

УГОЛОВНОЕ ПРАВО, УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО

УДК 343.43

ЩОДО ДОЦІЛЬНОСТІ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ ПРИМУШУВАННЯ ДО ШЛЮБУ

Андрій АНДРУШКО,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права і процесу
Ужгородського національного університету

АНОТАЦІЯ

У статті проаналізовано доцільність існування самостійної кримінально-правової заборони, присвяченої примушуванню до шлюбу. Розглянуто фактори, сукупність яких мала б свідчити на користь існування окремої статті про кримінальну відповідальність за вказане діяння. Сформульовано висновок, що криміналізація примушування до шлюбу призведе до зайвої конкуренції кримінально-правових норм і, цілком ймовірно, до появи в КК України ще однієї «мертвої норми». Підтримано висловлену раніше пропозицію про доцільність доповнення КК України загальним складом злочину «Примушування», що дасть змогу знизити рівень казуальності кримінального закону.

Ключові слова: злочини проти волі, честі та гідності особи, примушування до шлюбу, конкуренція кримінально-правових норм.

ON RATIONALE FOR CRIMINALIZATION OF FORCED MARRIAGE

Andriy ANDRUSHKO,
Candidate of Law Science, Associate Professor,
Associate Professor of the Department of Criminal Law and Process
Uzhhorod National University

SUMMARY

The article researches on rationale for existence of the separate criminal law prohibiting forced marriage. It analyzes factors supporting the argument that criminal responsibility for this type of crime shall be enshrined in a separate article. It is concluded that criminalization of forced marriage will create an extrinsic competition between criminal law norms and perhaps to imposition of yet another “dead norm” in the Criminal Code of Ukraine. The article supports the already offered suggestion to complement the Criminal Code of Ukraine with the general *actus reus* “Coercion” that will help to decrease the level of causation of the criminal law.

Key words: crimes against liberty, honor and dignity of person, forced marriage, competition of criminal law norms.

Постановка проблеми. Законом України від 6 грудня 2017 р. № 2227-VIII «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» [1] до Кримінального кодексу України (далі – КК України) внесено істотні зміни, які були неоднозначно сприйняті юристами. Попри визнання необхідності здійснення конкретних заходів, спрямованих на ефективну протидію насильству щодо жінок і домашньому насильству (зокрема й з огляду на підписання Україною 7 листопада 2011 р. Стамбульської конвенції [2]), редакції відповідних кримінально-правових норм зазнали серйозної критики з боку експертного середовища. Разом із тим вже 11 січня 2019 р. ці зміни мають набути чинності.

Вказаним вище законом Верховна Рада України доповнила розділ III Особливої частини КК України ст. 151-2, яка встановлює відповідальність за примушування до шлюбу. Станом на сьогодні в науковій літературі висловлені різні точки зору з приводу доцільності криміналізації цього діяння. Так, наприклад, О.М. Литвинов та Ю.Б. Данильченко ввели до КК України нової статті «Примушування до

шлюбу» загалом оцінюють позитивно [3, с. 893]. Натомість більшість науковців має протилежну точку зору [4; 5, с. 34; 6; 7, с. 130]. Необхідність такої криміналізації з огляду на наведені нижче причини нам також видається сумнівною.

Стан дослідження. Дослідженню дискусійних питань, пов'язаних із вказаними вище змінами до КК України, праці присвятили С.Ф. Денисов, Е.М. Кісілюк, О.М. Литвинов, М.І. Хавронюк, О.В. Харитонова, В.В. Шаблістий та інші науковці. Однак необхідно зазначити, що відповідна проблематика залишається актуальною, а тому потребує додаткового всебічного аналізу.

Метою й завданням статті є дослідження доцільності криміналізації примушування до шлюбу на підставі вивчення нормативно-правової бази та спеціальної літератури.

Виклад основного матеріалу. Щоб відповісти на питання про доцільність існування кримінально-правової заборони, присвяченої примушуванню до шлюбу, варто коротко зупинитися на тих факторах, сукупність яких має свідчити на користь існування самостійної статті про кримінальну відповідальність за вказане діяння.

Конституція України (ч. 1 ст. 51) вказує, що шлюб ґрунтується на вільній згоді жінки і чоловіка. У ч. 1 ст. 24

Сімейного кодексу України зазначено, що шлюб ґрунтується на вільній згоді жінки та чоловіка; примушування жінки та чоловіка до шлюбу не допускається. У ч. 1 ст. 40 Сімейного кодексу України вказано, що шлюб, який був зареєстрований без вільної згоди жінки або чоловіка, визнається недійсним за рішенням суду. Згода особи не вважається вільною, зокрема, тоді, коли в момент реєстрації шлюбу вона страждала тяжким психічним розладом, перебувала у стані алкогольного, наркотичного, токсичного сп'яніння, через що не усвідомлювала сповна значення своїх дій і (або) не могла керувати ними, або якщо шлюб було зареєстровано в результаті фізичного або психічного насильства. У ст. 56 Сімейного кодексу України підкреслюється, що кожен із подружжя має право припинити шлюбні відносини; примушування до припинення шлюбних відносин, примушування до їх збереження, в тому числі до статевого зв'язку за допомогою фізичного або психічного насильства, є порушенням права дружини, чоловіка на свободу та особисту недоторканність і може мати наслідки, встановлені законом.

Криміналізація примушування до шлюбу у вітчизняному кримінальному законодавстві відбулася на виконання ст. 37 Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами. У ст. 37 цієї конвенції вказано, що сторони вживають необхідних законодавчих або інших заходів із метою забезпечення того, щоб було криміналізовано умисну поведінку, яка полягає: 1) у примушуванні дорослого або дитини до вступу в шлюб; 2) в заманюванні дорослого або дитини на території Сторони або держави іншої, ніж та, в якій він чи вона проживає, з метою примушування цього дорослого або дитини до вступу в шлюб. Як зазначає О.В. Харитонова, відповідне формулювання розробниками Конвенції вважалось необхідним з огляду на те, що чимало жертв примусових шлюбів доставляють до іншої країни (часто це країни походження їх або їхніх предків) і примушують укласти шлюб чи вступити у співжиття з особою з цієї країни [8, с. 65].

У розглядуваному контексті варто зауважити, що Україна ще у 2011 р. підписала Стамбульську конвенцію, однак досі не ратифікувала її, хоча на необхідність цього кроку їй неодноразово вказувала Рада Європи [9]. Не ратифікували конвенцію нині також 9 держав – членів ЄС: Велика Британія, Болгарія, Ірландія, Латвія, Литва, Люксембург, Словаччина, Угорщина, Чехія [10]. І якщо одні держави просто відтягують день ратифікації документу, то інші публічно й категорично відмовились від цього кроку. Так, у лютому 2018 р. Словаччина прямо виступила проти ратифікації документа, аргументуючи це тим, що Стамбульська конвенція суперечить конституційному визначенню шлюбу в країні як гетеросексуального союзу [11]. У березні 2018 р. болгарський уряд відкликав із парламенту проект закону про ратифікацію розглядуваної конвенції, а в липні цього ж року Конституційний Суд Болгарії визнав Стамбульську конвенцію неконституційною [12].

Таким чином, маємо ситуацію, за якої ратифікація Стамбульської конвенції Україною досі не відбулася, однак окремі її положення невдовзі стануть частиною національного законодавства. Тим самим Україна, не будучи зв'язаною відповідними зобов'язаннями, продемонструвала свою готовність зробити все необхідне заради запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьби з цими явищами. Таким чином діють також законодавці деяких інших держав (наприклад, Великобританії [13; 14] та Чехії [15; 16]). Якщо донедавна статті про кримінальну відповідальність за примушування до шлюбу містилися в законодавстві лише кількох держав світу (зокрема у кримінальних кодексах Киргизької Республіки

(ст.ст. 154, 155), Республіки Таджикистан (ст. 168) і Республіки Узбекистан (ст. 136)), то останніми роками вони з'являються в кримінальних законах й інших держав.

Для вирішення питання про доцільність існування кримінально-правової заборони, присвяченої примушуванню до шлюбу, важливе значення мають кримінологічні фактори, насамперед суспільна небезпечність та відносно поширення таких діянь.

У висновку Головного науково-експертного управління на проект Закону України «Про внесення змін до деяких законів України у зв'язку з ратифікацією Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами» вказувалось, що саме по собі примушування особи до шлюбу без настання суспільно небезпечних наслідків не досягає того рівня суспільної небезпеки, коли діяння відповідно до ст. 11 КК України має визнаватися злочинним [17]. Аналогічну позицію займають також деякі вітчизняні науковці [4, с. 58; 6, с. 264]. На наш погляд, відповідний висновок не є достатньо переконливим. Як слушно зазначає О.В. Харитонова, примусовий шлюб порушує право людини вільно вирішувати, чи брати шлюб, коли це робити і з ким [8, с. 65]. Унаслідок примушування до шлюбу страждає воля людини, яку винний намагається зламати шляхом застосування фізичного насильства, погрози його застосування чи в інший спосіб. Проблема, на нашу думку, полягає в іншому: такі дії (чи принаймні їх частину) цілком можна кваліфікувати за наявними статтями КК України, адже за низку відповідних посягань у кримінальному законі уже передбачена відповідальність. Варто погодитись із тим, що використані законодавцем у ч. 1 ст. 151-2 звороти за наявності достатніх підстав дають змогу кваліфікувати такі вчинки за ст. 146 «Незаконне позбавлення волі або викрадення людини», ст. 154 «Примушування до вступу в шлюб», ст. 149 «Торгівля людьми або інша незаконна угода щодо людини» тощо [4, с. 58; 5, с. 34; 6, с. 264; 17]. На нашу думку, цю конкуренцію кримінально-правових норм навряд чи можна визнати виправданою.

Можна спрогнозувати, що законодавче формулювання диспозиції ч. 1 ст. 151-2 КК України призведе до труднощів у тлумаченні та застосуванні цієї статті на практиці. Зокрема, є загроза надмірно широкого трактування поняття «примушування до шлюбу» правозастосовними органами. Коментуючи розглядувану статтю, М.І. Хавронюк зазначає, що поняття «примушування» означає застосування фізичного насильства або погрозу його застосування щодо потерпілого чи його близької особи, або шантаж – погрозу знищити чи пошкодити майно потерпілого, або викрасти потерпілого чи позбавити його волі, або розголотити відомості про потерпілого, які потерпілий бажає зберегти у таємниці, або іншим чином обмежити права, свободи чи законні інтереси потерпілого (чи його близької особи) [18, с. 455]. Разом із тим необхідно зазначити, що таке трактування можливих способів примушування до шлюбу є авторським і прямо не випливає з тексту ч. 1 ст. 151-2 КК України. У зв'язку з цим наголосимо, що кримінальне законодавство України містить чимало статей, які передбачають відповідальність за ті чи інші види примушування. Йдеться, зокрема, про ст.ст. 154, 174, 180, 280, 300, 301, 303, 355, 373, 386, 404 КК України. У низці вказаних статей законодавець чітко вказує на способи такого примушування, при цьому єдиний підхід тут відсутній. Так, наприклад, у ст. 174 КК України сказано про примушування шляхом насильства чи погрози застосування насильства або шляхом інших незаконних дій, у ч. 2 ст. 180 – про примушування шляхом фізичного або психічного насильства, у ч. 1 ст. 280 – про примушування шляхом погрози вбивством, заподіянням тяжких тілесних ушкоджень або зни-

щенням майна цього працівника чи близьких йому осіб, у ст. 386 – про примушування шляхом погрози вбивством, насильством, знищенням майна цих осіб чи їх близьких родичів або розголошення відомостей, що їх ганьблять. Натомість у ст. 151-2 КК України відповідна вказівка на конкретні способи примушування до шлюбу відсутня. У зв'язку з цим необхідно погодитися з В.Ю. Руновим, який зазначає, що надміру розширені законодавчі формулювання, зміст яких до того ж не розкривається в кримінальному законі, можуть суперечити реалізації основоположного принципу правової визначеності та апіорі можуть призвести до притягнення невинних до кримінальної відповідальності за допомогою використання нечітких, розмитих формулювань [19, с. 457].

Як відомо, упродовж останніх років КК України доповнений низкою нових складів злочинів, що в підсумку лише загострює проблему, пов'язану з надмірною конкуренцією кримінально-правових норм. На нашу думку, нині можна говорити про зміщення акцентів вітчизняної кримінально-правової політики, що проявляється у дедалі зростаючій казуальності кримінального закону. Відповідний шлях навряд чи можна визнати вдалим. Як видається, сказане стосується й аналізованої норми. У розглядуваному контексті заслуговує на увагу досвід тих держав (Австрії, Білорусі, Болгарії, Іспанії, Нідерландів, Польщі, Угорщини, ФРН, Швейцарії, Швеції та ін.), кримінальне законодавство яких містить загальну норму про відповідальність за примушування. В юридичній літературі раніше висловлювалась пропозиція щодо доцільності доповнення КК України загальною складом «Примушування» [20, с. 465; 21, с. 5, 12, 15; 22, с. 687], з якою, на наш погляд, варто погодитися. Реалізація цієї ідеї дасть змогу знизити рівень казуальності кримінального закону. При цьому, зрозуміло, під час конструювання відповідної норми необхідно визначитися з конкретними способами примушування.

Аналіз тексту диспозиції ч. 1 ст. 151-2 КК України дає змогу дійти висновку й про інші недоліки розглядуваної норми. Так, зокрема, у ній встановлено відповідальність за продовження примусово укладеного шлюбу. У зв'язку з цим виникає запитання: чому законодавець передбачив покарання за продовження примусово укладеного шлюбу, однак не зробив цього стосовно примушування до продовження шлюбу, укладеного добровільно? Відповіді на це запитання не знаходимо.

Приймаючи рішення про криміналізацію примушування до шлюбу, варто було здійснити кримінологічне дослідження поширеності та динаміки цього діяння в Україні. На необхідності цього кроку наголошують також О.М. Литвинов та Ю.Б. Данильченко [3, с. 894]. Наскільки відомо, відповідні дослідження в нашій державі не проводились. Водночас опосередковані дані свідчать про те, що шлюби з примусу в Україні є винятковим явищем. Зокрема, про непоширеність примусових шлюбів в Україні певною мірою свідчить відсутність обов'язкової звітності вітчизняних судів про прийняті ними рішення в справах про визнання шлюбів недійсними [6, с. 264]. Жоден з опитаних нами 100 респондентів із числа жителів Закарпатської та Львівської областей не відповів, що йому відомо про конкретні випадки укладення шлюбу з примусу.

За інформацією ЮНІСЕФ, такі діяння найчастіше вчиняються у країнах Близького Сходу, Азії та Африки [23]. Факт поширеності шлюбів із примусу констатується, наприклад, у сучасному Киргизстані [24; 25]. Поширені такі шлюби серед турків, ромів, афганців, курдів, арабів тощо [8, с. 65]. Експерти зазначають, що в державах-членах ЄС примусові шлюби – явище виняткове, хоча кількість таких випадків зростає. При цьому абсолютна більшість подібних правопорушень вчиняються мігрантами-мусульмана-

ми, які прибули до держав ЄС із країн, де звичай схвалюють насильницьке примушування до шлюбу [13; 26–28]. У зв'язку з викладеним постає запитання: чи актуальна ця проблема для сучасної України? Видається, що ні.

Висновки. Таким чином, доходимо висновку, що криміналізація примушування до шлюбу призведе до зайвої конкуренції кримінально-правових норм і, цілком ймовірно, до появи в КК України ще однієї «мертвої норми». З огляду на це необхідно ставити питання про декриміналізацію вказаного діяння. Водночас вітчизняний кримінальний закон доцільно доповнити загальною складом злочину «Примушування», що дасть змогу знизити рівень казуальності закону про кримінальну відповідальність.

Список використаної літератури:

1. 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: Закон України від 6 грудня 2017 р. № 2227-VIII / Законодавство України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2227-19> (дата звернення: 24.11.2018).
2. Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами та пояснювальна доповідь. Стамбул (Туреччина). 11.V.2011 р. / Council of Europe. URL: <https://rm.coe.int/1680093d9e> (дата звернення: 24.11.2018).
3. Литвинов О.М., Данильченко Ю.Б. Пропозиції та зауваження до проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законів України у зв'язку з ратифікацією Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами» (реєстр. № 4952 від 12.07.2016 р.). Законодавче забезпечення правоохоронної діяльності: навчальний посібник / за заг. ред. д-ра юрид. наук, доц. В.В. Сокурєнка. Харків: Стильна типографія, 2017. С. 892–896.
4. Денисов С.Ф., Мартиненко А.О. Про доцільність криміналізації примушування до вступу в шлюб в Україні. Актуальні проблеми кримінального права, кримінології та кримінально-виконавчого права: матер. Всеукр. наук.-практ. конф. (25 трав. 2018 р., м. Дніпро). Дніпро: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2018. С. 58–60.
5. Кісілюк Е.М. Особливості гармонізації та врегулювання термінології щодо гендерно зумовленого насильства в рамках внесення змін до Кримінального кодексу України. Актуальні проблеми кримінального права, кримінології та кримінально-виконавчого права: матер. Всеукр. наук.-практ. конф. (25 трав. 2018 р., м. Дніпро). Дніпро: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2018. С. 32–34.
6. Круглова О.О., Волошук С.Ю. Окремі підстави криміналізації примушування до шлюбу. Актуальні питання протидії злочинності в сучасних умовах: вітчизняний та зарубіжний досвід: матеріали II Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Дніпро, 15 березня 2018 р.). Дніпро: ДДУВС, 2018. С. 263–265.
7. Шаблістий В.В. Критичний погляд на останні зміни та доповнення до КК України. Продовження. Актуальні питання протидії злочинності в сучасних умовах: вітчизняний та зарубіжний досвід: матеріали II Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Дніпро, 15 березня 2018 р.). Дніпро: ДДУВС, 2018. С. 129–132.
8. Харитонова О.В. Ключові засади гендерної політики в кримінальному праві України та основні напрями реформ щодо протидії насильству стосовно жінок та домашньому насильству. Науково-практичний посібник. Харків: ТОВ «Видавництво “Права людини”», 2018. 344 с.
9. У Раді Європи чекають на ратифікацію Україною Стамбульської конвенції. РБК-Україна. 2018. 24 квітня. URL: <https://www.rbc.ua/ukr/news/sovete-evropy-zhdut-ratifikatsii-ukrainoy-1524564751.html> (дата звернення: 22.11.2018).

10. В Європарламенті закликали 10 країн ЄС ратифікувати Стамбульську конвенцію. Європейська правда. 2018. 13 червня. URL: <https://www.eurointegration.com.ua/news/2018/06/13/7083076/> (дата звернення: 22.11.2018).

11. Словаччина слідом за Болгарією відмовилася ратифікувати Стамбульську конвенцію. Європейська правда. 2018. 23 лютого. URL: <https://www.eurointegration.com.ua/news/2018/02/23/7077943/> (дата звернення: 23.11.2018).

12. Стамбульську конвенцію визнали неконституційною у Болгарії // Європейська правда. 27 липня 2018 р. URL: <https://www.eurointegration.com.ua/news/2018/07/27/7084904/> (дата звернення: 23.11.2018).

13. За принуждение к браку в Англии можно сесть на семь лет. Правда. 2014. 16 июня. URL: <https://www.pravda.ru/news/world/europe/european/16-06-2014/1212262-brak-0/> (дата звернення: 22.11.2018).

14. В Великобритании ввели уголовную ответственность за принуждение к браку. URL: <https://www.vladtime.ru/obsh/378036> (дата звернення: 22.11.2018).

15. За принудительный брак будут сажать на пять лет. AROUNDPRAGE. 2017. 19 августа. URL: <https://aroundprague.cz/news/obshhestvennost/za-prinuditelnyj-brak-budut-sazhat-na-pyat-let?page=63> (дата звернення: 22.11.2018).

16. В Чехии ужесточили наказание за принуждение к браку. URL: <http://420on.cz/news/people/54650-v-chehii-uzhestochili-nakazanie-za-prinuzhdenie-k-braku> (дата звернення: 22.11.2018).

17. Висновок на проект Закону України «Про внесення змін до деяких законів України у зв'язку з ратифікацією Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами» від 14.11.2016 р. / Верховна Рада України. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=59648 (дата звернення: 24.11.2018).

18. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. 10-те вид., переробл. та допов. Київ: ВД «Дакор», 2018. 1360 с.

19. Рунов В.Ю. Способы кримінально караного примушення. Держава і право. 2012. Вип. 57. С. 456–461.

20. Дудоров О.О., Хавронюк М.І. Кримінальне право: навчальний посібник / за заг. ред. М.І. Хавронюка. Київ: Ваіте, 2014. 944 с.

21. Наумова О.С. Кримінально-правова протидія злочинам проти волі особи (за статтями розділу III Особливої частини КК України): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2017. 20 с.

22. Хавронюк М.І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації. Монографія. Київ: Юрисконсульт, 2006. 1048 с.

23. Ни одна девочка не должна принуждаться к браку – считают эксперты ООН / Управление Верховного комиссара ООН по правам человека. 12 октября 2012 г. URL: <https://news.un.org/ru/story/2009/04/1143501> (дата звернення: 24.11.2018).

24. Беккер Ч., Штайнер С. Чем отличаются браки по принуждению: данные о схожести в кыргызстанских браках. Доклад № 45, 2018. URL: http://www.ucentralasia.org/Content/Downloads/UCA-IPPA-WP45-Forced%20Marriages_RUS.pdf (дата звернення: 24.11.2018).

25. В Кыргызстане процветает принуждение несовершеннолетних к браку. URL: <http://www.tuz.kg/index.php/experts/item/1146-v-kyrgyzstane-protsvetaet-prinuzhdenie-nesovershennoletnikh-k-braku> (дата звернення: 24.11.2018).

26. Брак по принуждению – горькая реальность. URL: <https://www.dw.com/ru> (дата звернення: 24.11.2018).

27. Браки по принуждению в Швейцарии – миф или реальность. Швейцария деловая. 2017. 4 декабря. URL: <https://business-swiss.ch/2017/12/braki-po-prinuzhdeniyu-v-shvejtsarii/#> (дата звернення: 24.11.2018).

28. В Бельгии за принуждение к вступлению в брак могут посадить. Подробности. 2006. 11 марта. URL: <http://podrobnosti.ua/294389-v-belgii-za-prinuzhdenie-k-vstupleniyu-v-brak-mogut-posadit.html> (дата звернення: 24.11.2018).

ІНФОРМАЦІЯ ПРО АВТОРА

Андрюшко Андрій Васильович – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального права і процесу Ужгородського національного університету

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Andrushko Andriy Vasylovych – Candidate of Law Science, Associate Professor, Associate Professor of the Department of Criminal Law and Process, Uzhhorod National University

andrushko525@gmail.com