

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ; КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

УДК 343.1

DOI <https://doi.org/10.32838/TNU-2707-0581/2021.5/10>

Почтовий М.М.

Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ

СУБ'ЄКТ ЯК СИСТЕМОУТВОРЮЮЧИЙ ЕЛЕМЕНТ СКЛАДУ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 126-1 КК УКРАЇНИ

6 грудня 2017 року Законом України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України на виконання положень Конвенції Ради Європи про запобігання та боротьбу з насильством щодо жінок та домашнього насильства» № 2227-VIII Верховна Рада України як законодавчий орган внесла зміни до Кримінального кодексу України та передбачила кримінальну відповідальність за домашнє насильство. Однак ефективність кримінально-правової політики в цьому напрямі залишає бажати кращого. Так, за даними Єдиного державного реєстру судових рішень, станом на жовтень 2021 року зареєстровано 1123 вироки суду за вчинення домашнього насильства за ст. 126-1 КК України, що більше, ніж за весь 2020 рік (925 вироків). Крім того, відповідно до Єдиного звіту про кримінальні правопорушення за січень–вересень 2021 року за кримінальні правопорушення, передбачені ст. 126-1 КК України, 999 осіб не притягнуто до кримінальної відповідальності. Таким чином, з огляду на тенденції до зростання та проблемні питання під час доказування у кримінальному провадженні є об'єктивні підстави для впровадження нових кримінально-правових досліджень окремих ознак кримінального правопорушення, передбаченого ст. 126-1 КК України. Зокрема, це твердження стосується вивчення теми домашнього насильства. Більше того, воно є предметом кримінального правопорушення як системоутворюючий елемент домашнього насильства, по-перше, несе найповнішу інформацію про вчинення суспільно небезпечного діяння, по-друге, несе кримінальну відповідальність за вчинення дій, шкідливих для потерпілого, що спричинило суспільно небезпечні наслідки. Крім того, ефективна реалізація кримінально-правової політики забезпечує належний рівень довіри населення до правоохоронних органів та відновлює соціальну справедливість. У результаті автор встановив, що предмет домашнього насильства як системоутворюючий елемент кримінального правопорушення, передбаченого ст. 126-1 КК України, є спеціальним. Це, зокрема, виходить з того, що суб'єктом домашнього насильства може бути лише певна особа, що прямо передбачено ч. 2 ст. 3 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» від 7 грудня 2017 р. № 2229-VIII. Крім того, суб'єкт домашнього насильства характеризується як фізично осудна або обмежено осудна особа, якій на момент вчинення суспільно небезпечного діяння (дії чи бездіяльності) виповнилося 16 років. Крім того, встановлено, що відповідно до чинного законодавства України в окремих випадках за рішенням суду допускається можливість реєстрації шлюбу з 14 років. З урахуванням цього автор вбачає відкритим для обговорення питання зниження віку настання кримінальної відповідальності за вчинення домашнього насильства за ст. 126-1 КК України.

Ключові слова: суб'єкт кримінального правопорушення, вік, осудність, обмежена осудність, спеціальний суб'єкт.

Постановка проблеми. 6 грудня 2017 Законом України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради

Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами» № 2227-VIII Верховна Рада України як законодавчий орган державної влади

внесла зміни до Кримінального кодексу України (далі – КК України) та передбачила кримінальну відповідальність за домашнє насильство.

Однак ефективність кримінально-правової політики у цьому напрямі залишає бажати кращого. Так, відповідно до Єдиного державного реєстру судових рішень станом на жовтень 2021 року зареєстровано 1123 вироки суду за вчинення домашнього насильства, передбаченого ст. 126-1 КК України, що вже більше ніж за весь 2020 рік (925 вироків). Окрім цього, відповідно до Єдиного звіту про кримінальні правопорушення по державі за період з січня по вересень 2021 року обліковано 2016 кримінальних правопорушень, передбачених ст. 126-1 КК України, з яких у 999 кримінальних провадженнях осіб не притягнуто до кримінальної відповідальності.

Таким чином, з огляду на тенденції до зростання та проблемні питання під час доказування у кримінальному провадженні виникають об'єктивні підстави здійснення нових кримінально-правових досліджень окремих елементів складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 126-1 КК України. Зокрема, це твердження стосується дослідження суб'єкта домашнього насильства. Більше того, саме суб'єкт кримінального правопорушення як системоутворюючий елемент складу домашнього насильства, по-перше, несе у собі найповніші відомості вчинення суспільно небезпечного діяння, а по-друге, несе кримінальну відповідальність за вчинення шкідливих для потерпілого діянь, які спричинили суспільно небезпечні наслідки. Окрім цього, ефективна реалізація кримінально-правової політики забезпечує належний рівень довіри населення до правоохоронних органів та відновлює соціальну справедливість.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Кримінально-правові дослідження домашнього насильства, передбаченого ст. 126-1 КК України, здійснювали такі автори, як: О.М. Біловол, О.С. Бондаренко, А.А. Вознюк, В.В. Гальцова, О.М. Гумін, О.О. Дудоров, К.П. Задоя, К.В. Катеринчук, С.В. Мирославський, М.І. Панов, Л.К. Садонцева, А.О. Йосипів, М.І. Хавронюк, О.М. Храмцов, С.В. Щербак, С.В. Якімова та інші. Однак необхідно зазначити, що суб'єкт кримінального правопорушення, передбаченого ст. 126-1 КК України, не розглядався авторами як предмет окремих наукових досліджень, а лише відображався фрагментарно.

Мета статті зосереджується на дослідженні суб'єкта домашнього насильства, передбаченого ст. 126-1 КК України, та встановленні його ознак.

Виклад основного матеріалу. Якщо проаналізувати наукові публікації кримінально-правового характеру, то ми зможемо побачити, що суб'єкт є найменш дослідженим і найбільш обділеним увагою із чотирьох елементів складу кримінального правопорушення. Це, зокрема, завдяки, на перший погляд, простоті нормативного визначення суб'єкта та закріпленню окремої кримінально-правової норми у кримінальному законодавстві України, яка регламентує юридичне значення суб'єкта кримінального правопорушення.

Як наголошує В.В. Сухонос, кримінальне правопорушення є неможливим без особи, яка його вчинила, а тому це обов'язковий елемент складу кримінального правопорушення. У ч. 1 ст. 18 КК України визначається, що суб'єктом кримінального правопорушення може бути фізична осудна особа, яка скоїла злочин у віці, з якого відповідно до КК України може наставати кримінальна відповідальність [1]. Ба більше, автор зосереджує увагу, що за певних умов кримінальне правопорушення може вчинити будь-яка особа. Проте суб'єктом кримінального правопорушення може бути лише та особа, яка має ознаки, встановлені кримінальним законом, – бути фізичною осудною особою, яка досягла певного віку (ст. 18 КК України) [2, с. 63].

Із визначення, запропонованого у ч. 1 ст. 18 КК України, вбачаються закономірні ознаки суб'єкта (загального суб'єкта) кримінального правопорушення. Це, по-перше, фізична особа, по-друге, осудна, і по-третє, відповідного віку, з якого може настати кримінальна відповідальність.

Відповідно до ч. 2 ст. 18 КК України законодавцем надається визначення спеціального суб'єкта кримінального правопорушення. Так, спеціальним суб'єктом кримінального правопорушення є фізична осудна особа, яка вчинила у віці, з якого може наставати кримінальна відповідальність, кримінальне правопорушення, суб'єктом якого може бути лише певна особа [1].

Таким чином, виходячи із диспозиції ст. 126-1 КК України суб'єкт домашнього насильства є спеціальним, адже ним може бути лише певна особа. Це, зокрема, виходить із розуміння ч. 2 ст. 3 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» від 7 грудня 2017 року № 2229-VIII.

Так, до вичерпного переліку таких осіб входять: 1) подружжя; 2) колишнє подружжя; 3) наречені; 4) мати (батько) або діти одного з подружжя (колишнього подружжя) та інший з подружжя (колишнього подружжя); 5) особи, які спільно

проживають (проживали) однією сім'єю, але не перебувають (не перебували) у шлюбі між собою, їхні батьки та діти; 6) особи, які мають спільну дитину (дітей); 7) батьки (мати, батько) і дитина (діти); 8) дід (баба) та онук (онука); 9) прадід (прабаба) та правнук (правнучка); 10) вітчим (мачуха) та пасинок (падчерка); 11) рідні брати і сестри; 12) інші родичі: дядько (тітка) та племінник (племінниця), двоюрідні брати і сестри, двоюрідний дід (баба) та двоюрідний онук (онука); 13) діти подружжя, колишнього подружжя, наречених, осіб, які мають спільну дитину (дітей), які не є спільними або всиновленими; 14) опікуни, піклувальники, їхні діти та особи, які перебувають (перебували) під опікою, піклуванням; 15) прийомні батьки, батьки-вихователі, патронатні вихователі, їхні діти та прийомні діти, діти-вихованці, діти, які проживають (проживали) у сім'ї патронатного вихователя [3].

Окремої уваги заслуговує думка А.В. Ландіної. Як зазначає науковець, на перший погляд, у визначенні, запропонованому законодавцем, досить повно викладені всі ознаки, які можуть бути наявними у спеціального суб'єкта. Але у жодній нормі кримінального законодавства не визначено, які критерії можуть визначати особу як спеціального суб'єкта, яким способом має бути визначено у відповідній нормі КК України, що передбачає відповідальність за вчинене кримінальне правопорушення, ознаки спеціального суб'єкта кримінального правопорушення. Тому, на думку правника, визначення спеціального суб'єкта кримінального правопорушення вимагає більш чіткого формулювання [4, с. 56].

Ба більше, необхідно зауважити, що спеціальний суб'єкт кримінального правопорушення (ч. 2 ст. 18 КК України) характеризується додатковим переліком ознак порівняно із суб'єктом кримінального правопорушення (ч. 1 ст. 18 КК України).

Так, вдало наголошують П.С. Берзін та В.О. Гацелюк, що як елемент складу кримінального правопорушення суб'єкт характеризується певними ознаками, які поділяються на обов'язкові та додаткові. До обов'язкових ознак суб'єкта кримінального правопорушення належать: фізична особа; загальний вік, з якого може наставати кримінальна відповідальність; осудність особи. Відсутність будь-якої із цих обов'язкових ознак указує на відсутність суб'єкта злочину взагалі. У тих випадках, коли, окрім обов'язкових ознак суб'єкта кримінального правопорушення, передбачаються його додаткові ознаки, їх (ознак) наяв-

ність (сукупність) дає змогу охарактеризувати суб'єкта кримінального правопорушення як спеціального. Ознаки такого спеціального суб'єкта можуть закріплюватись в окремих нормах КК України або визначатись тлумаченням їх окремих положень. У разі відсутності будь-якої ознаки спеціального суб'єкта наявність складу кримінального правопорушення, елементом якого є такий суб'єкт, виключається. Проте, наголошують правники, в окремих випадках відсутність усіх ознак спеціального суб'єкта не означає відсутності складу іншого кримінального правопорушення, суб'єкт якого є загальним, або зміст спеціального суб'єкта цього кримінального правопорушення (іншого правопорушення) передбачає сукупність його інших ознак [5, с. 146].

Відповідно до ч. 1 ст. 24 Цивільного кодексу України від 16 січня 2013 року № 435-IV фізична особа – це жива людина, яка від моменту її народження має цивільну правоздатність [6]. Разом із тим, як зазначає Н.В. Волкова, саме людина, фізична особа була і залишається нині центральною ланкою права, що зумовлене двома основними причинами: по-перше, людина є творцем права, оскільки саме вона створює об'єктивне право і залучає його для регулювання відносин у суспільстві; по-друге, людина є найпоширенішим учасником наявних правових зв'язків, саме завдяки їй правові норми трансформуються в конкретні права та обов'язки суб'єктів правовідносин [7, с. 1].

Вік, з якого особа може нести кримінальну відповідальність, відповідно до ч. 1 ст. 22 КК України становить шістнадцять років, у вичерпному переліку випадків кримінальна відповідальність може наставати з чотирнадцяти років (ч. 2 ст. 22 КК України).

Зазначені вище положення кримінального законодавства узгоджуються із Сімейним кодексом України, де у ст.ст. 22 та 23 вказується, що шлюбний вік для чоловіків та жінок встановлюється у вісімнадцять років. За заявою особи, яка досягла шістнадцяти років, за рішенням суду їй може бути надане право на шлюб, якщо буде встановлено, що це відповідає її інтересам [8].

Так, 03.10.2013 року ОСОБА_1 звернувся до суду із заявою про надання права на шлюб з ОСОБА_2. На обґрунтування заявлених вимог зазначив, що бажає укласти шлюб з ОСОБА_2, проте, звернувшись до органів РАЦС з питання подачі заяви на реєстрацію шлюбу, отримав відмову у зв'язку з тим, що йому не виповнилось 18 років. Також зазначив, що ромськими

звичаями передбачені ранні шлюби. Такий звичай їхньої національної меншини – циган, до числа яких він належить, є характерним. При цьому християнська релігія, яку він сповідує, передбачає обов'язкову реєстрацію шлюбу. Тому реєстрація шлюбу не буде суперечити їхнім традиціям та буде відповідати його інтересам та інтересам його майбутньої сім'ї [9].

Це, зокрема, виходить зі змісту ч. 1 ст. 11 Сімейного кодексу України, відповідно до якого у разі вирішення сімейного спору суд за заявою заінтересованої сторони може врахувати місцевий звичай, а також звичай національної меншини, до якої належать сторони або одна з них, якщо вони не суперечать вимогам цього Кодексу, інших законів та моральним засадам суспільства [8].

Однак поряд із тим необхідно звернути увагу на Постанову Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним та поділ спільного майна подружжя» від 21 грудня 2007 року № 11.

Так, відповідно до останньої допускається можливість розгляду заяви про надання особі, яка досягла чотирнадцяти років, права на шлюб (ст. 23 Сімейного кодексу України), що розглядається судом в окремому провадженні (ст. 239 Цивільного процесуального кодексу України). Причому заперечення батьків (піклувальників) щодо надання права на шлюб не є підставою для відмови у задоволенні заяви, оскільки головним критерієм для задоволення заяви про надання права на шлюб є встановлення судом факту про відповідність такого права інтересам заявника [10].

Відповідно до ч.ч. 1, 3 ст. 293 Цивільного процесуального кодексу України окреме провадження – це вид непозовного цивільного судочинства, в порядку якого розглядаються цивільні справи про підтвердження наявності або відсутності юридичних фактів, що мають значення для охорони прав, свобод та інтересів особи або створення умов здійснення нею особистих немайнових чи майнових прав або підтвердження наявності чи відсутності неоспорюваних прав. У порядку окремого провадження розглядаються також справи про надання права на шлюб, про розірвання шлюбу за заявою подружжя, яке має дітей, за заявою будь-кого з подружжя, якщо один з нього засуджений до позбавлення волі, про встановлення режиму окремого проживання за заявою подружжя та інші справи у випадках, встановлених законом [11].

Отже, із системного аналізу Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним та поділ спільного майна подружжя» від 21 грудня 2007 року № 11, Цивільного процесуального кодексу України, Сімейного кодексу України, Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» від 7 грудня 2017 року № 2229-VIII та КК України можемо побачити, що кримінальна відповідальність за домашнє насильство може наступати з 16 років. Але відповідно до чинного законодавства України допускається можливість реєстрації шлюбу з 14 років.

Ба більше, у зв'язку з тим, що домашнє насильство як кримінальне правопорушення, що передбачене ст. 126-1 КК України, не віднесене законодавцем до переліку статей, за які може наставати кримінальна відповідальність з чотирнадцяти років, видається, що суб'єкт домашнього насильства характеризується загальним віком кримінальної відповідальності, тобто 16 років.

Подібне питання домашнього насильства було порушене В.С. Березняком. Так, автор заявив сміливі пропозиції щодо внесення змін до ст. 126-1 КК України шляхом доповнення статті приміткою з роз'ясненням визначення як «етнічні верстви населення» [12, с. 36]. Однак, на нашу думку, така пропозиція не вирішує питання по суті.

Наступною обов'язковою ознакою домашнього насильника як суб'єкта кримінального правопорушення, передбаченого ст. 126-1 КК України, є осудність. Так, особа під час вчинення домашнього насильства повинна усвідомлювати свої дії (бездіяльність) і керувати ними. Разом із тим підлягає кримінальній відповідальності за домашнє насильство і обмежено осудна особа, яка через наявний у неї психічний розлад не була здатна повною мірою усвідомлювати свої дії (бездіяльність) та (або) керувати ними. Стан алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння також не звільняє домашнього кривдника від кримінальної відповідальності [1].

Отже, в результаті дослідження було встановлено, що суб'єкт домашнього насильства як системоутворюючий елемент кримінального правопорушення, передбаченого ст. 126-1 КК України, є спеціальним. Це, зокрема, виходить із того, що суб'єктом домашнього насильства може бути лише певна особа, що прямо передбачено у ч. 2 ст. 3 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому

насилльству» від 7 грудня 2017 року № 2229-VIII. Окрім цього, суб'єкт домашнього насилльства характеризується як фізична осудна або обмежено осудна особа, яка на момент вчинення суспільно небезпечного діяння (дії або бездіяльності) досягла 16-річного віку.

Окрім цього, було встановлено, що відповідно до чинного законодавства України в окремих випадках за рішенням суду допускається можли-

вість реєстрації шлюбу з 14 років. З урахуванням цього вбачаємо відкритим до дискусії питання зменшення віку кримінальної відповідальності за вчинення домашнього насилльства, передбаченого ст. 126-1 КК України.

Перспективним напрямом подальших наукових досліджень вважаємо аргументацію доцільності/недоцільності зменшення віку кримінальної відповідальності за домашнє насилльство.

Список літератури:

1. Кримінальний кодекс України : Кодекс від 05.04.2001 № 2231-III. *Верховна Рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>.
2. Сухонос В.В. *Склад злочину: закон, теорія та практика* : монографія. Суми : Університетська книга. 2018. 200 с.
3. Про запобігання та протидію домашньому насилльству в сім'ї : Закон України від 07.12.2017 № 2229-VIII. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2229-19/paran67#n67>.
4. Ландіна А.В. Спеціальний суб'єкт злочину: порівняльно-правовий аспект. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2018. № 1 (10). С. 54–63.
5. Берзін П.С., Гацелюк В.О. Суб'єкт злочину. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2013. № 1 (1). С. 144–159.
6. Цивільний кодекс України : Кодекс від 16 січ. 2003 р. № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>.
7. Волкова Н.В. *Цивільно-правові засоби індивідуалізації фізичних осіб* : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Одеса, 2008.
8. Сімейний кодекс України : Кодекс від 10 січ. 2002 р. № 2947-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text>.
9. Матеріали Єдиного державного реєстру судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/34769129>.
10. Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним та поділ спільного майна подружжя : Постанова від 21 груд. 2007 р. № 11. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0011700-07#Text>.
11. Цивільний процесуальний кодекс України : Кодекс від 18 бер. 2004 р. № 1618-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text>.
12. Березняк В.С., Сальнікова М.А. *Домашнє насилльство: до проблематики питання через призму кримінального законодавства. Актуальні проблеми забезпечення публічного порядку та безпеки в сучасних умовах: вітчизняний та міжнародний досвід* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (ДДУВС, 25 жовт. 2019 р.). Дніпро : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2019. С. 32–36.

Pochtovy M.M. SUBJECT AS A SYSTEM-FORMING ELEMENT OF THE CRIMINAL OFFENSE OF THE PROVIDED ART. 126-1 OF THE CRIMINAL CODE OF UKRAINE

December 6, 2017 Law of Ukraine “On Amendments to the Criminal and Criminal Procedure Codes of Ukraine to implement the provisions of the Council of Europe Convention on Preventing and Combating Violence against Women and Domestic Violence” No. 2227-VIII the Verkhovna Rada of Ukraine as a legislative body amended the Criminal Code of Ukraine and provided for criminal liability for domestic violence. However, the effectiveness of criminal law policy in this direction leaves much to be desired. Thus, according to the Unified State Register of Court Decisions, as of October 2021, 1.123 court verdicts were registered for committing domestic violence under Art. 126-1 of the Criminal Code of Ukraine, which is more than for the whole of 2020 (925 sentences). In addition, in accordance with the Unified Report on Criminal Offenses by State for the period from January to September 2021, 2016 criminal offenses under Art. 126-1 of the Criminal Code of Ukraine, of which 999 persons have not been prosecuted in criminal proceedings. Thus, taking into account the tendencies to growth and problematic issues during the evidence in criminal proceedings, there are objective grounds for the implementation of new criminal law studies of certain elements of the criminal offense under Art. 126-1 of the Criminal Code of Ukraine. In particular, this statement applies to the study of the subject of domestic violence. Moreover, it is the subject of the criminal offense, as a system-forming element of domestic violence, firstly, carries the most complete information about the commission of a socially

dangerous act, and secondly, is criminally liable for committing acts harmful to the victim that caused socially dangerous consequences. In addition, the effective implementation of criminal law policy ensures an adequate level of public confidence in law enforcement agencies and restores social justice. As a result, the author found that the subject of domestic violence, as a system-forming element of a criminal offense under Art. 126-1 of the Criminal Code of Ukraine is special. This, in particular, proceeds from the fact that the subject of domestic violence can be only a certain person, which is expressly provided for in Part 2 of Art. 3 of the Law of Ukraine "On Prevention and Counteraction to Domestic Violence" of December 7, 2017 No. 2229-VIII. In addition, the subject of domestic violence is characterized as a physically sane or partially sane person who has reached 16 years of age at the time of committing a socially dangerous act (action or omission). In addition, it was established that in accordance with the current legislation of Ukraine, in some cases, by court decision, the possibility of registration of marriage from 14 years is allowed. Given this, the author sees open to discussion the issue of reducing the age of criminal liability for committing domestic violence under Art. 126-1 of the Criminal Code of Ukraine.

Key words: *subject of criminal offense, age, sanity, insanity, special subject.*