

ДО ПИТАННЯ ПРО КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИЙ ЗАХИСТ ОСОБИ ВІД ДОМАШНЬОГО НАСИЛЬСТВА

О.Л. Старко

Анотація. Стаття присвячена проблемі кримінально-правового захисту особи від домашнього насильства. Зокрема, розглянуто окремі питання кваліфікації домашнього насильства та суміжних з ним кримінальних правопорушень.

Ключові слова: права людини, домашнє насильство, фізичне насильство, побої, мордування.

Реалізація закріплених Конституцією України основних прав і свобод людини і громадянина забезпечується засобами кримінального права. З метою забезпечення права особи на життя, здоров'я, повагу до її гідності, особисту недоторканість та запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству, Кримінальний кодекс (далі - КК) України було доповнено статтею 126-1 "Домашнє насильство" (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). Домашнє насильство може бути поєднане з іншими кримінально-протиправними діяннями проти життя та здоров'я особи, що обумовлює актуалізацію проблеми кваліфікації дій винного за таких обставин.

Однією із форм домашнього насильства є фізичне насильство. У кримінально-правовій літературі ця форма насильства тлумачиться як протиправний вплив на тілесну недоторканість потерпілого, який може виражатись у ляпасах, стусанах, штовханнях, щипаннях, шмаганнях, кусаннях, нанесенні подряпин, спричиненні опіків, смиканні за волосся, а також

незаконному позбавленні волі, нанесенні побоїв, мордуванні, заподіянні тілесних ушкоджень різного ступеня тяжкості. Таким чином, домашнє насильство може мати прояв й у таких діях як щипання, шмагання, спричинення опіків, які призводять до фізичного болю, а отже фізичних страждань. Згідно Правил судово-медичного визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень, затверджених наказом МОЗ України від 17 січня 1995 р., ці дії вважаються мордуванням. Так, згідно п. 3.3. під мордуванням слід розуміти дії, що полягають у багаторазовому спричиненні болю: щипання, шмагання, завдання численних, але невеликих ушкоджень тупими чи гостроколючими предметами, дії термічних факторів та інші аналогічні дії [1]. Постає питання про кваліфікацію дій кривдника за таких обставин.

Деякі вчені пропонують кваліфікувати дії кривдника, які виражені в мордуванні, а також побоях, тілесних ушкодженнях, за сукупністю кримінальних правопорушень. Так О.О. Дудоров та М.І. Хавронюк зазначають, що заподіяння удару, побоїв, мордування, тілесних ушкоджень різного ступеня тяжкості, залишення в небезпеці, ненадання допомоги особі, яка перебуває в небезпечному для життя стані, незаконне позбавлення волі, заподіяння смерті, жорстоке поводження, інші подібні діяння насильницького характеру, якщо їх вчинено систематично, також є фізичним насильством в розумінні ст. 126-1, але вони, зокрема і тоді, коли їх вчинено не систематично, потребують додаткової кваліфікації за статтями 121, 122, 125, 126, 135, 136, 146, 115, 120 або іншими КК – залежно від наслідків, які настали, чи інших обставин [2, с. 71].

Проте, у кримінально-правовій літературі така точка зору піддається сумніву. Зокрема, наголошується на неприйнятності кваліфікації дій кривдника, який (яка) вчиняє фізичне насильство, що полягає не лише у стусанах, а й ударах, побоях, заподіянні легких тілесних ушкоджень, за сукупністю кримінальних правопорушень (за ст. 125 або ч. 1 ст. 126 КК України та ст. 126-1 КК України). Так, О.О. Книженко, зазначає, що “кваліфікація дій особи, яка систематично вчиняє фізичне насильство, що виявляється у заподіянні побоїв та мордуванні або легких тілесних ушкоджень, не може здійснюватися за сукупністю злочинів, тобто одночасно за ст. 125 (чи ст. 126) та ст. 126-1 КК

України, оскільки порушуватиметься конституційний принцип, що забороняє подвійне інкримінування. Подвійне інкримінування відбуватиметься через те, що побої, мордування та легкі тілесні ушкодження становлять спосіб вчинення домашнього насильства, що повною мірою охоплюється фізичним насильством, про яке йдеться в ст. 126-1 КК України” [3, с. 49]. Авторка пропонує використати правило кваліфікації, яке полягає у наступному. “Якщо фізичне, психологічне чи економічне насильство є складовою ознакою об’єктивної сторони „домашнього насильства”, то такі дії додаткової кваліфікації за сукупністю злочинів не потребують. Про те, чи є вказані форми насильства складовою частиною об’єктивної сторони складу злочину „домашнє насильство”, висновок можна зробити шляхом аналізу санкцій відповідних статей, де йдеться про конкретні форми прояву насильства. Якщо діяння є більш суспільно небезпечним, ніж те, за яке встановлена відповідальність у ст. 126-1 КК України, потрібно проводити кваліфікацію за сукупністю злочинів” [3, с. 50]. Відповідно, систематичні дії кривдника, які полягають у мордуванні слід кваліфікувати за ч. 2 ст. 126 КК України та ст. 126 КК України, оскільки санкція ч. 2 ст. 126 КК України є суворішою (*обмеження волі на строк до п’яти років або позбавленням волі на той самий строк*) у порівнянні із санкцією ст. 126 КК України (*громадські роботи на строк від ста п’ятдесяти до двохсот сорока годин, або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до п’яти років, або позбавленням волі на строк до двох років*).

В.С. Мельянков та Г.О. Усатий, пропонують вирішити це питання, використавши правила конкуренції загальної (ст. 126 КК України) та спеціальної норм (ст. 126-1 КК України). Слідуючи принципу переваги спеціальної норми, кваліфікувати домашнє насильство необхідно буде саме за ст. 126-1 КК. Таким чином, на думку законодавця, зазначають автори, насилля над дружиною чи чоловіком є менш суспільно небезпечним діянням, аніж над випадковою особою – тому порушникам варто спочатку зареєструвати шлюб, а вже потім приступати до мордування, адже тоді покарання буде м’якшим [4, с. 94].

Ці міркування є резонними, якщо вирішувати питання через конкуренцію загальної та спеціальної норм. Якщо ж дотримуватись пропозиції О.О. Книженко,

то максимальне покарання за домашнє насильство, вчинене шляхом мордування, призначене за сукупністю злочинів, може становити 5 років позбавлення волі. Однак і таке покарання, на наш погляд, є надто м'яким. Аналіз судово-слідчої практики (у тому числі справ про умисні вбивства одного з подружжя, вчинені у стані сильного душевного хвилювання, безпосередньою причиною якого стало довготривале домашнє насильство) показує, що жертви домашнього насильства, переважно жінки піддаються побоям, ударам, у тому числі й таким, які мають характер мордування, протягом тривалого часу, і це не години та дні, а роки та десятиліття. Постає запитання про те, чи рівноцінною є шкода, яка заподіюється шляхом мордування сторонній особі як один епізод та шкода, яка заподіюється подружжю чи колишньому подружжю або іншій особі, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах, систематично, протягом декількох років. Очевидно, що така шкода нерівнозначна. При цьому, слід враховувати ще й таку обставину як повна або часткова неспроможність чинити опір кривднику з боку жінок, адже саме жінки (дружини, матері) у 90 % випадків, є жертвами домашнього насильства. Ще більш вразливою категорією потерпілих, у цьому плані, є діти, які окрім того, пережитий у дитинстві, досвід насилля, з великою ймовірністю, переноситимуть його на стосунки у дорослому віці.

Викладене схиляє до думки про необхідність посиленого кримінально-правового захисту потерпілих від домашнього насильства, шляхом порушення питання про диференціацію кримінальної відповідальності (виділення кваліфікованого складу злочину з відповідним підвищенням верхньої межі позбавлення волі) за домашнє насильство, поєднане з систематичним мордуванням, а також вчиненого щодо малолітньої особи.

Джерела та література

1. Правила судово-медичного визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень, затверджені наказом № 6 Міністерства охорони здоров'я України від 17 січня 1995 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0255-95#Text>

2. Дудоров О.О., Хавронюк М. І. Відповідальність за домашнє насильство і насильство за ознакою статі (*науково-практичний коментар новел Кримінального кодексу України*) / за ред. М. І. Хавронюка. К.: Ваіте, 2019. 288 с.
3. Книженко О.О. Домашнє насильство: проблеми кваліфікації. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2019. № 2. С. 45-52.
4. Мельянков В.С., Усатий Г.О. Проблематика криміналізації домашнього насильства. *Міжнародний міждисциплінарний науковий журнал журнал “ЛОГОΣ. Мистецтво наукової думки”*. 2020. №10. С. 91-99. URL : <https://ojs.ukrlogos.in.ua/index.php/2617-7064/article/view/799/818>

O.L. Starko. On the issue of criminal legal protection against domestic violence

Abstract. The article is devoted to the problem of criminal legal protection of a person from domestic violence. In particular, some issues of qualification of domestic violence and related criminal offenses are considered.

Keywords: human rights, domestic violence, physical violence, beatings, harassment.