

**ПОТЕРПІЛИЙ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВОПОРУШЕННІ,
ПЕРЕДБАЧЕНОМУ СТ. 135 КК УКРАЇНИ**

**VICTIMS IN CRIMINAL LAW-ENFORCERS, TRANSFERRED TO ART. 135
OF THE CRIMINAL CODE OF UKRAINE**

Актуальність статті полягає в тому, що у наці кримінального права традиційно приділяється підвищена увага обов'язковим ознакам складу будь-якого кримінального правопорушення (об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт, суб'єктивна сторона). Натомість питання потерпілого, тобто особи, якій внаслідок вчинення злочину або кримінального проступку заподіюється певна шкода, як правило, залишається поза увагою вчених. Як правило, потерпілий розглядається або в контексті об'єкта кримінального правопорушення, або ж поряд з ним. Враховуючи виняткову важливість потерпілого у складі злочину, передбаченого ст. 135 КК України (відсутність потерпілого свідчить про відсутність самого кримінального правопорушення), дослідження цієї ознаки набуває особливої актуальності. Метою статті є проведення наукового аналізу такої ознаки складу кримінального правопорушення у вигляді залишення в небезпеці, як потерпілий. Що стосується потерпілого, який перебуває у небезпечному для життя стані і позбавлений вжити заходів до самозбереження через хворобу, зауважимо що під хворобою у даному випадку може розумітися будь-яке захворювання, тимчасове або хронічне, фізіологічне або психічне. Також, наявність психічної хвороби не дає приводу однозначно визнавати людину безпорадною, оскільки особи, що хворіють на психічні розлади, мають велику фізичну силу та достатній розум для того, щоб врятувати себе у небезпечній для життя та здоров'я ситуації. Стаття присвячена аналізу такої ознаки складу кримінального правопорушення в вигляді залишення в небезпеці, як потерпілий від злочину. З метою дотримання правил юридичної техніки та усунення певної прогалини в законі, запропоновано замінити в ч. 1 ст. 135 КК України категорію «старість» на поняття «похилий вік». При цьому, під особою похилого віку пропонується розуміти людину, якій на момент вчинення кримінального правопорушення виповнилося 65 років. З метою уникнення складнощів під час кваліфікації суспільно небезпечного діяння в якості злочину, передбаченого ч. 2 ст. 135 закону про кримінальну відповідальність, запропоновано доповнити норму приміткою, в якій розкрити зміст поняття «новонароджена дитина».

Ключові слова: залишення в небезпеці, злочин, Кримінальний кодекс України, об'єкт кримінального правопорушення, потерпілий, покарання.

The relevance of the article lies in the fact that in the field of criminal law, increased attention is traditionally paid to the mandatory features of the composition of any criminal offense (object, objective party, subject, subjective party). Instead, the question of the victim, i.e. a person who, as a result of committing a crime or a criminal misdemeanor, is harmed, usually remains outside the attention of scientists. As a rule, the victim is considered either in the context of the object of the criminal offense, or alongside it. Considering the exceptional importance of the victim as part of the crime provided for in Art. 135 of the Criminal Code of Ukraine (the absence of the victim indicates the absence of the criminal offense itself), the study of this sign becomes especially relevant. The purpose of the article is to carry out a scientific analysis of such a sign of the composition of a criminal offense as leaving in danger, as a victim. As for the

victim who is in a life-threatening condition and is deprived of taking measures for self-preservation due to illness, we note that illness in this case can mean any disease, temporary or chronic, physiological or mental. Also, the presence of a mental illness does not give a reason to unequivocally recognize a person as helpless, since persons suffering from mental disorders have great physical strength and sufficient intelligence to save themselves in a life- and health-threatening situation. The article is devoted to the analysis of such a feature of a criminal offense in the form of being left in danger as a victim of a crime. In order to comply with the rules of legal technique and eliminate a gap in the law, it is proposed to replace in Part 1 of Art. 135 of the Criminal Code of Ukraine category "old age" on the concept of "old age". Thus, under the person of advanced age it is offered to understand the person who at the time of commission of a criminal offense turned 65 years. In order to avoid difficulties in qualifying a socially dangerous act as a crime under Part 2 of Art. 135 of the law on criminal liability, it is offered to supplement norm with the note in which to open the maintenance of concept "the newborn child".

Key words: *endangerment, crime, Criminal Code of Ukraine, object of criminal offense, victim, punishment.*

Постановка проблеми. У наці кримінального права традиційно приділяється підвищена увага обов'язковим ознакам складу будь-якого кримінального правопорушення (об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт, суб'єктивна сторона). Натомість питання потерпілого, тобто особи, якій внаслідок вчинення злочину або кримінального проступку заподіюється певна шкода, як правило, залишається поза увагою вчених.

Як правило, потерпілий розглядається або в контексті об'єкта кримінального правопорушення, або ж поряд з ним. Враховуючи виняткову важливість потерпілого у складі злочину, передбаченого ст. 135 КК України (відсутність потерпілого свідчить про відсутність самого кримінального правопорушення), дослідження цієї ознаки набуває особливої актуальності.

Стан дослідження. Питанню потерпілого від кримінального правопорушення загалом та потерпілого від злочину у вигляді залишення в небезпеці приділялася й приділяється чимала увага у працях таких вітчизняних вчених, як Ю.В. Александров, В.В. Бабаніна, М.І. Бажанов, О.М. Бандурка, Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, А.А. Вознюк, О.А. Гритенко, В.К. Гришук, В.П. Ємельянов, О.С. Ішук, А.В. Коваленко, І.М. Копотун, М.Й. Коржанський, В.М. Куц, Є.В. Лашук, О.М. Литвинов, І.І. Митрофанов, Є.С. Назимко, Ю.В. Орлов, В.Ф. Примаченко, М.В. Сенаторов, Є.Л. Стрельцов, В.В. Сухонос, В.Я. Тацій, В.В. Топчій, П.Л. Фріс, М.І. Хавронюк, В.В. Шаблістий, Н.М. Ярмиш та ін. Не дивлячись на це, проблема потерпілого від злочину у вигляді залишення в небезпеці залишається недостатньо розкритою.

Метою статті є проведення наукового аналізу такої ознаки складу кримінального правопорушення у вигляді залишення в небезпеці, як потерпілий.

Виклад основного матеріалу. Перш ніж проаналізувати потерпілого від злочину, передбаченого ст. 135 КК України, доречно встановити зміст цієї категорії. У даному контексті вдалими вбачаються зауваження М.В. Сенаторова про те, що потерпілі, які є ознаками складу злочину, у межах вчення про склад кримінального правопорушення охоплюються загальним поняттям «потерпілий від злочину», під яким розуміється соціальний суб'єкт (фізична чи юридична особа, держава, інше соціальне утворення або ж суспільство в цілому), блага, праву чи інтересу якого, що знаходиться під охороною кримінального закону, злочином або кримінальним проступком заподіюється шкода або створюється загроза заподіяння такої, і на якого вказано в законі при формулюванні певного виду кримінального правопорушення [1].

У диспозиції ст. 135 КК України міститься пряма вказівка на такого соціального суб'єкта. Зокрема, у ч. 1 ст. 135 закону про кримінальну відповідальність згадується особа, яка перебуває в небезпечному для життя стані і позбавлена можливості жити заходів до самозбереження через визначені у нормі причини.

Таким чином, як наголошує О.І. Плужник, потерпілим від цього злочину є особа, яка характеризується сукупністю двох ознак: а) особа перебуває в небезпечному для життя стані; б) особа позбавлена можливості жити заходів до самозбереження через малолітство, старість, хворобу або внаслідок іншого безпорадного стану [2].

Перша ознака (небезпечний для життя стан) та частина другої (безпорадний стан) відображає обстановку вчинення кримінального правопорушення, яка є елементом об'єктивної сторони складу злочину або кримінального проступку.

Розглянемо детальніше такі причини позбавлення можливості вжити заходів до самозбереження, як малолітство, старість, хвороба.

Категорія «малолітній» розкривається на законодавчому рівні та в жодному випадку не є оціночною. Відповідно до ч. 2 ст. 6 Сімейного кодексу України, малолітньою вважається дитина до досягнення нею чотирнадцяти років. Дитиною ж, в свою чергу, є будь-яка людина, якій не виповнилося вісімнадцяти років [3].

Схожа ситуація і у випадку залишення в небезпеці особи через старість. Звісно, така особа, принаймні в переважній більшості випадків, має гірші фізичні показники, ніж представники молодшого покоління, володіє набагато повільнішою реакцією на зміни в навколишньому середовищі, та врешті-решт, втрачає гнучкість мислення. Все це, суттєво знижує її шанси подолати небезпечний для життя стан самотужки.

Водночас, рішення законодавця вказати в диспозиції ч. 1 ст. 135 КК України на таку вікову ознаку потерпілого від злочину, як старість, викликає певні зауваження. По-перше, зміст даної вікової категорії осіб на законодавчому рівні прямо не розкривається, а, по-друге, в законі про кримінальну відповідальність поняття «старість» використовується виключно в рамках диспозиції ч. 1 ст. 135 КК України, тоді як в інших нормах (п. 6 ч. 1 ст. 67 та ч. 2 ст. 365² КК України) згадується поняття «похилий вік».

Останній факт свідчить ще і про порушення законодавчої техніки, зокрема – порушення принципу єдності юридичної термінології.

На користь правильності запропонованого умовиводу свідчить і судова практика. Проаналізувавши судові рішення, винесені за ст. 135 КК України у період з лютого 2010 р. по липень 2021 року (287 вироків), нами не виявлено випадків оперування категорією «старість» (принаймні в контексті потерпілого). Натомість, українські суди активно користуються терміном «особа похилого віку» (наприклад, вирок Крижопільського районного суду Вінницької області від 21.04.2017 року по справі № 134/286/17 [4], Білопільського районного суду Сумської області від 04.07.2017 року по справі № 573/877/17 [5] тощо), який, на превеликий жаль, прямо не розкривається в жодному рішенні.

Таким чином, використання в законі про кримінальну відповідальність категорії «старість», на нашу думку, є недоречним. Що ж стосується категорії «похилий вік», погоджуємось із думкою О.А. Плашовецького про те, що даний вік потерпілих малодосліджений у вітчизняній науці кримінального права [6].

Водночас, названий віковий діапазон розкривається на законодавчому рівні. У ст. 10 «Особ, які визначаються громадянами похилого віку» розділу III «Статус громадян похилого віку та гарантії їх соціального захисту» Закону України «Про основні засади соціального захисту ветеранів праці та інших громадян похилого віку в Україні» зазначається, що громадянами похилого віку визнаються особи, які досягли пенсійного віку, встановленого ст. 26 Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування», а також особи, яким до досягнення зазначеного пенсійного віку залишилося не більш як півтора року [7].

Зауважимо, що відповідно до ст. 26 Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування», пенсії за віком призначаються залежно від різних обставин (віку громадянина, його страхового стажу тощо). На сьогоднішній день, мінімальний вік отримання пенсії за віком для осіб чоловічої статі становить 60 років, а для осіб жіночої – 55 років [8].

З викладеного слідує, що мінімальний вік, з якого особа може підпадати під категорію «особа похилого віку» становить: 1) для осіб жіночої статі – 53,5 років; 2) для осіб чоловічої статі – 58,5 років.

Цілком очевидно, що даний вік є набагато нижчим ніж той, що визначається ВООЗ як старість (75 років). Водночас, закріплений на законодавчому рівні «похилий вік» відображає вітчизняні реалії (тривалість життя, якість життя, рівень медицини тощо), тому у певних випадках є більш актуальним.

На нашу думку, викладене вище правило визначення похилого віку є не зовсім коректним для використання в контексті закону про кримінальну відповідальність, адже розповсюджується виключно на громадян України. Відтак, у випадку, якщо потерпілим від злочину виявиться громадянин (підданий) іншої держави або апатрид, встановити його статус як «особа похилого віку» буде неможливо. Через це, на нашу думку, категорія «похилий вік» має бути розкрита безпосередньо в законі про кримінальну відповідальність.

Окремо додамо, що на сьогоднішній день особа, яка досягла 53,5-58,5 років, в переважній більшості випадків здатна продовжувати вести активний образ життя та цілком може подбати

про себе, тому, на нашу думку, визначення в законі про кримінальну відповідальність даного вікового діапазону для позначення категорії «особа похилого віку» є недоречним.

Враховуючи викладене вище припускаємо, що в сучасних реаліях в контексті КК України похилим віком має визнаватися вік, менший за той, що розглядається ВООЗ як старість (75 років), проте вищий за мінімальний вік, з якого особа може підпадати під категорію «особа похилого віку» відповідно до Закону України «Про основні засади соціального захисту ветеранів праці та інших громадян похилого віку в Україні» на підставі положень Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування».

Для вирішення вказаного завдання пропонуємо в рамках КК України під особою похилого віку розглядати людину, яка досягла 65 років. Саме такий вік фігурує в ч. 3 ст. 26 Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування», а отже відповідне положення буде в певній мірі базуватися на вимогах Закону України «Про основні засади соціального захисту ветеранів праці та інших громадян похилого віку в Україні».

Тим паче, як зауважує О.А. Плашовецький, Всесвітня організація охорони здоров'я ще у 1982 р. визначила 65 років як індикатор похилого віку та рекомендувала серед осіб пізнього віку виділяти ще й групу престарілих –людей 80 років і старших [6].

Для реалізації запропонованої нами ідеї доречно внести до ст. 67 КК України «Обставини, які обтяжують покарання» (саме у цій нормі вперше зустрічається поняття «особа похилого віку» примітку наступного змісту:

«Примітка. Під особою похилого віку розуміється людина, якій на момент вчинення кримінального правопорушення виповнилося 65 років».

Що стосується потерпілого, який перебуває у небезпечному для життя стані і позбавлений вжити заходів до самозбереження через хворобу, зауважимо що під хворобою у даному випадку може розумітися будь-яке захворювання, тимчасове або хронічне, фізіологічне або психічне. Треба зазначити, що наявність психічної хвороби не дає приводу однозначно визнавати людину безпорадною, оскільки особи, що хворіють на психічні розлади, мають велику фізичну силу та достатній розум для того, щоб врятувати себе у небезпечній для життя та здоров'я ситуації. Позбавленою можливості вжити заходів до самозбереження особа, що страждає фізіологічними або психічними захворюваннями, буде визнано тільки тоді, коли саме таке захворювання обумовлює нездатність діяти в небезпечному стані [9].

Таким чином, потерпілими від злочину, передбаченого ч. 1 ст. 135 КК України можуть виступати малолітні, старі та хворі особи, які позбавлені вжити заходів до самозбереження. Додамо, що диспозиція цієї норми передбачає невичерпний перелік станів, які можуть бути визнані в якості безпорадного.

На нашу думку, рішення законодавця вказати у ч. 1 названої норми саме на можливість існування інших безпорадних станів є цілком правильним, адже дозволяє врахувати все розмаїття суспільно небезпечних діянь у вигляді залишення в небезпеці.

Ч. 2 ст. 135 закону про кримінальну відповідальність передбачає таку категорію потерпілих, як «новонароджена дитина». Як і у випадку з особою похилого віку, поняття новонародженої дитини прямо не розкривається в КК України та потребує додаткового встановлення.

Станом на 01.07.2021 року питання змісту терміну «новонароджена дитина» (або «новонароджений») не врегульовано на законодавчому рівні. На підзаконному ж рівні дана категорія розкривається більш детально. Так, у п. 2 Порядку надання комплексної послуги «єМалытко», затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 10 липня 2019 року № 691 «Про реалізацію експериментального проекту щодо створення сприятливих умов для реалізації прав дитини» зазначається, що під терміном «новонароджена дитина» слід розуміти дитину, яка не досягла одного року з дня її народження, а також дитину, яка народилася на тимчасово окупованій території у Донецькій або Луганській області, Автономної Республіки Крим чи м. Севастополя та народження якої не зареєстровано органом державної реєстрації актів цивільного стану [10].

Таким чином, даний підзаконний нормативно-правовий акт розкриває такий віковий діапазон новонародженої дитини: з моменту народження до досягнення одного року.

Розгляд вказаного вище вікового діапазону під час характеристики новонародженої дитини в контексті закону про кримінальну відповідальність є недоречним, адже, як зауважують автори згаданого вище навчального посібника «Актуальні проблеми кримінально-правової кваліфікації» (за заг. ред. В.В. Топчія), судова практика при інкримінуванні ч. 2 ст. 135 КК керується наступними положеннями: 1) проміжок часу від моменту народження дитини до залишення її в небезпеці має бути якомога меншим; 2) цей проміжок часу необхідно встановлювати в кожному конкретному випадку, враховуючи всі обставини справи [11].

Звісно, період часу до 1 року, навряд чи, можна розглядати в якості «якомога меншого проміжку часу», тому пропонуємо ознайомитися з іншими підзаконними актами, в яких розкрито-ється дане поняття.

Поняття «новонароджений» розкривається і у Порядку констатації та діагностичних критеріях смерті мозку людини, затвердженому наказом МОЗ України від 09 листопада 2020 року № 2559. Так, у п. 4 розділу I даного документа вказується, що новонародженим є дитина віком від 37 тижнів гестації до 30 днів [12].

Нагадаємо, початковим моментом життя як об'єкта посягання слід вважати початок фізіологічних пологів [13], а отже, перенісши викладене вище визначення в площину закону про кримінальну відповідальність, отримуємо наступний віковий діапазон новонароджених – з моменту народження до 30 повних діб життя.

На нашу думку, з огляду на запропонований зміст документа та суб'єкта його видання (МОЗ України), саме цей віковий діапазон максимально точно розкриває зміст категорії «новонароджена дитина», з огляду на особливості психофізіологічного розвитку людини. Крім того, даний проміжок часу є набагато меншим, ніж той, що закріплено у Порядку надання комплексної послуги «Малюток», затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 10 липня 2019 року № 691 (нагадаємо, судова практика під час розгляду кримінальних правопорушень, передбачених ч. 2 ст. 135 КК України, виходить з того, що проміжок часу від моменту народження дитини до залишення її в небезпеці має бути якомога меншим [11]).

Враховуючи викладене, пропонуємо включити до ст. 135 КК України примітку з наступним змістом:

«**Примітка.** Під новонародженою розуміється дитина з моменту її народження до досягнення 30 діб життя».

Висновки. Отже, проведений аналіз демонструє, що ст. 135 КК України містить цілий ряд недоліків в частині регламентації обов'язкових ознак потерпілого від злочину. Для їх подолання вбачається доречним замінити категорію «старість» на «особа похилого віку», а також розкрити зміст понять «новонароджена дитина» та «особа похилого віку».

Перспективним напрямом подальших досліджень вважаємо розгляд та аналіз зарубіжного досвіду встановлення кримінальної відповідальності за залишення в небезпеці.

Список використаних джерел:

1. Сенаторов М.В. Потерпілий від злочину в кримінальному праві: монографія. Х.: Право, 2006. 208 с.
2. Плужнік О.І. Кримінальне право України. Особлива частина. (Конспект лекцій): навч. посібн. Одеса: ОДУВС, 2013. 336 с.
3. Сімейний кодекс України: Закон України від 10.01.2002 р. № 2947-III // База даних «Законодавство України». Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text> (дата звернення: 03.07.2021).
4. Вирок Крижопільського районного суду Вінницької області від 21.04.2017 року по справі № 134/286/17. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/66149531> (дата звернення: 01.07.2021).
5. Вирок Білопільського районного суду Сумської області від 04.07.2017 року по справі № 573/877/17. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/67519927> (дата звернення: 01.07.2021).
6. Плашовецький О.А. Кримінально-правова диференціація віку: : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Львів, 2017. 200 с.
7. Про основні засади соціального захисту ветеранів праці та інших громадян похилого віку в Україні: Закон України від 16.12.1993 р. № 3721-XI. База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3721-12#Text> (дата звернення: 03.07.2021).
8. Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування: Закон України від 09.07.2003 р. № 1058-IV. База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1058-15#n464> (дата звернення: 03.07.2021).
9. Назимко Є.С., Пилипенко Є.О. Залишення в небезпеці: кримінально-правовий аспект: монографія. Кривий Ріг; Харків: Колегіум, 2017. 244 с.
10. Про реалізацію експериментального проекту щодо створення сприятливих умов для реалізації прав дитини: постанова Кабінету Міністрів України від 10.07.2019 р. № 691. База

даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/691-2019-%D0%BF#Text> (дата звернення 01.07.2021).

11. Актуальні проблеми кримінально-правової кваліфікації: навч. посіб. / за заг. ред В.В. Топчія; наук. ред. В.І. Антипова. Вінниця : ТОВ «Нілан-ЛТД», 2017. 896 с.

12. Порядок констатації та діагностичні критерії смерті мозку людини. База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1260-20/ed20201109#n18> (дата звернення 01.07.2021).

13. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. / за заг. ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, В.І. Борисова, В.І. Тютюгіна. 5-те вид., допов. Т. 2 : Особлива частина / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін та ін. Х.: Право, 2013. 1040 с.