного сприйняття погрози винним та (або) потерпілим чи на симбіозі об'єктивних та суб'єктивних ознак. І ця дискусія про залежність реальності погрози від сприйняття її чи то винним, чи то потерпілим, настільки захопила наукову спільноту, що саме формулювання закону залишилося на периферії. Натомість, якщо уважно проаналізувати вказівки на таку ознаку в кримінальному законі України, то буквально у термінологічному звороті «якщо були **реальні підстави** побоюватися здійснення цієї погрози» (виділено авт. – Д.М.) вказівка на реальність відноситься не до погрози, а до підстав, які дають достатню (вагому, обґрунтовану) причину допус-

кати можливість (побоюватися) реалізації погрози. Цілком зрозуміло, що реальні підстави вважати, що погроза може бути здійснена – це вже не сфера суб'єктивного сприйняття ані винного, ані потерпілого. Тим більше, що у нормі не вказано на те, що саме у адресанта (потерпілого) повинні бути реальні підстави побоюватися реалізації такої погрози. Це об'єктивна ознака, яка вказує на обстановку вчинення злочину. Тобто «реальність підстав» свідчить про наявність певних фактів об'єктивної дійсності, які вказують на те, що погроза може бути здійснена. В продовження вищенаведеного підходу про те, що страх, побоювання у потерпілого не є обов'язковою ознакою, варто повторитися. Якщо навіть особа, якій адресується погроза, не боїться в силу фізичних чи психічних особливостей реалізації погрози, однак об'єктивно є реальні підстави вважати (побоюватися), що особа може здійснити погрозу, склад злочину наявний. Оскільки наявна безпека певним суспільним відносинам, і це обов'язковий суспільно небезпечний наслідок. І, навпаки, якщо в особи виникло побоювання (страх) можливості здійснення погрози, однак не було реальних підстав для такого побоювання, склад злочину відсутній, оскільки немає суспільно небезпечного наслідку у вигляді безпеки охоронюваним суспільним відносинам.

Суб'єктивне ж сприйняття винного – це взагалі площина суб'єктивної сторони складу злочину, а не обстановки вчинення злочину. Видається, що має місце змішування двох самостійних ознак погрози. Наявність реальних підстав побоюватися здійснення погрози – це ознака, яка характеризує об'єктивну сторону складу злочин, а саме обстановку вчинення злочину. Тоді як усвідомлення і бажання винним залякати потерпілого належить до суб'єктивної сторони складу погрози.

Отже, взагалі неправильно виділяти реальність як ознаку самої погрози. Хоча таку неточність допускає і Верховний Суд України [12]. Оскільки, якщо замінити погрозу семантичним поняттям «обіцянка заподіяти зло», то отримаємо що реальна погроза – це реальна (тобто правдива, справжня) обіцянка заподіяти зло. Втім, безспірним є, що обіцянка заподіяти певну шкоду абсолютно необов'язково повинна бути реальною, оскільки винний може не мати справжнього наміру її здійснювати, а лише залякує потерпілого. А тому правильно визначати наявність реальних підстав допускати можливість здійснення погрози як об'єктивну ознаку.

Поряд з цим у спеціальних нормах про погрози вказівки на реальні підстави побоюватися здійснення погрози уже немає. Це стало підґрунтям для двох, діаметрально протилежних, підходів у науці щодо обов'язковості ознаки реальності погрози у таких нормах:

1) Обов'язкова ознака будь-якої погрози [1, с. 13; 5, с. 50]. Так, О.Л. Гуртовенко стверджує, що якщо погроза не є реальною або якщо питання про наявність відповідного злочину вирішувати безвідносно до питання про реальність погрози, то тоді злочином постане діяння, яке не матиме ознак передбаченої ч. 1 ст. 11 КК України небезпечності [5, с. 50].

Адепти такого підходу з метою уникнення неоднозначних підходів пропонують в усіх випадках використання у КК України поняття «погроза» тлумачити таку погрозу як реальну і не вдаватися до

зазначеного формального тлумачення [5, с. 50]; прямо передбачити ознаку «наявність реальних підстав побоюватися здійснення цієї погрози» в статтях, які встановлюють відповідальність за погрозу, висловлену щодо потерпілих із спеціальним статусом [1, с. 15]; уніфікувати та в усіх нормах про погрози закріпити вказівку про те, що були реальні підстави побоюватися реалізації такої погрози [3, с. 86].

2) Необов'язкова ознака погрози, якщо прямо не визначена у нормі [2, с. 161-162; 7, с. 70; 9, с. 162]. Така позиція висловлюється і ПВС України [11]. У літературі ж зазначається, що «спеціальні» види погрози (ст. ст. 345, 345-1, 346, 350, 377, 386, 398, 405 КК України) є кримінально караними саме через соціальну значущість професійної чи громадської діяльності окремих потерпілих. Кожна із наведених статей передбачає як обов'язкову ознаку складу злочину зв'язок діяльності потерпілого із висловленими на його адресу погрозами. Саме цей громадський чи професійний зв'язок і виступає ознакою реальності погрози. За відсутністю такого зв'язку між діяльністю потерпілого та висловленими на його адресу погрозами «спеціальний» склад погрози знищення майна відсутній. У такому разі для кваліфікації висловлених погроз за «загальною» нормою, необхідно встановити наявність інших, більш традиційних ознак реальності [10, с. 213].

Навіть не заглиблюючись в детальний аналіз аргументів прихильників чи противників реальності як істотної ознаки погрози, все ж видається, що системність права передбачає, чи радше вимагає, вживання термінів в одному і тому ж розумінні. А тому, мабуть, неправильно шукати ключ до розуміння реальності погрози у законодавчих варіаціях вживання чи невживання такої вказівки у відповідних нормах.

Видається, що усі без винятку суспільно небезпечні погрози (щодо загального чи спеціального потерпілих), незалежно від наявності чи відсутності у кримінально-правовій нормі вказівки на реальні підстави побоюватися реалізації такої погрози, повинні обов'язково характеризуватися обстановкою вчинення злочину, а саме наявністю реальних підстав побоюватися (допускати можливість) реалізації погрози. Адже безспірним є, що відсутність таких реальних підстав означає відсутність безпеки для охоронюваних суспільних відносин. Тобто відсутня шкода об'єкту – загроза безпеці відповідних суспільних відносин. Звичайно, що якщо винний має на меті залякати і вважав, що є реальні підстави допускати можливість реалізації погрози, то може мати місце замах на злочин. Наприклад, погроза вбивства, висловлена щодо померлої уже особи (про що винний не знає), не створює небезпеку заподіяння шкоди життю особи. Має місце посягання на відсутній об'єкт. Однак, дії кваліфікуються за спрямованістю умислу особи, тобто як замах на погрозу вбивства.

Щоправда при оцінці реальності підстав побоюватися (допускати можливість) реалізації погрози слід ще раз наголосити, що реальною повинна бути не сама погроза, а підстави допускати можливість її реалізації. Адже, скажімо, погроза вбивства іграшковим пістолетом у темний час доби з метою залякати особу є нереальною, адже не може бути здійснена за допомогою такого непридатного знаряддя, однак підстави побоюватися (допускати можливість) реалізації такої по-

грози можуть бути цілком реальними (знаряддя, яке в темноті сприймається як справжнє, тон і постава винного тощо). Втім, термін «реальний», мабуть, не зовсім точний. Адже означає «який існує в дійсності, справжній» [8]. Адже очевидно, що підстави допускати можливість реалізації погрози можуть бути несправжніми, тобто не існують в реальності (непридатне, відсутнє знаряддя тощо), однак в особи є достатні причини вважати, що підстави є реальними. Наприклад, особа знає, що той, хто погрожує, раніше притягувався до відповідальності за вбивство. А тому більш точним і вдалим видається вказівка не на реальні підстави побоюватися (допускати можливість) реалізації погрози, а на достатні. Таке формулювання, без усяких сумнівів, дає можливість охопити випадки, коли підстави побоюватися (допускати можливість) реалізації погрози були уявними, але в особи були достатні підстави вважати їх реальними. Тобто добросовісна помилка адресанта погрози у наявності таких підстав. Така пропозиція повинна бути відображена у кримінальному законі, що дасть можливість уникнути його «різничитання».

Втім, розроблені науковцями підходи щодо оцінки реальності у складі погрози (хоча стосуються самої погрози) безумовно є цінними. А тому варто звернутись до таких збокутків.

Так, усталено пропонують обставинами, які слід враховувати при визначенні реальності погрози, визнавати: обстановку злочину, серйозність приводу для погрози; супутні погрозі дії (зокрема, взаємини між винним та потерпілим, нанесення

побоїв, мордувань або тілесних ушкоджень, застосування або вираження наміру до застосування знарядь та засобів тощо; особливості особи злочинця; сприйняття погрози потерпілим та усвідомлення винним того, що виражена ним погроза вбивством здатна викликати побоювання можливості її реалізації [10, с. 214; 13, с. 30-31]. Очевидним є, що у переліку таких обставин наявні як об'єктивні, так і суб'єктивні за змістом. Втім, зважаючи на те, що вище доводилося, що ознака реальності підстав побоюватися (допускати можливість) реалізації погрози належить до обставинки вчинення злочину – ознаки об'єктивної. То й до уваги повинні братися виключно об'єктивні обставини. Про суб'єктивне сприйняття потерпілим уже йшлося вище. Тоді як значення суб'єктивної сторони складу злочину власне розглянемо далі.

Висновки дослідження. Ознака реальності у складі суспільно небезпечних погроз вказує не на реальність погрози як власне самої об'єктивної заподіяти певну шкоду, а на реальність (достатність) підстав побоюватися (допускати можливість) реалізації такої погрози.

Видається доцільним запропонувати необхідність законодавчого визначення погрози із вказівкою не на реальні підстави побоюватися (допускати можливість) реалізації погрози, а на достатні. Таке формулювання дає можливість охопити випадки, коли підстави побоюватися (допускати можливість) реалізації погрози були уявними, але в особи були достатні підстави вважати їх реальними. Тобто добросовісна помилка адресанта погрози у наявності таких підстав.

Список літератури:

1. Бабанли Р.Ш. Погроза вбивством: значення та місце в системі кримінального права України: автореферат дисертації на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право» / Расім Шагінович Бабанли. – К., 2010. – 19 с.
2. Вербицька Н.В. Відмежування погрози або насильства щодо захисника чи представника особи від суміжних складів злочинів / Н.В. Вербицька // Порівняльно-аналітичне право. – 2-16. – № 3. – С. 161-164.
3. Вербицька Н.В. Погроза у злочині, передбаченому статтею 398 Кримінального кодексу України / Н.В. Вербицька // Держава і регіони (Серія: Право). – 2016. – № 4(54). – С. 84-87.
4. Гуня І. Погроза, загроза й психічне насильство: співвідношення кримінально правових явищ та понять / Іван Гуня // Юридична Україна. – 2014. – № 6. – С. 92-96.
5. Гуртовенко О.Л. Психічне насильство у кримінальному праві України: дисертація на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право» / Олег Леонтійович Гуртовенко. – Одеса, 2008. – 251 с.
6. Дімітров М.К. «Об'єкт кримінально караної погрози: ревізія поглядів» / Максим Костянтинівич Дімітров // Молодий вчений. – 2018. – № 10. – С. 653-658.
7. Дітріх О.І. Насильство у складах корисливих посягань на власність за кримінальним правом України: дисертація на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право» / Олена Ігорівна Дітріх. – К., 2009. – 207 с.
8. Літературне слововживання (Словopedia) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://slovopedia.org.ua>.
9. Максимович Р.Л. Про поняття «погроза» в Кримінальному кодексі України / Р.Л. Максимович // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія: юридична / головний редактор Р.І. Благута. – Львів: ЛьвДУВС, 2017. – Вип. 3. – С. 165-174.
10. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України: Злочини проти власності / За ред. М.І. Хавронюка. – Київ: ВД «Дакор», 2017. – 448 с.
11. Про застосування судами законодавства, що передбачає відповідальність за посягання на життя, здоров'я, гідність та власність суддів і працівників правоохоронних органів: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 1992 року № 8 (із змінами і доповненнями) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws>.
12. Узагальнення практики розгляду судами справ про злочини проти власності від 1 листопада 2008 року. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws>.
13. Шаблістий В.В. Реальність як обов'язкова ознака погрози вбивством та особливості її встановлення органами внутрішніх справ / В.В. Шаблістий // Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. – 2012. – Спеціальний випуск № 1. – С. 29-37.
14. Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К.: Укр. енцикл. – Т. 4: Н-П. – 2002. – 720 с.

Димитров М.К.

Львовский государственный университет внутренних дел

РЕАЛЬНОСТЬ КАК ПРИЗНАК УГРОЗЫ

Аннотация

В статье системно анализируются существующие в науке подходы к реальности как признаку угрозы. Доказывается, что наличие реальных оснований опасаться осуществления угрозы – это признак, который характеризует объективную сторону состава преступления. А именно обстановку совершения преступления. Тогда как осознание и желание виновным запугать потерпевшего относится к субъективной стороне состава угрозы. Поскольку запугивания – цель, а не общественный опасное последствие.

Ключевые слова: угроза, реальность, безопасность, запугивания, ответственность.

Dimitrov M.K.

Lviv State University of Internal Affairs

REALITY AS A SIGN OF THREAT

Summary

In the article scientific positions to the reality as sign of a threat are analyzed. Grounded, that the existence of real grounds for fear of committing a threat is a feature which characterizes the objective side of the crime, the situation of committing a crime. The awareness and desire of the guilty person to intimidate the victim belongs to the subjective side of the threat. Because intimidation is a goal, not a social dangerous consequence.

Keywords: threat, reality, safety, intimidation, responsibility.