

ЗАСОБИ БЕЗПЕКИ В КОНТЕКСТІ РЕФОРМУВАННЯ ВІТЧИЗНЯНОГО КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

SECURITY MEASURES IN THE CONTEXT OF THE REFORM OF DOMESTIC CRIMINAL LAW

Василенко Ю.В., к.ю.н., доцент,

доцент кафедри кримінального права, процесу та криміналістики

*Київський інститут інтелектуальної власності та права
Національного університету «Одеська юридична академія»*

Статтю присвячено аналізу законодавчих змін до кримінального законодавства України, передбачених проектом нового Кримінального кодексу України, зокрема стосовно введення в нього інституту засобів безпеки. Проаналізовано досвід законодавчого закріплення засобів безпеки в зарубіжних країнах (на прикладі Німеччини, Франції, Польщі). Визначено, що наразі в чинному Кримінальному кодексі України відсутній розділ, в якому були б систематизовані засоби безпеки, хоча своєрідні аналоги деяких із них розміщені в окремих розділах Загальної частини. Для усунення прогалини в даній сфері в проекті нового Кримінального кодексу передбачено розділ 3.6. «Засоби безпеки» книги 3 «Про кримінально-правові засоби та їх застосування», до яких віднесено примусову психіатричну допомогу, обмежувальні засоби, оприлюднення інформації про особу, яка вчинила злочин.

Встановлено, що передбачений проектом порядок застосування примусової психіатричної допомоги як засобу безпеки має суттєві прогалини, що потребують усунення. Зокрема, на відміну від чинного Кримінального кодексу в проекті невизначеним є питання щодо того, хто повинен визначати тип закладу з надання психіатричної допомоги за ступенем суворості нагляду, до якого слід госпіталізувати неосудну особу. Окрім того, незрозумілим є те, хто повинен приймати рішення про зміну, продовження та припинення застосування примусових заходів медичного характеру (сьогодні це входить до компетенції суду). З'ясовано, що до обмежувальних засобів безпеки авторами проекту віднесено ті заходи, які наразі застосовуються до осіб, що вчинили домашнє насильство, а також окремі покарання з Кримінального кодексу 2001 року (позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю). Позитивним є врахування практики зарубіжних країн і внесення до переліку засобів безпеки заборони відвідувати спортивні та розважальні заходи з покладенням обов'язку перебувати під час їх проведення в певному місці або без такого, заборони здійснювати діяння щодо предметів, об'єктів яких обмежений або діяльність з використанням яких є джерелом підвищеної небезпеки, обмеження права брати участь у виборах або референдумі, обмеження іноземця або особи без громадянства, яка постійно не проживає в Україні, права перебування на її території. Водночас такий різновид засобу безпеки, як оприлюднення інформації про особу, яка вчинила злочин, викликає неоднозначне ставлення з боку вчених та практиків.

Таким чином, аналіз запропонованих законотворцями змін до чинного кримінального законодавства свідчить, що в цілому вони відповідають європейським тенденціям у сфері застосування засобів безпеки, хоча й потребують подальшого допрацювання.

Ключові слова: засоби безпеки, примусова психіатрична допомога, обмежувальні заходи, оприлюднення інформації про особу, яка вчинила злочин.

The aim of the article is to analyze the legislative changes of the criminal law of Ukraine, envisaged in the draft Criminal Code. Significant attention is devoted for the introduction of the institute of the security measures as the kind of criminal-law measures into criminal legislation of our country. The comparative analysis of security measures in criminal law of Ukraine and foreign countries (for example Germany, France and Poland) is carried out. The author comes to the conclusion that the existence of twin-track system of criminal-law measures is one of the important features of modern criminal law of Western European countries. This system includes both criminal offence and alternative measures – so-called security measures. The purpose of these measures is to prevent the commission of further crimes by person who has committed a crime and to resocialize such one.

It is clarified that the current Criminal Code of Ukraine does not make specific provision for security measures. To address this gap the lawmakers established Title 3.6. "Security measures" of Book 3 in draft Criminal Code. These security measures include compulsory psychiatric assistance, restrictive measures and publicizing information about the person who committed an offence. The author has established that in order to improve the effectiveness of the compulsory psychiatric assistance, this kind of security measures should be better developed in the draft Criminal Code.

It was found that the restrictive measures consist of restrictions, applicable to people, committed domestic violence, and some additional punishment envisaged in the Criminal Code (2001), for example deprivation of the right to occupy a given position etc. Some new restrictive measures were also envisaged in the draft Criminal Code, such as prohibition to attend sporting or entertainmen events, limiting foreigners' rights to stay on the territory of Ukraine, restriction of the right to participate in elections or referendum etc.

Although the idea of the existence the security measures in native criminal legislation is generally positive, however, despite this, the title 3.6. "Security measures" has some failures. In particular, a lot of questions about compulsory psychiatric assistance need additional regulation.

Key words: draft Criminal Code, security measures, compulsory psychiatric assistance, restrictive measures, publicizing information about the person who committed an offence.

Характерною рисою сучасного кримінального законодавства в країнах романо-германської правової системи є існування так званої «двоколійної системи» заходів кримінально-правового впливу, до якої поряд із покаранням входять також так звані засоби безпеки (в деяких країнах їх називають «заходи безпеки та виправлення», «інші заходи кримінально-правового впливу» тощо). Дані засоби є різновидом реакції держави на вчинення злочину, однак на відміну від покарання вони мають на меті не кару, а передусім убезпечення суспільства від особи, що вчинила суспільно небезпечне діяння, спеціальну превенцію, тобто утримання конкретної особи від вчинення нового злочину, а також ресоціалізацію такої особи.

Наприклад, відповідно до § 61 Кримінального кодексу (далі – КК) ФРН, до заходів виправлення і безпеки (перелік яких є вичерпним) належать: поміщення в психіатричну

лікарню, поміщення в лікувальний заклад для осіб, хворих на алкоголізм та наркоманію, встановлення нагляду, позбавлення водійських прав, заборона займатися певною професійною діяльністю, превентивне ув'язнення. Особливістю даних заходів полягає в тому, що вони є специфічним видом кримінально-правових наслідків учинення злочину і застосовуються не тільки тоді, коли вина особи встановлена у вирок суду, але й за відсутності вини особи [1, с. 122].

Згідно зі ст. 137 Кримінального процесуального кодексу Франції, до заходів безпеки належать: а) заходи захисту, допомоги, нагляду і виховання, що застосовуються до неповнолітніх, які вчинили правопорушення; б) заходи, передбачені чинним КК Франції як обов'язкові в разі надання відстрочки покарання; в) деякі додаткові покарання: спеціальна конфіскація, заборона проживати у визначених місцях, закриття якого-небудь закладу, що

належить засудженому на праві власності, заборона зберігання чи носіння зброї, позбавлення права водія тощо [2, с. 32].

Відповідно до X розділу КК Польщі передбачено такі заходи безпеки: 1) електронний контроль місця перебування; 2) терапія; 3) терапія проти залежностей; 4) перебування в психіатричному закладі. Окрім того, стаття 39 зазначеного кодексу також передбачає такі заходи заборони, як: заборона обіймати певну посаду, виконувати певну професію або займатися певною господарською діяльністю; заборона діяльності, пов'язаної з вихованням, лікуванням, навчанням неповнолітніх і також опікою над ними; заборона перебувати в конкретних місцях, контактувати або наближення до вибраних осіб або зміна місця перебування без згоди суду; заборона відвідування масових заходів; заборона відвідувати ігрові центри, брати участь в азартних іграх; наказ тимчасово звільнити приміщення, попередньо зайняте з потерпілою стороною; заборона керувати засобами пересування [3, с. 36].

У чинному Кримінальному кодексі України (далі – КК України), як і в кодексах переважної більшості країн пострадянського простору, відсутній розділ, в якому були б систематизовані засоби безпеки, хоча своєрідні аналоги деяких з них розміщені в окремих розділах Загальної частини [4]. Так, подібні за своєю правовою природою до засобів безпеки є передбачені вітчизняним кримінальним законодавством примусові заходи медичного характеру, обмежувальні заходи, що застосовуються до осіб, які вчинили домашнє насильство, а також такі покарання, як позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю тощо.

Усунути прогалину у сфері правового регулювання засобів безпеки покликаний проєкт нового Кримінального кодексу України (далі – проєкт КК), робота над яким триває вже кілька років. Розділ 3.6., що належить до Книги 3 «Про кримінально-правові засоби та їх застосування», присвячений засобам безпеки та містить визначення і вичерпний перелік даних засобів [5].

Під засобом безпеки в проєкті нового КК розуміють примусове обмеження в реалізації прав чи свобод людини, що з метою забезпечення суспільства застосовується до особи, засудженої обвинувальним вирокком суду за вчинення кримінального правопорушення, або до особи, яка вчинила протиправне діяння, передбачене Кримінальним кодексом. Тобто аналогічно кримінальному законодавству європейських країн засоби безпеки можуть застосовуватися також до осіб, які не є суб'єктами злочину, але вчинили кримінально протиправне діяння, передбачене КК.

Згідно зі ст. 3.6.1. проєкту КК, до засобів безпеки слід відносити три групи заходів: 1) примусову психіатричну допомогу; 2) обмежувальні засоби; 3) оприлюднення інформації про особу, яка вчинила злочин.

Підстави застосування примусової психіатричної допомоги в проєкті КК, по суті, збігаються з тими, що наразі закріплені в чинному КК України. Так, примусова психіатрична допомога може бути застосована до особи, яка: 1) визнана неосудною; 2) після вчинення кримінального правопорушення через наявний у неї психічний розлад не здатна відбувати покарання; 3) визнана судом обмежено осудною.

Видами примусової психіатричної допомоги є: 1) надання амбулаторної психіатричної допомоги; 2) поміщення до закладу з наданням стаціонарної психіатричної допомоги особі, визнаної неосудною, або особі, яка після вчинення кримінального правопорушення через наявний у неї психічний розлад не здатна відбувати покарання, або особи, яка визнана судом обмежено осудною.

Під час визначення виду примусової психіатричної допомоги особі, яка вчинила протиправне діяння, суд ураховує кримінально-правову кваліфікацію вчиненого нею діяння, відомості про особу, а також її психічний стан

і ймовірність учинення нею нового протиправного діяння.

При цьому, якщо в ч. 2 ст. 94 чинного КК України чітко проводиться розмежування між підставами надання амбулаторної психіатричної допомоги та підставами для госпіталізації до закладу з надання психіатричної допомоги для стаціонарного лікування, то в проєкті КК це питання залишилося поза увагою. Опосередковано відповідь на питання про підстави надання саме амбулаторної, а не стаціонарної примусової психіатричної допомоги можна знайти в Законі України «Про психіатричну допомогу» від 22 лютого 2000 року № 1489-III [6]. Так, ст. 14 цього закону передбачає, що особа, яка страждає на психічний розлад, може бути примусово госпіталізована до закладу з надання психіатричної допомоги без її усвідомленої письмової згоди або без письмової згоди її законного представника, якщо її обстеження або лікування можливі лише в стаціонарних умовах, та за встановлення в особи тяжкого психічного розладу, внаслідок чого вона вчиняє чи виявляє реальні наміри вчинити дії, що являють собою безпосередню небезпеку для неї чи оточуючих, або неспроможна самостійно задовольняти свої основні життєві потреби на рівні, який забезпечує її життєдіяльність. Вочевидь, якщо перераховані вище обставини відсутні, то особа, визнана неосудною, може проходити примусове психіатричне лікування амбулаторно. З нашої точки зору, авторам проєкту КК слід допрацювати питання розмежування підстав надання примусової амбулаторної та стаціонарної психіатричної допомоги.

Окрім того, на відміну від чинного Кримінального кодексу в проєкті залишилося невизначеним питання щодо того, хто повинен визначати тип закладу з надання психіатричної допомоги за ступенем суворості нагляду, до якого слід госпіталізувати неосудну особу. Натепер згідно зі ст. 94 КК України, таке право надано суду. Згідно з п. 15 Постанови Пленуму № 7 від 03.06.2005 р. «Про практику застосування судами примусових заходів медичного характеру та примусового лікування» [7], визначаючи відповідно до частин 3–5 ст. 94 КК тип психіатричного закладу, до якого слід госпіталізувати неосудного, суд повинен виходити як із психічного стану неосудного, так і з характеру вчиненого ним суспільно небезпечного діяння. Для об'єктивної оцінки ступеня небезпечності психічно хворого для себе або інших осіб (ч. 1 ст. 94 КК) суд має спочатку з'ясувати думку експертів-психіатрів стосовно виду примусових заходів медичного характеру, які можуть бути призначені психічно хворій особі в разі визнання її неосудною, а потім з урахуванням висновків експертів і характеру вчиненого цієї особою суспільно небезпечного діяння ухвалити рішення про вибраний ним вид примусових заходів медичного характеру (тип психіатричного закладу, який його здійснюватиме). При цьому в ухвалі (постанові) суду не треба наводити назву конкретного психіатричного закладу, до якого має бути госпіталізована неосудна особа, і вказувати строк застосування примусового заходу медичного характеру, проте необхідно зазначити про скасування з часу доставки (прийому) неосудного до цього закладу запобіжного заходу (якщо останній був застосований).

Невирішеним залишилося також питання про зміну, продовження та припинення застосування примусових заходів медичного характеру. Відповідно до ст. 19 Закону України «Про психіатричну допомогу», ст. 95 КК України та ст. 514 Кримінального процесуального кодексу України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI [8], тепер право приймати рішення про зміну, продовження або припинення примусових заходів медичного характеру належить суду і здійснюється на підставі ухвали суду, в межах територіальної юрисдикції якого застосовується цей захід чи відбувається лікування.

Також не передбачено можливості передачі судом психічно хворій особі, що вчинила суспільно небез-

печне діяння, передбачене КК України, на піклування родичам або опікунам з обов'язковим лікарським наглядом у випадках, якщо не буде визнано за необхідне застосування до психічно хворого примусових заходів медичного характеру, а також у разі припинення застосування таких заходів.

Зокрема, такий захід може призначатися лише за наявності низки умов: по-перше, він застосовується лише до особи, визнаної неосудною або обмежено осудною, або тої, що не здатна відбувати покарання через наявний у неї психічний розлад, що виник після вчинення кримінального правопорушення; по-друге, враховуються психічний стан такої особи і ймовірність учинення нею нового протиправного діяння. Водночас низка положень проєкту КК стосовно застосування примусової психіатричної допомоги потребує уточнення та допрацювання.

Наступним видом засобів безпеки, передбачених проєктом нового КК, є обмежувальні засоби, вичерпний перелік яких передбачено в статті 3.6.5. Так, згідно із зазначеною статтею, обмежувальні заходи полягають у забороні вчинення особою певних діянь, а також в обмеженні її прав та свобод з метою забезпечення суспільства від зловживання ними. До них належать: 1) заборона перебувати у визначених місцях (зокрема, в місці спільного проживання з потерпілою особою, її близькою особою або з дитиною, яка була свідком чи співучасником кримінального правопорушення, або якщо кримінальне правопорушення було вчинене з використанням дитини); 2) заборона наближатися на визначену відстань до місця, в якому потерпіла особа або її близька особа, свідок чи співучасник кримінального правопорушення може постійно чи тимчасово перебувати у зв'язку з роботою, навчанням, лікуванням або з інших причин; 3) заборона переслідувати потерпілу особу або її близьких, що включає фізичне слідування за ними, стеження або доведення до них факту, що за ними стежать чи будуть стежити; 4) заборона особисто, через третіх осіб чи засоби зв'язку спілкуватися з потерпілою особою, її близькою особою або з особою, яка була свідком чи співучасником кримінального правопорушення; 5) заборона відвідувати спортивні та розважальні заходи з покладенням обов'язку перебувати під час їх проведення в певному місці або без такого; 6) заборона здійснювати діяння щодо предметів, обіг яких обмежений або діяльність із використанням яких є джерелом підвищеної небезпеки; 7) обмеження права обіймати певні посади; 8) обмеження права здійснювати певні види діяльності; 9) обмеження права керувати певними видами транспортних чи інших засобів, які здатні заподіяти шкоду; 10) обмеження права брати участь у виборах або референдумі; 11) обмеження іноземця або особи без громадянства, яка постійно не проживає в Україні, права перебування на її території.

Таким чином, розробники віднесли до другої групи заходів безпеки обмежувальні заходи, що наразі застосовуються до осіб, що вчинили домашнє насильство, а також окремі покарання з КК України 2001 року (позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю). Серед новел, запропонованих розробниками проєкту КК, можна назвати такі заходи, як заборона відвідувати спортивні та розважальні заходи з покладенням обов'язку перебувати під час їх проведення в певному місці або без такого; заборона здійснювати діяння щодо предметів, обіг яких обмежений або діяльність із використанням яких є джерелом підвищеної небезпеки; обмеження права брати участь у виборах або референдумі; обмеження іноземця або особи без громадянства, яка постійно не проживає в Україні, права перебування на її

території. Подібні засоби безпеки присутні також у кримінальному законодавстві низки європейських держав та успішно застосовуються на практиці.

Наступним засобом безпеки, передбаченим проєктом КК, є оприлюднення інформації про особу, яка вчинила злочин, що полягає в розміщенні інформації про особу, яка засуджена за вчинення умисного злочину, в засобах масової інформації, визначених судом, і в Єдиному державному реєстрі осіб, які вчинили злочини, передбачені визначеними в КК статтями (натепер у проєкті КК переліку таких статей ще немає). Як слушно зауважують фахівці, цей засіб викликає дискусію серед правників, зокрема, з приводу того, інформацію про кого саме слід включати до подібних реєстрів [9]. Водночас у проєкті міститься застереження, що в разі оприлюднення інформації про засудження особи не допускається розміщення відомостей про персональні дані інших учасників кримінального провадження.

Викликає подив відсутність у проєкті КК такого засобу безпеки, як примусове лікування від різноманітних видів залежностей, наприклад, алкогольної, наркотичної тощо. Подібний захід безпеки міститься в кримінальному законодавстві багатьох зарубіжних країн. Наприклад, у Німеччині захід виправлення і безпеки у виді поміщення в лікувальну установу для осіб, хворих на алкоголізм та наркоманію, може застосовуватися за наявності таких умов: 1) особа має схильність до надмірного вживання спиртних напоїв чи інших одурманюючих речовин; 2) особа засуджена за протиправне діяння, вчинене нею в такому стані або в результаті такої схильності, або особа не засуджена лише тому, що вона була в стані неосудності, яка доведена або не виключена; 3) є небезпека, що у зв'язку з такою схильністю особа здатна в майбутньому вчинити серйозні протиправні діяння. Відповідно до § 67 КК ФРН, даний захід безпеки виконується перед застосуванням покарання. Окрім того, законодавством передбачена можливість умовної відстрочки виконання цього заходу (на строк від 2 до 5 років), якщо суд дійде висновку про те, що досягнення мети можливе без поміщення особи в лікувальну установу. Якщо особа порушить умови, за яких надавалася відстрочка, то суд вирішуватиме питання про реальне виконання даного заходу безпеки і виправлення [10].

Натепер відповідно до ст. 76 КК України, лікування від алкоголізму і наркоманії може бути застосоване судом у порядку покладення обов'язку на особу, звільнену від відбування покарання з випробуванням. Таке лікування не вважається примусовим, оскільки обов'язок його пройти покладається безпосередньо на засуджену особу, а не на орган охорони здоров'я. Щодо проєкту КК, то обов'язок пройти курс лікування від розладу психіки або поведінки внаслідок вживання психоактивних речовин або іншого соціально небезпечного захворювання не вважається засобом безпеки, а розглядається як один із реінтеграційних засобів пробації, що можуть покладатися на особу, засуджену за вчинення злочину, з метою забезпечення суспільства та спонукання цієї особи до правослухняної поведінки.

Отже, згідно з проєктом нового Кримінального кодексу України, передбачено введення у вітчизняне кримінальне законодавство такого різновиду кримінально-правових засобів, як засоби безпеки. Аналіз запропонованих законопроектів новел та дослідження кримінального законодавства деяких зарубіжних країн свідчить, що в цілому дані новели відповідають європейським тенденціям у сфері застосування засобів безпеки як різновиду кримінально-правових засобів, хоча й потребують подальшого допрацювання та вдосконалення.

ЛІТЕРАТУРА

1. Головненков П.В. Уголовное уложение (Уголовный кодекс) Федеративной Республики Германия: научно-практический комментарий и перевод текста закона. Проспект, 2017. 311 с. URL: https://www.uni-potsdam.de/fileadmin/projects/ls-hellmann/Forschungsstelle_Russisches_Recht/Neuaufgabe_der_kommentierten_StGB-%C3%9Cbersetzung_von_Pavel_Golovnenkov.pdf (дата звернення: 27.12.2021).

2. Яценко С. Заходи безпеки у кримінальному праві: порівняльно-правовий огляд. *Юридична Україна*. 2016. № 9–10. С. 28–35. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/urykr_2016_9-10_6 (дата звернення: 27.12.2021).
3. Kodeks karny. Dz. U. 1997 Nr 88 poz. 553. Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. URL: <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU19970880553/U/D19970553Lj.pdf> (дата звернення: 20.01.2021).
4. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року № 2341-III (в редакції від 25.11.2021 р.). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#top> (дата звернення: 24.12.2021).
5. Текст проекту нового Кримінального кодексу України станом на 12.12.2021 р. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2021/12/13/kontrolnyj-projekt-kk-12-12-2021.pdf> (дата звернення: 27.12.2021).
6. Закон України «Про психіатричну допомогу» від 22 лютого 2000 року № 1489-III (в редакції від 20.12.2018 р.) URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1489-14#top> (дата звернення: 27.12.2021).
7. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 03.06.2005 р. № 7 «Про практику застосування судами примусових заходів медичного характеру та примусового лікування». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-05#Text> (дата звернення: 27.12.2021).
8. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI (в редакції від 25.11.2021 р.) URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#top> (дата звернення: 26.1.2021).
9. Петраш К. Із санкцій нового КК зникнуть арешт і громадські роботи, а злочини класифікують за ступенями. *Закон і Бізнес*. 24.10–30.10.2020. Вип. 43 (1497). URL: <https://zib.com.ua/ua/print/145188.html> (дата звернення: 26.12.2021).
10. Шагеева Р.М. Принудительные меры медицинского характера в уголовном законодательстве некоторых зарубежных стран. *Актуальные вопросы уголовного процесса современной России* : межвузовский сборник научных трудов. Уфа : РИО БашГУ, 2003. 236 с.