УДК 343.3/.7

DOI 10.37566/2707-6849-2020-2(31)-4

Сергій КИРЕНКО,

доцент кафедри права

Київського національного лінгвістичного університету,

кандидат юридичних наук, доцент

ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ОСОБИ В УКРАЇНІ

Конституція України (ст. 3) встановлює, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються найвищою соціальною цінністю. У цьому ракурсі особливого значення набуває наявність у державі ефективної кримінально-правової бази, яка повинна забезпечити захист людини від найбільш небезпечних посягань – злочинів.

Аналіз чинного кримінального законодавства України свідчить про наявність істотних проблем у сфері кримінально-правової охорони особи. Так, ряд статей Кримінального кодексу (далі – КК) України (наприклад, статті 115, 116 та ін.) не враховують специфічних особливостей тих суспільно небезпечних діянь, за які передбачена відповідальність, що не дає можливості надати їм адекватну кримінально-правову оцінку. Диспозиції окремих статей КК України (зокрема, статті 126-1, 152 та ін.) сформульовані так, що не лише не вирішують питання захисту особи від відповідних посягань, а й створюють нові проблеми при кваліфікації злочинів. Також необхідно відмітити відсутність у ряді випадків посиленої кримінально-правової охорони неповнолітніх, тобто всіх осіб віком до 18 років (а не лише малолітніх, під якими розуміються особи віком до 14 років).

Питанням кримінально-правової охорони особи в різний час були присвячені праці таких дослідників, як, зокрема, Р.З. Авакян, Ю.В. Александров, М.І. Бажанов, Б.А. Бліндер, С.В. Бородин, М.І. Загородніков, О.М. Ігнатов, В.І. Лановенко, Е.Ф. Побегайло. Проте, як зазначалося, залишається ряд проблем, які потребують свого вирішення.

Метою цієї статті є розробка пропозицій щодо вдосконалення чинного кримінального законодавства України у сфері боротьби зі злочинами проти особи,

зокрема, з тими, що посягають на її життя, здоров'я, статеву свободу та статеву недоторканність.

Стаття 115 КК України передбачає відповідальність за умисне вбивство, при цьому диспозиція частини першої статті викладена так: «Вбивство, тобто умисне протиправне заподіяння смерті іншій людині». Ми уже звертали увагу у своїх попередніх публікаціях на некоректність такого формулювання складу цього злочину, адже виникає суперечність між статтями 115 і 119 КК України «Вбивство через необережність», і пропонували, зокрема, або прямо вказати у диспозиції частини першої ст. 115 КК України на умисний характер вбивства, або застосувати у ст. 119 КК України термін «заподіяння смерті через необережність» [1, с. 179].

З метою уникнення синонімічності термінів у статтях КК України кращим видається саме другий варіант. У цьому контексті З. А. Тростюк зазначала: «Кримінально-правовий термін має бути однозначним. Одному кримінально-правовому поняттю повинен присвоюватися один кримінально-правовий термін і, навпаки, різні поняття та категорії повинні позначатися відмінними термінами» [2, с. 16].

Дійсно, вбивством доцільніше визнавати саме умисне протиправне заподіяння смерті іншій людині й не поширювати цей термін на випадки необережного заподіяння їй смерті. Таким чином, ст. 115 КК України точніше було б назвати «Вбивство», у частині другій цієї статті залишити вказівку просто на «вбивство» (без вказівки на «умисне»), а ст. 119 КК України назвати «Заподіяння смерті через необережність» і внести необхідні зміни до диспозиції частин першої і другої статті, замінивши «Вбивство через необережність» на «Заподіяння смерті через необережність». Також ці аспекти потрібно врахувати у статтях 116, 117 та 118 КК України, замінивши в них термін «умисне вбивство» на «вбивство».

Пункт 2 частини другої ст. 115 КК України як кваліфікуючу ознаку злочину вказує на умисне вбивство малолітньої дитини або жінки, яка завідомо для винного перебувала у стані вагітності. У даному випадку потерпілими від злочину є особи, які належать до дуже вразливих категорій населення в силу свого віку або специфічного стану організму і тому мають менше можливостей для самозахисту (порівняно з іншими людьми). Зрозуміло, що людина, яка посягає на життя дитини або вагітної жінки, характеризується підвищеною суспільною небезпекою і повинна нести більш суворе покарання. Як уже зазначалося, посиленої кримінально-правової охорони потребують не лише малолітні – тобто особи віком до 14 років, а й всі інші особи віком до 18 років. Тому слова «малолітньої дитини» у п. 2 частини другої ст. 115 КК України доцільно замінити на «неповнолітнього».

Необхідно також зазначити, що незрозумілою є позиція законодавця, який, передбачивши у Загальній частині (п. 6 частини першої ст. 67) КК України серед обставин, які обтяжують покарання, у тому числі й вчинення злочину щодо особи похилого віку, особи з інвалідністю або особи, яка страждає на психічний розлад, має вади розумового розвитку, обходить це питання в ряді статей Особливої частини КК України. Вважаємо за доцільне врахувати ці аспекти, зокрема, у п. 2 частини

другої ст. 115 КК України, де акцентується увага на вразливих рисах потерпілих осіб, і викласти його у такій редакції: «неповнолітнього, жінки, яка завідомо для винного перебувала у стані вагітності, особи похилого віку, особи з інвалідністю або особи, яка страждає на психічний розлад, має вади розумового розвитку».

Потрібно звернути увагу на п. 8 частини другої ст. 115 КК України, який передбачає відповідальність за умисне вбивство особи чи її близького родича у зв'язку з виконанням цією особою службового або громадського обов'язку. По-перше, навряд чи правильно вказувати у цьому пункті лише на «близького родича», адже постраждати у зв'язку з вказаною у статті діяльністю особи може й інша близька їй людина, яка, проте, не належить до близьких родичів (наречена, друг). Доцільніше замінити слова «близького родича» на «близьку людину», що дасть змогу повніше оцінювати з кримінально-правової точки зору випадки посягання на життя людини саме з огляду на те, що вона має особливе значення для особи, яка виконує службовий або громадський обов'язок.

По-друге, викликає зауваження законодавча вказівка лише на «службовий або громадський обов'язок» особи. Оскільки законодавча термінологія має бути максимально точною та коректною, то застосовувати термін «службовий обов'язок» можна лише до службової особи, ознаки якої прямо закріплені в законі (інакше цей термін просто втрачає сенс). Навряд чи правильно говорити про «службовий обов'язок» щодо діяльності, наприклад, прибиральниці, сантехніка чи водія. Вони виконують професійні, посадові, але ж ніяк не службові обов'язки, оскільки за своїм статусом не належать до службових осіб. Враховуючи вищевказане, правильно було б передбачити у п. 8 частини другої ст. 115 КК України відповідальність за вбивство «особи чи близької їй людини у зв'язку з виконанням цією особою службового, громадського чи іншого обов'язку».

Диспозиція ст. 116 КК України передбачає відповідальність за умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання, зумовленого жорстоким поведінням, або таким, що принижує честь і гідність особи, а також за наявності системного характеру такого поведіння з боку потерпілого. Щодо такого формулювання складу злочину виникає декілька зауважень. Перше: навряд чи потрібно в диспозиції статті поряд зі словами «жорстоким поведінням» застосовувати водночас і формулювання «таким, що принижує честь і гідність особи», адже приниження честі та гідності особи є, по суті, різновидом жорстокого поведіння з людиною. Друге: видається зайвою і вказівка на «наявність системного характеру такого поведіння» потерпілого, оскільки відповідальність, виходячи зі змісту диспозиції статті, настає незалежно від кількості випадків відповідного поведіння з боку потерпілого, що і стало, власне, причиною виникнення в особи стану сильного душевного хвилювання. Таким чином, більш вдалою видається така редакція диспозиції ст. 116 КК України: «Вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання, зумовленого жорстоким поведінням з боку потерпілого».

Стаття 117 КК України передбачає відповідальність за умисне вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини під час пологів чи одразу після пологів. Суттєвою прогалиною цієї статті є відсутність у диспозиції окремої вказівки на те, що відповідне діяння вчиняється матір'ю під час або одразу після пологів саме в зумовленому пологами стані, який і є, власне, підставою для кваліфікації злочину за цією, більш м'якою (порівняно з п. 2 частини другої ст. 115) статтею.

Виходячи зі змісту чинної редакції ст. 117 КК України, будь-яка мати, яка вбила свою новонароджену дитину, відповідатиме за цією статтею, якщо тільки вбивство сталося під час або одразу після пологів (тобто закон акцентує увагу на часі вчинення злочину). Ця ситуація є неприпустимою, оскільки, наприклад, умисел на позбавлення життя дитини міг виникнути ще до пологів, коли майбутня мати дізналася про вагітність, дитину з різних причин не хотіла, а робити аборт було вже пізно і вона вирішила позбутися в такий спосіб дитини як тільки народить. Позбавляючи дитину життя одразу після пологів, мати повністю усвідомлювала свої дії і керувала ними. У такому випадку підстав для пом'якшення кваліфікації немає. Для уникнення такого роду випадків диспозицію ст. 117 КК України доцільно викласти так: «Вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини під час пологів або одразу після пологів, вчинене в зумовленому пологами стані».

Окремої уваги заслуговує ст. 120 КК України, у частині першій якої передбачено відповідальність за: «Доведення особи до самогубства або до замаху на самогубство, що є наслідком жорстокого з нею поводження, шантажу, систематичного приниження її людської гідності або систематичного протиправного примусу до дій, що суперечать її волі, схиляння до самогубства, а також інших дій, що сприяють вчиненню самогубства». Щодо редакції диспозиції частини першої ст. 120 КК України потрібно зазначити таке. По-перше, оскільки самогубство не є злочином за кримінальним законодавством України, то навряд чи можна застосовувати до нього поняття «замах», адже замах – це стадія саме злочину, а не будь-якого діяння. В даному випадку краще застосовувати поняття «спроба самогубства». По-друге, вживання поняття систематичності щодо приниження людської гідності особи та протиправного примусу до дій, що суперечать її волі, виключає можливість застосування цієї статті до одноактних дій, внаслідок яких особа вчинила самогубство чи намагалася це зробити. До того ж приниження людської гідності, як зазначалося, є різновидом жорстокого поводження з людиною, а тому окрема вказівка на це у статті є зайвою. По-третє, у статті відсутнє визначення поняття «схиляння до самогубства», що на практиці може викликати різне тлумачення цього явища, тому варто зробити примітку до статті з поясненням його сутності.

Таким чином, найбільш вдалою буде наступна редакція диспозиції частини першої ст. 120 КК України: «Доведення особи до самогубства або до спроби самогубства, що є наслідком жорстокого з нею поводження, шантажу, протиправного примусу до дій, що суперечать її волі, схиляння до самогубства, а також інших дій, що сприяють вчиненню самогубства». Примітка до статті: «Під схилянням до

самогубства розуміються дії по доведенню до особи інформації щодо необхідності чи бажаності вчинення нею самогубства, а рівно і пропаганда самогубства».

Відносною законодавчою новелою у КК України є ст. 126-1, яка передбачає відповідальність за домашнє насильство, тобто умисне систематичне вчинення фізичного, психологічного або економічного насильства щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах, що призводить до фізичних або психологічних страждань, розладів здоров'я, втрати працездатності, емоційної залежності або погіршення якості життя потерпілої особи. Для з'ясування ряду термінів, що вживаються у диспозиції статті, потрібно звернутися до Закону України від 07.12.2017 № 2229-VIII «Про запобігання та протидію домашньому насильству» (далі – Закону), проте і після такого звернення залишається невирішеним ряд питань.

Наприклад: під економічним насильством (п. 4 частини першої ст. 1 Закону) розуміється форма домашнього насильства, що включає умисне позбавлення житла, їжі, одягу, іншого майна, коштів чи документів або можливості користуватися ними, залишення без догляду чи піклування, перешкоджання в отриманні необхідних послуг з лікування чи реабілітації, заборону працювати, примушування до праці, заборону навчатися та інші правопорушення економічного характеру. На перший погляд, все нібито зрозуміло. Проте уявімо таку ситуацію: чоловік ніде не працює і не хоче працювати, не зареєстрований у центрі зайнятості, а дружина відмовляється з-за цього його годувати і не дає йому ніяких коштів поки той не влаштується на роботу – чи буде тут, виходячи з положень Закону, економічне насильство з боку дружини (адже коштів не дає, примушує свого чоловіка працювати)?

Також не зовсім зрозуміло, що має на увазі законодавець у ст. 126-1 КК України під «близькими відносинами» (оскільки цей термін вживається в диспозиції статті окремо від подружжя та сімейних відносин) – чи обов'язковою в даному випадку є наявність інтимних стосунків між людьми, чи достатньо спільно проживати та вести спільне господарство? Згідно з положеннями частини третьої ст. 3 Закону дія законодавства про запобігання та протидію домашньому насильству поширюється також на інших осіб, які пов'язані спільним побутом, мають взаємні права та обов'язки, за умови спільного проживання. Проте як бути у випадку, якщо чоловік прожив з жінкою декілька днів, потім залишив її, а через рік знову з'явився, вимагаючи від неї коштів на лікування, годування і т. п., а вона йому відмовляє в цьому – чи може такий чоловік вимагати притягнення жінки до кримінальної відповідальності за ст. 126-1 КК України, адже вона позбавляє допомоги людину, з якою перебувала раніше у близьких відносинах, тим самим погіршуючи якість життя останньої? Виходячи зі змісту диспозиції ст. 126-1 КК України та положень згаданого Закону, питання залишається відкритим. Також необхідно зазначити, що за ряд діянь, про які говорить ст. 126-1 КК України (наприклад, тих, які характерні, зокрема, для фізичного, психологічного та економічного насильства), а також за такі їх наслідки як розлад здоров'я та втрата працездатності вже передбачена відповідальність

у цілому ряді статей КК України (121, 122, 125, 126, 127, 128), а тому наявність цієї статті у КК України, яка, з одного боку, дублює положення інших статей, а з другого – насичена неоднозначними термінами, видається просто зайвою і лише ускладнює адекватну кримінально-правову оцінку вчинених суспільно небезпечних діянь. Доцільніше, з метою посилення захисту особи від проявів домашнього насильства, передбачити, зокрема, у статтях 121, 122, 125, 126 та 127 КК України таку кваліфікуючу ознаку, як вчинення злочину щодо особи, на яку поширюється дія Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству».

Окремої уваги заслуговує ст. 152 КК України, яка передбачає відповідальність за зґвалтування, розуміючи під ним вчинення дій сексуального характеру, пов'язаних із вагінальним, анальним або оральним проникненням в тіло іншої особи з використанням геніталій або будь-якого іншого предмета без добровільної згоди потерпілої особи. Така редакція статті не дає змоги кваліфікувати як зґвалтування випадки, коли, наприклад, особа жіночої статі, використовуючи фізичне насильство, погрозу його застосування або безпорадний стан особи чоловічої статі, вчинить з нею природний гетеросексуальний статевий акт (коїтус), адже вагінальне проникнення з використанням геніталій, по суті, мало місце без добровільної згоди з боку особи чоловічої статі.

Для усунення такої ситуації краще використовувати в законі термін «взаємна добровільна згода осіб». Таким чином, більш вдалою редакцією диспозиції частини першої ст. 152 КК України буде така: «Вчинення дій сексуального характеру, пов'язаних із вагінальним, анальним або оральним проникненням в тіло іншої особи з використанням геніталій або будь-якого іншого предмета, без взаємної добровільної згоди осіб (зґвалтування)».

Окремо слід звернути увагу на частину четверту ст. 152 КК України та частину четверту ст. 153 КК України, які передбачають як особливо кваліфікуючі ознаки відповідних злочинів, вчинення їх щодо особи, яка не досягла 14 років, незалежно від її добровільної згоди. З одного боку, така позиція законодавця, який прагне всебічно захистити малолітніх від дій сексуального характеру, зрозуміла, проте, з другого – вона викликає певні зауваження.

Річ у тому, що основний склад злочину, викладений у ч. 1 статті, є своєрідним фундаментом для побудови його кваліфікуючих і особливо кваліфікуючих складів, а, отже, останні можуть лише розвивати положення, зафіксовані у частині першій статті, але ж ніяк не суперечити їм. Конститутивною ознакою і зґвалтування, і сексуального насильства є саме відсутність добровільної згоди потерпілої особи на певні дії сексуального характеру щодо неї, тобто, якщо така згода є – то немає складу злочину, а тому редакція особливо кваліфікованих складів злочинів, передбачених у частині четвертій статей 152–153 КК України навряд чи допустима. Видається доцільнішим не відкидати правотворчу та правозастосовну практику минулих часів (зокрема, яка діяла у попередніх редакціях статей 152 і 153 КК України) щодо визнання наявності добровільної згоди з боку малолітньої особи (яка передбачає, у

свою чергу, відсутність будь-якого примусу щодо такої особи та чітке усвідомлення нею сутності дій, на які вона погоджується) підставою для кваліфікації дій винної особи не за статтею 152 чи 153 КК України, а, враховуючи зміни останнього часу, за ст. 155 КК України, передбачивши малолітній вік потерпілої особи як кваліфікуючої ознаки злочину в частині другій цієї статті.

Висновки. Для розв'язання проблем у сфері кримінально-правової охорони особи вважаємо за доцільне внести запропоновані у дослідженні зміни і доповнення до статей 115, 116, 117, 118, 119, 120, 121, 122, 125, 126, 127, 152, 153, 155 КК України. Це дасть змогу, на нашу думку, значно підвищити ефективність кримінально-правової боротьби зі злочинністю в Україні.

Перелік використаних джерел

1. Киренко С. Г. *Проблеми термінологічного забезпечення боротьби зі злочинністю. Наукові праці Національного авіаційного університету. Серія: Юридичний вісник «Повітряне і космічне право»*: зб. наук. пр. Київ: НАУ, 2017. № 2 (43). С. 177–181.

2. Тростюк З. А. *Понятійний апарат Особливої частини Кримінального кодексу України*. Київ: Атіка, 2003. 144 с.

References

1. Kirenko S. G. *Problems of terminological support of the fight against the crime. Scientific works of the National Aviation University. Series: Legal Bulletin «Air and Space Law»*. Coll. science. works. Kyiv: NAU, 2017. № 2 (43). P. 177–181.[ukr.]

2. Trostyuk Z. A. *The conceptual apparatus of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine*. Kyiv: Atica, 2003. 144 p.[ukr.]

КИРЕНКО С. Проблеми кримінально-правової охорони особи в Україні.

У статті досліджуються проблеми кримінально-правової охорони особи в Україні. Ряд статей Кримінального кодексу України, які передбачають відповідальність за злочини проти життя, здоров'я, статевої свободи та статевої недоторканості особи, викладені так, що поза належною увагою закону залишаються дуже важливі для адекватної кримінально-правової оцінки аспекти. На основі аналізу окремих кримінально-правових норм і з урахуванням існуючих суспільних реалій запропоновані зміни та доповнення до чинного кримінального законодавства України.

Ключові слова: злочин, відповідальність, кваліфікація, термін.

КИРЕНКО С. Проблемы уголовно-правовой охраны личности в Украине.

В статье исследуются проблемы уголовно-правовой охраны личности в Украине. Ряд статей Уголовного кодекса Украины, которые предусматривают ответственность за преступления против жизни, здоровья, половой свободы и половой неприкосновенности личности, изложены таким образом, что без надлежащего внимания закона остаются очень важные для адекватной уголовно-правовой оценки моменты. На основании анализа отдельных уголовно-правовых норм и с учетом существующих общественных реалий предложены изменения и дополнения в действующее уголовное законодательство Украины.

Ключевые слова: преступление, ответственность, квалификация, термин.

KIRENKO S. The problems of criminal protection of persons in Ukraine.

The article is devoted to the problems of criminal legal protection of a person in Ukraine. The number of articles of the Criminal Code of Ukraine (for example, Articles 115, 116, 117, etc.) do not take into account the specific features of those socially dangerous acts, for which they provide for liability, which does not allow to provide them with adequate criminal law assessment.

The author analyzed the components of individual crimes that affect the life, health, sexual freedom and sexual integrity of a person. Based on the study, conclusions were made on the need for changes and additions to the current criminal legislation of Ukraine. It is proposed to understand murder as the most intentional unlawful infliction of death of another person and to abandon the term «murder through negligence», replacing it with «infliction of death through negligence» in Art. 119 of the Criminal Code of Ukraine. In this regard, it is proposed to replace the term «premeditated murder» with «murder» in Articles 115, 116, 117, 118 of the Criminal Code of Ukraine. It is also proposed to provide in Part 2 of Art. 115 of the Criminal Code of Ukraine as qualifying features of a crime murder of a minor, elderly person and representatives of other vulnerable categories of the population.

The article points out the inexpediency of using the term «systematic» for actions for which liability is provided in Articles 116 and 120 of the Criminal Code of Ukraine, as it deprives them of the possibility of their application in the case of a single act, proposes a new version of Articles 116, 117 and 120 of the Criminal Code, while the latter contains a definition of «suicidal tendencies». The author proposes to exclude Art. 126-1 of the Criminal Code of Ukraine, as it is incorrectly drafted, contains ambiguous terms and duplicates existing criminal law. A new version of the disposition of Part 1 of Art. 152 of the Criminal Code of Ukraine is proposed and indicated the need to take into account the voluntary consent of a person under 14 years of age in the classification of crimes against sexual freedom and sexual integrity of a person.

Key words: crime, responsibility, qualification, term.