

*Старосольська С. П.,  
аспірант кафедри кримінального права та кримінології  
юридичного факультету  
Львівського національного університету імені Івана Франка*

## ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ АНАЛІЗУ СУБ'ЄКТА ЗЛОЧИНІВ, ЩО ПОЛЯГАЮТЬ В УХИЛЕННІ ВІД ВІДБУВАННЯ ПОКАРАНЬ, НЕ ПОВ'ЯЗАНИХ З ІЗОЛЯЦІЄЮ ОСОБИ

**Анотація.** Розглянуто проблемні питання розуміння поняття «спеціальний суб'єкт злочину», сформовано думку щодо виділення загальних ознак такого поняття. Зроблено детальний аналіз ознак суб'єкта злочинів, що полягають в ухиленні від відбування покарань, не пов'язаних з ізоляцією особи. Обґрунтовано висновок про те, що під «засудженою особою», яка виступає суб'єктом злочинів, передбачених ст. 389, ч. 1, 2 ст. 390 КК України, слід розуміти особу, якій відповідні покарання призначено на підставі як обвинувального вироку суду, так і в порядку його заміни.

**Ключові слова:** суб'єкт злочину, спеціальний суб'єкт злочину, засуджена особа, покарання, не пов'язані з ізоляцією особи, ухилення від відбування покарань, не пов'язаних з ізоляцією особи.

**Постановка проблеми.** Важливе значення при аналізі складу будь-якого злочину відіграє ґрунтовна характеристика його суб'єкта, адже саме суб'єкт злочину охоплює ознаки, що містять велику кількість інформації, яка часто необхідна для характеристики як об'єктивної та суб'єктивної сторони складу злочину, так і його об'єкта. Як зазначає ряд науковців, саме з поняттям суб'єкта злочину, тобто конкретною осудною фізичною особою, що досягла віку, встановленого законом, пов'язані всі питання кримінальної відповідальності [1, с. 501], одного з ключових інститутів кримінального права та, з іншого боку, одного з ключових засобів реалізації державно-владного управління і правового регулювання та захисту інтересів особистості, суспільства та держави, що настає в результаті порушення приписів правових норм та виявляється у формі застосування до злочинця заходів державного примусу [2].

Аналізуючи доктрину кримінального права, здається, що питання суб'єкта злочину досить ретельно досліджене науковцями. Так, висвітленню різних аспектів його прояву було присвячено низку видань та публікацій, зокрема таких науковців, як В.В. Устименко, В.С. Орлов, О.В. Охман, Л.О. Семикіна, В.Г. Павлов, Є.Л. Стрельцов та ін.

Проте у більшості випадків вчені-криміналісти у своїх працях звертали увагу саме на характеристику загальних ознак суб'єкта злочину, в тому числі спеціального суб'єкта. Деякі з них аналізували спеціальні ознаки суб'єктів окремих складів злочинів. І лише декілька праць містять певні аспекти аналізу ознак суб'єкта злочину, який ухиляється від відбування покарань, не пов'язаних з ізоляцією особи.

Враховуючи вищенаведене, а також те, що Україна знаходиться на шляху до гуманізації норм Кримінального кодексу, те, що в результаті цього сьогодні на практиці все частіше до винних осіб застосовуються покарання, які не пов'язані з ізоляцією особи, і те, що все більше осіб сьогодні стає засудженими за нормами кримінального закону, які передбачають кримінальну відповідальність за ухилення від відбування покарань, не

пов'язаних з ізоляцією особи, метою статті постає вирішення проблеми дослідження та ґрунтового аналізу ознак спеціального суб'єкта таких злочинів.

Сьогодні у літературі є різні підходи до розуміння спеціального суб'єкта злочину. Так, Л.А. Прохоров зазначає, що спеціальний суб'єкт злочину – це фізична осудна особа, що досягла встановленого віку, та характеризується додатковими ознаками, передбаченими диспозицією відповідної кримінально-правової норми [3, с. 59–60]. Д.В. Бараненко вважає, що суб'єкт може визнаватися спеціальним лише тоді, коли його здатність бути учасником кримінальних правовідносин пов'язана з його певними особливостями [4, с. 6]. Такої ж думки у своїх працях дотримується і В.С. Орлов, і А.А. Піонтковський [5, с. 8].

Натомість, ряд інших авторів вважають, що таке визначення є неповним. Вони вказують на те, що чи не основною ознакою спеціального суб'єкта злочину є вказівка на обмеження можливості притягнення інших осіб (тобто таких, які не володіють спеціальними ознаками) до кримінальної відповідальності за вчинення суспільно небезпечного діяння [5, с. 8].

Але така конкретизація, на мою думку, не має ключового значення для розуміння змісту даного поняття. Вказівка на необхідність наявності додаткових ознак суб'єкта є основою для формування висновку про те, що це спеціальний суб'єкт, тому за жодних обставин особа не буде притягнена до кримінальної відповідальності за злочин зі спеціальним суб'єктом, якщо вона не володітиме додатковими ознаками, що є обов'язковими при його характеристиці.

Незважаючи на ті доктринальні суперечності, які сьогодні виникають щодо розуміння поняття спеціального суб'єкта злочину, законодавець у ч. 2 ст. 18 КК України визначає, що «спеціальним суб'єктом злочину є фізична осудна особа, яка вчинила у віці, з якого може наставати кримінальна відповідальність, злочин, суб'єктом якого може бути лише певна особа» [6].

Таким чином, можна казати про те, що законодавче визначення поняття суб'єкта злочину є досить чітким: воно включає обов'язкові ознаки, які характерні для загального суб'єкта злочину (фізична особа, осудність, вік, з якого може наставати кримінальна відповідальність) та вказівку на «виключність» (обмеженість через наявність спеціальних ознак) такого суб'єкта.

При цьому, аналізуючи дане визначення поняття спеціального суб'єкта злочину, не потрібно забувати, що це лише загальне його трактування, яке потребує чіткої конкретизації при аналізі окремих складів злочинів, що містяться у нормах Особливої частини КК України з урахуванням специфіки як об'єкта, так і об'єктивної та суб'єктивної сторони.

Це стосується, зокрема, і ст. 389, ч. 1, 2 ст. 390 КК України, де, вказуючи на суб'єкта даного складу злочину, законодавець конкретизує, що ним може бути виключно «засуджена особа». Тобто із змісту даної норми вбачається, що суспільно небезпечне діяння, яке відповідає описаному у ній складу злочину, може вчинити лише певна конкретна особа,

а саме «засуджена», властивості якої безпосередньо повинні впливати із змісту даного поняття.

Натомість, виникає питання, які специфічні ознаки даного суб'єкта, оскільки точне їх визначення, повне і цілісне їх з'ясування має важливе значення для розуміння суті діяння і можливості чи неможливості притягнення особи до кримінальної відповідальності, при правильній кваліфікації злочину і призначенні покарання.

Відповідно до норм Кримінально - процесуального кодексу України від 28.12.1960 р., що втратив чинність, в Україні довгий період часу під «засудженим» розуміли «особу, щодо якої винесено обвинувальний вирок» [7]. Звичайно ж, таке розуміння даного поняття було неповним, оскільки, враховуючи теоретичні та практичні доробки кримінально-процесуального права, мала б бути вказівка на те, що такий обвинувальний вирок повинен набрати законної сили, адже лише з цього моменту приступають до виконання покарання.

Згідно змісту норми, передбаченої ст. 532 КПК України, вирок суду першої інстанції, якщо інше не передбачено законодавством, набирає законної сили після закінчення строку подання апеляційної скарги (а саме через 30 днів з дня проголошення вироку, якщо таку скаргу не було подано) [8]. Тобто момент набрання судовим рішенням законної сили залежить від реалізації учасниками кримінального провадження права на апеляційне або касаційне оскарження. Тому і встановлено, що рішення місцевого суду набирають законної сили одразу після проголошення рішення судом апеляційної інстанції [9]. При цьому, судові рішення суду апеляційної та касаційної інстанцій, Верховного Суду України набирають законної сили з моменту їх проголошення [8].

Враховуючи вищеведене, можна вказати на те, що саме з цього моменту ми можемо говорити про засудження особи та виникнення у неї обов'язків щодо відбування призначеного покарання. Саме з цього виходив і законодавець, закріпивши у Кримінальному процесуальному кодексі України від 13.04.2012 р. норму про те, що засудженим у кримінальному провадженні є обвинувачений, обвинувальний вирок суду щодо якого набрав законної сили [8]. При цьому, вказівка законодавцем у визначенні вищевказаного поняття на «обвинувальний вирок» має ключове значення, оскільки окремі види покарань, не пов'язані з ізоляцією особи, можуть бути застосовані до засудженого в порядку заміни більш м'яким (наприклад, ст. 82, ч. 4 ст. 83 КК України) чи більш суворим (наприклад, ч. 5 ст. 53 КК України) покаранням на підставі винесення судом відповідної постанови.

Звичайно, згідно положень ст. 4 КВК України підставою виконання і відбування покарання є вирок суду, який набрав законної сили, інші рішення суду, а також закони України про амністію та акт помилування [10]. Таким чином, можна говорити про тотожність наслідків призначення покарання на підставі вироку суду та винесення постанови про заміну покарання більш суворим чи м'яким покаранням.

Однак, сьогодення судова практика іде дещо іншим шляхом. Так, згідно постанови Верховного Суду України від 12.04.2012 р. визначається, що «немає правових підстав ототожнювати особу, засуджену до відповідного покарання, та таку, яка відбуває покарання певного виду. За змістом частини 2 ст. 389 КК України суб'єктом цього злочину може бути лише особа, засуджена до громадських чи виправних робіт, тобто така, якій одне з цих покарань було призначено вироком суду, а не та, яка відбуває це покарання на підставі інших судових рішень» [11].

Водночас, таке рішення Верховного Суду України було піддане ґрунтовній критиці ряду науковців, зокрема І.С. Яковець, на думку якої, рішення суду, винесене в процесі відбу-

вання покарання, корегує лише частину вироку, не змінюючи статусу особи в цілому: він так і залишається засудженим, хоча і до нового виду покарання [12]. Л.В. Чернозуб, яка вважає, що «у ст. 389 і 390 КК під особою, засудженою до певного виду покарання, слід розуміти осіб, яким цей вид покарання призначений вироком суду або у порядку заміни з підстав, передбачених законодавством, замість покарання, призначеного вироком суду» [13].

Проаналізувавши такі бачення, підтримати хотілося б лише перше з них, оскільки зміст поняття засуджений, на мою думку, повністю відповідає потребам практики. Натомість, проблеми, які виникають при заміні покарання, є просто нескоригованими. Так, у будь-якому випадку перед заміною покарання на більш суворе чи м'яке таке призначається особі на підставі вироку суду. З моменту набрання цим вироком законної сили особа вважається засудженою, тому при заміні покарання вона не перестає такою бути, адже її процесуальний статус залишається. Змінюється лише вид покарання, яке вона повинна відбувати, що має значення лише для виконання такого покарання та застосування відповідних процесуальних наслідків при порушенні його відбування. Тому сумнівним, на мою думку, є висновок Верховного Суду України про те, що у такому розумінні поняття «засуджена особа» виникає суперечність конституційному принципу верховенства права, правовим орієнтиром якого є положення ч. 4 ст. 3 КК України, відповідно до якого застосування кримінального закону за аналогією заборонено [11]. Якщо під поняттям «засуджений» не розуміти особу, якій призначено покарання при його заміні, то така особа фактично повинна розглядатися такою, що вже відбула покарання, призначене вироком суду. Який тоді процесуальний статус такої особи? Відповідь на це запитання судом не було дано. Таким чином, можна говорити про те, що сьогодення практика потребує лише чіткого тлумачення поняття «засуджена особа», а не внесення змін у його визначення.

Зважаючи на те, що поняття «засуджений» має загальне значення, певні особливості такого засудженого все ж проявляються відносно окремо взятих покарань, не пов'язаних з ізоляцією особи. Так, аналізуючи норми КК України вбачається, що штраф – це такий вид покарання, який може бути призначений у якості як основного, так і додаткового покарання як повнолітнім, так і неповнолітнім особам, якими відповідно до норм цивільного законодавства України визнаються особи у віці від 14 до 18 років [14]. При цьому, згідно ч. 1 ст. 99 КК України він застосовується лише до таких неповнолітніх, що мають самостійний доход, власні кошти або майно, на яке може бути звернене стягнення [6]. Таким чином виходить, що суб'єктом ухилення від сплати штрафу може бути і особа з пониженим віком притягнення до кримінальної відповідальності за умови наявності спеціальної ознаки, яка її характеризує. Саме тому виникає необхідність внесення змін до ч. 2 ст. 22 КК України і тим самим розширення переліку злочинів, які вчиняються суб'єктом злочину у віці від 14 років.

З вищеведеного випливає, що суб'єктом злочину, який полягає в ухиленні від відбування такого покарання як штраф хоч і є засуджена особа, але тут можна говорити про два її види:

- 1) особа, якій у віці понад 18 років призначено для відбування таке покарання;
- 2) неповнолітній, якому призначено покарання у вигляді штрафу при наявності самостійного доходу, власних коштів або майна, на яке може бути звернене стягнення.

Що ж до такого виду покарання як «позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю», то тут питання щодо суб'єкта злочину слід вирішувати таким чином.

Згідно КК України даний вид покарання застосовується як основне чи додаткове до осіб, старших 18 років, і лише як додаткове до неповнолітніх. Тобто, як і суб'єкт злочину, що полягає в ухиленні від сплати штрафу, суб'єкт ухилення від відбування покарання у вигляді «позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю» поділяється на два види:

1) особа, яка досягла 18-ти річного віку і яка обіймає певну посаду чи здійснює певну діяльність. Такій особі покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю може бути призначено як основне чи додаткове. При цьому, строк покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю, призначеного як основне чи додаткове покарання, обчислюється з дня набрання вироком суду законної сили [8], тобто саме з цього моменту ми вважатимемо особу засудженою до його відбування;

2) неповнолітня особа (віком від 14 до 18 років), якій призначено даний вид покарання лише як додаткове вироком суду, що набрав законної сили.

Громадські роботи - це вид основного покарання, який полягає у виконанні засудженим безоплатних суспільно корисних робіт [15, с. 152]. Враховуючи його специфіку, одразу стає явним те, що ухилення від відбування даного виду покарання може вчинятися лише спеціальним суб'єктом – «засудженою особою». При цьому, слід пам'ятати, що оскільки законодавець встановлює виключення щодо призначення даного виду покарання певною колу осіб, а саме інвалідам першої або другої групи, вагітним жінкам, особам, які досягли пенсійного віку, а також військовослужбовцям строкової служби, то ці особи не можуть бути і суб'єктами ухилення від його відбування.

Також слід звернути увагу на те, що даний вид покарання може бути призначений і неповнолітнім, але у віці з 16 років, тому можна говорити про загальний вік суб'єкта кримінальної відповідальності за вчинення даного злочину.

Отже, звідси випливає, що суб'єктом даного злочину є засуджена до громадських робіт особа, яка досягла 16-ти річного віку. При цьому, важливим є і встановлення моменту, з настанням якого можна вважати, що особа ухилилася від відбування даного виду покарання, адже згідно Інструкції про порядок виконання покарань, не пов'язаних з позбавленням волі, та здійснення контролю щодо осіб, засуджених до таких покарань, вироки суду стосовно осіб, засуджених до громадських робіт, приводяться до виконання не пізніше десятиденного строку з дня набрання вироком законної сили або звернення його до виконання [16]. Тобто, ще протягом 10 днів засуджена до громадських робіт особа, якщо вирок не був приведений до виконання, може і не виконувати його з моменту набрання ним законної сили, а тому не вважатиметься такою, що ухилилася від відбування покарання.

Аналогічно вирішується питання і щодо суб'єкта злочину, що полягає в ухиленні від відбування виправних робіт. Єдиним винятком тут можна назвати лише ряд осіб, до яких не застосовується даний вид покарання, а, отже, тих осіб, які не можуть бути суб'єктом даного складу злочину (ч. 2 ст. 57 КК України).

Що ж до суб'єкта злочину, який полягає в ухиленні від відбування покарання у виді обмеження волі, то слід зазначити, що суб'єкт цього злочину хоча й спеціальний, але має деяку відмінність, яка проявляється у двох аспектах. Так, згідно ч. 1 ст. 390 КК ним виступає особа, яка засуджена та відбуває покарання у виді обмеження волі, а за ч. 2 ст. 390 КК такий суб'єкт наділяється ще додатковими ознаками, оскільки ним може бути

така засуджена особа, яка отримала дозвіл на короткочасний виїзд за межі кримінально-виконавчої установи [6].

Підсумовуючи все вищенаведене можна зробити наступний **висновок**:

1) злочини, що передбачають кримінальну відповідальність за ухилення від відбування покарань, не пов'язаних з ізоляцією особи, характеризуються тим, що їх залежно від виду покарання, від якого ухиляється особа, може вчиняти як загальний (ч. 2 ст. 388 КК України), так і спеціальний (ст. 389, ст. 390 КК України) суб'єкт;

2) таким суб'єктом відповідно до ст. 389, ч. 1 ст. 390 КК України є «засуджена до покарання особа»;

3) даний суб'єкт характеризується специфічними властивостями та ознаками при призначенні різних видів покарань: «штрафу», «позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю», «громадських робіт», «виправних робіт», «обмеженні волі».

### Література:

1. Энциклопедия уголовного права. Т. 4 : Состав преступления. – Издание профессора Малинина. – СПб ГКА. 2-е изд. – СПб, 2010. – 862 с.
2. Аземша І.Б. Особливості формування інституту юридичної відповідальності в Україні [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://kul.kiev.ua/images/chasop/2012\\_2/44.pdf](http://kul.kiev.ua/images/chasop/2012_2/44.pdf).
3. Прохоров Л.А., Прохорова М.Л. Уголовное право : Учебник. – М. : ЮРИСТЪ, 1999. – 298 с.
4. Бараненко Д.В. Спеціальний суб'єкт злочину : кримінально-правовий аналіз : автореферат дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук / Д.В. Бараненко. – Київ : Академія адвокатури України, 2010. – 9 с.
5. Устименко В.В. Спеціальний суб'єкт преступления / В.В. Устименко. – Харьков : Высшая школа. Изд-во при ХГУ, 1989. – 104 с.
6. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2341-14>.
7. Кримінально-процесуальний кодекс України від 28.12.1960 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1001-05>.
8. Тацій В.Я., Пшонка В.П., Портнов А.В. Кримінальний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар у 2 т. – Т. 2. – 2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://pidruchniki.ws/1584072050461/pravo/kriminalniy\\_protseualniy\\_kodeks\\_ukrayini\\_naukovopraktichniy\\_komentar\\_t2\\_-\\_tatsiy\\_vya](http://pidruchniki.ws/1584072050461/pravo/kriminalniy_protseualniy_kodeks_ukrayini_naukovopraktichniy_komentar_t2_-_tatsiy_vya).
9. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/>.
10. Кримінально – виконавчий кодекс України від 11.07.2003 р. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/>.
11. Постанова Верховного Суду України від 12.04.2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/>.
12. І.С. Яковець Вплив судової практики на оптимізацію процесу виконання кримінальних покарань в Україні: цікування та реалії [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://khpg.org/index.php/index.php?id=1361281876>.
13. Л.В. Чернозуб Деякі питання кримінальної відповідальності за ухилення від відбування покарання, не пов'язаного з позбавленням волі [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://webcache.googleusercontent.com/>.
14. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
15. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / За ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка – 7-ме вид., переробл. та допов. – К. : Юридична думка, 2010. – 1288 с.
16. Інструкція про порядок виконання покарань, не пов'язаних з позбавленням волі, та здійснення контролю щодо осіб, засуджених до таких покарань, затверджена Наказом Державного департаменту України з питань виконання покарань, Міністерство внутрішніх справ України від 19.12.2003 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/>.

**Старосольская С. П. Проблемные аспекты анализа субъекта преступлений, состоящих в уклонении от отбывания наказаний, не связанных с изоляцией лица**

**Аннотация.** Рассмотрены проблемные вопросы понимания понятия «специальный субъект преступления», сформировано мнение о выделении общих признаков такого понятия. Сделан детальный анализ признаков субъекта преступлений, состоящих в уклонении от отбывания наказаний, не связанных с изоляцией лица. Обоснован вывод о том, что под «осужденным лицом», что выступает субъектом преступлений, предусмотренных ст. 389, ч. 1, 2 ст. 390 УК Украины, следует понимать лицо, которому соответствующие наказания назначены на основании как обвинительного приговора суда, так и в порядке его замены.

**Ключевые слова:** субъект преступления, специальный субъект преступления, осужденный, наказания, не связанные с изоляцией лица, уклонение от отбывания наказаний, не связанных с изоляцией лица.

**Starosol's'ka S. The problem aspects of the analysis of subject of crimes, that consist in avoiding serving of punishments not connected with the isolation of person**

**Summary.** The problem questions of understanding the concept «the special subject of crime» are considered, an idea about general features of such concept is formed. The author has done the detailed analysis of signs of subject of crimes, that consist in avoiding serving of punishments not connected with the isolation of person. Also a conclusion, that under a «convict person», that comes forward as a subject of the crimes envisaged by the Article 389 and by part 1, 2 of the Article 390 of Criminal code of Ukraine, we must understand a person that departs punishment on the basis of sentence of court or in order of its replacement, is done.

**Key words:** subject of crime, special subject of crime, convict person, punishments, not connected with the isolation of person, avoiding serving of punishments not connected with the isolation of person.