

Виконання покарання у виді арешт;

Проблеми та деякі інші наслідки законодавчих новацій

Недрілки норм матеріального права
Арешт як новий (на той час) для вітчизняного кримінального права вид покарання був впроваджений 01.09.2001 р. із набуттям чинності новим КК України. Сутність арешту як окремого виду покарання закріплена в ч. 1 ст. 60 КК України, яка передбачає, що покарання у виді арешту полягає в триманні засудженого в умовах ізоляції і встановлюється на строк від одного до шести місяців. Частина друга цієї ж статті встановлює, що військовослужбовці відбувають арешт на гауптвахті, а частина третя містить перелік осіб, до яких даний вид покарання не застосовується (неповнолітні віком до 16 років, вагітні жінки, жінки, які мають дітей віком до семи років).

На сьогодні покарання у виді арешту передбачено в санкціях 118 складів злочинів норм Особливої частини КК України, з яких 82 — злочини невеликої тяжкості, 35 — злочини середньої тяжкості, 1 — тяжкий злочин (ч. 2 ст. 364-1 КК). Як єдиний основний вид покарання арешт передбачений у санкції лише 1 складу злочину — ст. 395 КК (Порушення правил адміністративного нагляду). Як єдине альтернативне позбавленню волю покарання арешт передбачений у санкціях 3-х складів злочинів (ч. 1 ст. 378 КК, ст. 394 КК, ч. 2 ст. 442 КК). Разом з іншими видами основних покарань (найчастіше — з обмеженням волі) арешт як альтернативне позбавленню волю покарання передбачено в санкціях 45 складів злочинів.

Зазначимо, що станом на 01.01.2015 р. покарання у вигляді арешту в установах виконання покарань Державної пенітенціарної служби України (далі — ДПТС) відбували 488 засуджених.

Наразі спробуємо з'ясувати, за якими саме ознаками законодавець на рівні норм матеріального права закріплює відмінність арешту як самостійного виду покарання від покарання у виді позбавлення волі на певний строк, та в чому ж саме полягає сутність такої відмінності. Для вирішення цього завдання проаналізуємо та порівняємо зміст вже згадуваної вище ч. 1 ст. 60 КК України та зміст норм, закріплених у ст. 63 КК України, які визначають сутність та зміст покарання у виді позбавлення волі на певний строк. Відповідно до частини 1 ст. 63 КК України покарання у виді позбавлення волі полягає в ізоляції засудженого та поміщенні його на певний строк до кримінально-виконавчої установи закритого типу, 4.2 ст. 63 КК визначає, що цей вид покарання встановлюється на строк від 1 до 15 років, за винятком випадків, передбачених Загальною частиною КК

України. Оскільки для характеристики сутності покарань як у виді арешту, так і у виді позбавлення волі законодавець на рівні КК України застосовує одне й те саме тотожне поняття — «ізоляція», не розкриваючи при цьому його змісту та не деталізуючи на законодавчому рівні відмінностей такої ізоляції для арешту й позбавлення волі на певний строк (у ч. 1 ст. 63 КК України лише уточнюється, що засуджений до позбавлення волі поміщається кримінально-виконавчу установу закритого типу). Викладене дає підстави для висновку, що головною відмінністю між арештом та позбавленням волі на рівні норм матеріального права виступає саме короткостроковість факту застосування (від 1 до 6 місяців) у порівнянні зі значно тривалішими строками позбавлення волі (від 1 до 15 років). В цілому ж зі змісту розглянутих вище норм логічно витікає висновок про те, що саме короткостроковість строку арешту та заборона застосування цього виду покарання до окремих категорій засуджених (неповнолітніх віком до 16 років, вагітних жінок та жінок, які мають дітей віком до 7-х років), на думку законодавця, й повинні виступати тими ознаками, за якими арешт як окремих вид покарання відрізняється від позбавлення волі на певний строк. Проте насправді це не зовсім так. Наведене вище лише свідчить про те, що чинна редакція ч. 1 ст. 60 КК України не дає можливості на рівні норм матеріального права отримати чітку й однозначну відповідь стосовно обґрунтованих критеріїв (підстав) для розмежування сутності

член Координаційного бюро з проблем кримінально-виконавчого права відділення правових наук НАПрН України, доцент кафедри правознавства Вінницького національного аграрного університету, кандидат юридичних наук



Андрій ГЕЛЬ,

покарань у виді арешту та позбавлення волі на певний строк (за виключенням тривалості їх строку)! На існуючі недоліки юридичної конструкції ч. 1 ст. 60 КК України та необхідність її вдосконалення в своїх дослідженнях неодноразово звертали увагу вітчизняні науковці, зокрема, К. А. Автухов, В. М. Бурдін та деякі інші, які обґрунтовано пропонували змінити редакцію ч. 1 ст. 60 КК України і передбачити в ній, що «арешт полягає в триманні засудженого в умовах суворой ізоляції...», й тим самим усунути існуючу прогалину в кримінальному законодавстві. До речі, саме в такій редакції сформульовані відповідні норми КК Вірменії, Білорусі, Казахстану, Російської Федерації, Шо, на думку В. М. Бурдіна, й дозволяє підкреслити особливості цього виду покарання та його відмінність від позбавлення волі на певний строк (Бурдін В. М. Особливості кримінальної відповідальності неповнолітніх в Україні: монографія / В. М.

Позбавивши процес виконання покарання у виді арешту такої відмінної риси як «сувора ізоляція», законодавець практично знівелював різницю між особливостями виконання покарання у вигляді арешту та позбавленням волі й ототожнює їх.

Бурдін. - К. :Агіка, 2004. - 240 с). Отже, саме такий елемент як «сувора ізоляція» в кримінальному законодавстві наведених вище країн й виступає тим критерієм на рівні норм матеріального права, який дозволяє більш менш зрозуміти та чітко розмежувати ці два види покарання. На жаль, слухні про-

мах, а військовослужбовці — на гауптвахтах. В межах літньої публікації зупинимося лише на відбуванні цього виду покарання засудженими в арештних домах. Порядком й умови виконання цього виду покарання закріплені у ст. 51 КВК України, редакція якої до внесення змін Законом від 08.04.2014 р. передбачала наступні особливості виконання покарання у виді арешту:

— засуджені до арешту тримаються в умовах ізоляції з роздільним триманням різних категорій засуджених (ч. 1 ст. 51 КВК);

— на засуджених до арешту поширюється обмеження, встановлені кримінально-виконавчим законодавством для осіб, які відбувають покарання у виді позбавлення волі (ч. 2 ст. 51 КВК);

— засудженим до арешту забороняються: побачення з родичами та іншими особами (за виключенням адвокатів та інших фахівців у галузі права для отримання правової допомоги), одержання посилок (передач) і бандеролей, за винятком посилок (передач), що містять предмети одягу за сезоном (ч. 3 ст. 51 КВК);

— засудженим до арешту дозволяється витратити на місяць для придбання продуктів харчування та предметів першої потреби гроші в сумі до 70% мінімального розміру заробітної плати (ч. 4 ст. 51 КВК);

— тривалість прогулянки для засуджених до арешту встановлюється до однієї години (для неповнолітніх — дві години) (ч. 5 ст. 51 КВК);

— за виняткових обставин засудженим до арешту може бути надано право на телефонний розмову з близькими родичами (ч. 6 ст. 51 КВК).

Виконання покарання у виді арешту в арештних домах до внесення змін Законом від 08.04.2014 р.

Для того, щоб з'ясувати в чому саме наведена вище «сувора ізоляція» реалізувалася, проаналізуємо кримінально-виконавче законодавство України, що регулювало виконання цього виду покарання до внесення в нього змін Законом від 08.04.2014 р. Виконання покарання у виді арешту регламентується нормами глави 12 Кримінально-виконавчого кодексу України (далі — КВК), яка має назву «Виконання покарання у виді арешту» і включає в себе 6 статей (статті 50-55). Коротко зупинимося на змісті деяких з них. Зокрема ч. 1 ст. 50 КВК України передбачає, що особи засуджені до арешту відбувають покарання, як правило, за місцем засудження в арештних до-

мах, а військовослужбовці — на гауптвахтах. В межах літньої публікації зупинимося лише на відбуванні цього виду покарання засудженими в арештних домах.

Порядок й умови виконання цього виду покарання закріплені у ст. 51 КВК України, редакція якої до внесення змін Законом від 08.04.2014 р. передбачала наступні особливості виконання покарання у виді арешту:

— засуджені до арешту тримаються в умовах ізоляції з роздільним триманням різних категорій засуджених (ч. 1 ст. 51 КВК);

— на засуджених до арешту поширюється обмеження, встановлені кримінально-виконавчим законодавством для осіб, які відбувають покарання у виді позбавлення волі (ч. 2 ст. 51 КВК);

— засудженим до арешту забороняються: побачення з родичами та іншими особами (за виключенням адвокатів та інших фахівців у галузі права для отримання правової допомоги), одержання посилок (передач) і бандеролей, за винятком посилок (передач), що містять предмети одягу за сезоном (ч. 3 ст. 51 КВК);

— засудженим до арешту дозволяється витратити на місяць для придбання продуктів харчування та предметів першої потреби гроші в сумі до 70% мінімального розміру заробітної плати (ч. 4 ст. 51 КВК);

— тривалість прогулянки для засуджених до арешту встановлюється до однієї години (для неповнолітніх — дві години) (ч. 5 ст. 51 КВК);

— за виняткових обставин засудженим до арешту може бути надано право на телефонний розмову з близькими родичами (ч. 6 ст. 51 КВК).

Щоб не переобтяжувати читача аналізом нормативного матеріалу, обмежимося виключно констатацією факту, що порівняння змісту наведених вище норм ст. 51 КВК України зі змістом норм, що регулюють порядок й умови виконання (відбування) покарання у вигляді позбавлення волі на певний строк (розділ Ш КВК «Виконання покарання у виді позбавлення волі») обґрунтовано дозволяє дійти висновку, що головною відмінністю між виконанням покарань у виді арешту та позбавленням волі на певний строк до внесення змін Законом від 08.04.2014 р. виступали саме більш суворі умови відбування покарання у виді арешту, і в першу чергу — більш суворий (високий) ступінь фізичної та соціальної ізоляції засудженого при арешті (заборона будь-яких побачень із родичами та іншими особами, за винятком адвокатів; заборона на отримання посилок, передач; заборона на здійснення телефонних розмов, розміщен-

ня виключно в камерах тощо). Дійсно, адже засуджені до позбавлення волі мають право на тривалі і короткострокові побачення, можуть отримувати без обмеження посилки і передачі, проводити телефонні розмови. Розміщуються засуджені у ВК мінімального та середнього рівня безпеки та переважній більшості ВК максимального рівня у звичайних житлових приміщеннях, а не в камерах, як засуджені до арешту. Крім того, засуджені до арешту на відміну від засуджених до позбавлення волі не залучаються до суспільно-корисної праці (ст. 52 КВК України) за виключенням робіт з благоустрою арештних домів, поліпшення побутових умов засуджених, забезпечення продовольством арештних домів (без оплати праці і в порядку черговості не більш як на 2 години в день), що певним чином також посилює ступінь їх ізоляції. В контексті розгляду цього питання не можна не погодитися з К. А. Автуховим, який досліджуючи свого часу особливості виконання покарання у виді арешту (Автухов К. А. Виконання покарання у виді арешту: сучасні проблеми організації та правового регулювання: монографія К. А. Автухов. — Х.: Право, 2013. — 200 с.) акцентував увагу на тому, що за умовами відбування покарання арешт є набагато суворішим за позбавлення волі, що обумовлюється насамперед більшою суворістю ізоляцією засуджених. На той факт, що умови відбування покарання у виді арешту в цілому є більш тяжкими (суворими), ніж умови відбування покарання у виді позбавлення волі у ВК максимального рівня безпеки обгрунтовано звертали свого часу увагу й В. М. Трубников та Ю. В. Шинкарьов (Трубников В. М. Арешт як вид кримінального покарання та особливості його застосування: монографія / В. М. Трубников, Ю. В. Шинкарьов. — Х.: Харків юрид., 2007. — 288 а.).

Викладене дозволяє зробити висновок, що відмінною рисою покарання у виді арешту порівняно з позбавленням волі виступала саме більша суворота (висока) ступінь ізоляції засудженого при арешті, яка відійшла своє нормативне закріплення виключно на рівні норм кримінально-виконавчого законодавства. А сам факт закріплення арешту в системі покарань (ст. 51 КК України) на два шаблі вище позбавлення волі як більш м'якого виду покарання, на думку науковців, можна пояснити виключно достатньо нестривалими (короткочасними) строками його застосування.

Норми КВК України, що регулювали порядок виконання (відбування) покарання у вигляді арешту в арештних домах (статті 50—54) органічно доповнювалися нормами пізкового нормативно-правового акту — пунктами 18-22 розділу НІ «Особливості тримання засуджених до арешту» чинних на той час Правил внутрішнього розпорядку установ виконання покарань (були затверджені наказом Державного департаменту України з питань виконання покарань від 25.12. 2003 р. № 275, далі - Правила 2003 р.). Вказані норми Правил 2003 р. повно, докладно та зрозуміло для правозастосовувача деталі-

зували особливості виконання (відбування) цього виду покарання (правовий статус, особливості розміщення, здійснення соціально-виховної роботи, залучення до праці тощо). Враховуючи обмежений обсяг публікації, детально на змісті зазначених норм Правил 2003 р. (п.п. 18—22) зупинятися не будемо, лише звернемо увагу на два важливі для нашого подальшого дослідження моменти. По-перше, в п. 18 Правил 2003 р. були закріплені (продубльовані) всі заборони, передбачені для засуджених до арешту в ч. 3 ст. 51 КВК України, які й обумовлювали сувору ізоляцію цієї категорії засуджених. По-друге, окремі особливості виконання цього виду покарання були врегульовані виключно на рівні норм Правил 2003 р. Наприклад, особливості розміщення засуджених до арешту закріплювалися лише у п. 19 розділу ІІІ Правил 2003 р., норма якого передбачала, що засуджені до арешту тримаються в окремих камерах по 3—10 осіб в одній, і виключно завдяки цій нормі ставало зрозуміло, що засуджені до арешту тримаються не в звичайних житлових приміщеннях (як переважна більшість засуджених до позбавлення волі на певний строк), а в окремих камерах (у КВК України про утримання засуджених цієї категорії в камерах узагалі не згадувалося).

Отже, інститут виконання покарання у виді арешту в кримінально-виконавчому законодавстві України був достатньо повно й чітко врегульований і практично жодних суттєвих проблем з питань тлумачення та застосування норм кримінально-виконавчого законодавства, які регулювали виконання цього виду покарання, ані в науковців, ані в правозастосовувачів на той час не виникало.

Наслідки новацій для кримінально-виконавчого законодавства

Після набрання чинності Законом від 08.04.2014 р. порядок виконання (відбування) покарання у виді арешту був кардинально змінений, оскільки складові елементи суворості ізоляції, як відмінної риси виконання покарання у виді арешту (заборони на отримання побачень, носилок і передач, телефонні розмови), були скасовані законодавцем шляхом зміни редакції ч. 3 ст. 51 КВК України та виключенням з цієї ж статті її частини шостої. Натомість у ч. 3 ст. 51 КВК України законодавець закріпив перелік окремих прав засуджених цієї категорії, на якому більш детально ми зупинимось трохи нижче.

Перед тим, як перейти до більш детального аналізу новацій законодавця, зауважимо, що більшість із них (з точки зору як їх змісту, так і юридичної конструкції й способу розташування) аж ніяк не можна віднести до категорії системних та бездоганих, і тому на сьогодні вони викликають шийний ряд обгрунтованих зауважень та запитань як у науковців, так і в практиків.

Позбавивши процес виконання покарання у виді арешту, такої відмінної риси як «суворота ізоляція», законодавець прак-

тично знівельовав різницю між особливостями виконання покарання у виді арешту та позбавленням волі й ототожнює їх. Це логічно витікає вже зі змісту ч. 2 ст. 51 КВК України, яка в новій редакції передбачає наступне: «На засуджених до арешту поширюються права, обов'язки, заборони і обмеження, встановлені кримінально-виконавчим законодавством для осіб, які відбувають покарання у виді позбавлення волі». Зі змісту цієї норми можна зробити лише один висновок — правовий статус засудженого до арешту на сьогодні нічим не відрізняється від правового статусу засуджених, які відбувають покарання у виді позбавлення волі й на них повною мірою поширюється дія норм, закріплених у ст. 107 КВК України (Права і обов'язки засуджених до позбавлення волі). Тоді виникає логічне запитання: якщо це дійсно так, то з якою ж метою в ч. 3 ст. 51 КВК України законодавець повторно закріплює право цієї категорії засуджених на звернення та скарги (абз. 2 ч. 3 ст. 51 КВК), на отримання грошових переказів (абз. 4 ч. 3 ст. 51 КВК), одержувати, відправляти листи та телеграми без обмеження (абз. 5 ч. 3 ст. 51 КВК), які й без того передбачені в ст. 107 КВК України. На мою думку, враховуючи зміст проаналізованої вище ч. 2 ст. 51 КВК, логічно було б у ч. 3 ст. 51 КВК закріпити лише ті права, якими законодавець наділяє саме засуджених до арешту та розкрити їх зміст (або порядок реалізації). Логічним можна визнати лише розташування в ч. 3 ст. 51 КВК норми, закріпленої в абз. 3 цієї статті, яка передбачає право засуджених до арешту витрачати на місяць для придбання продуктів харчування та предметів першої потреби гроші в сумі до 70% мінімального розміру заробітної плати, а засуджених інвалідів — до 100% мінімального розміру заробітної плати. Крім того/ в другому реченні цього ж абзацу уточнюється, що якщо засуджений де витратив дозволений коштів протягом місяця, він може їх використати з цієї ж метою в наступному періоді. Чинна редакція цієї норми безперечно заслуговує на позитивну оцінку. Проте не зовсім зрозуміло, чому законодавець ще й у ч. 4 цієї ж статті майже досліжно дублює зміст розглянутого вище права засудженого й значає наступне: «Засуджені мають право витрачати на місяць для придбання продуктів харчування, літератури, письмового приладдя і предметів першої потреби гроші в сумі до 70% мінімального розміру заробітної плати». Причому словами «...літератури, письмового приладдя...» ця норма (власне вона існувала й раніше) була доповнена саме Законом від 08.04.2014 р. Крім як неуважністю законодавця це пояснити просто неможливо.

Головною відмінністю між арештом та позбавленням волі на рівні норм матеріального права виступає саме короткостроковість його застосування (від 1 до 6 місяців) у порівнянні зі значно тривалішими строками позбавлення волі (від 1 до 15 років). Проте насправді це не зовсім так.

Проте наведені вище недоліки, допущені законодавцем при конструюванні норм ст. 51 КВК України, ще не можуть вважатися найбільш суттєвими вадами запроваджених новацій. Скасувавши заборони на побачення, посилки та телефонні розмови, які раніше передбачала ч. 3 ст. 51 КВК України, законодавець не отримав себе занадто тим, щоб чітко та зрозуміло для правозастосовувача врегулювати важливе для нього питання — в якому саме порядку останній повинен забезпечувати реалізацію засудженими тих прав, якими він їх додатково наділив, скасувавши названі вище заборони.

Більш-менш чітко та однозначно (хоча й не дуже вдало на мою думку) законодавець врегулював лише право засуджених

на отримання ними посылки (передачі) і бандеролей. Зокрема, в ч. 1 ст. 112 КВК України (Одержання засудженими до позбавлення волі посылки (передачі) і бандеролей) законодавець закріпив норму, яка передбачає наступне: «Число посылки (передачі) і бандеролей, що одержують засуджені до арешту та позбавлення волі, не обмежується. Отже, з отриманням посылки (передачі) і бандеролей для правозастосовувача все зрозуміло. Проте в науковців виникає обгрунтоване питання; чому ця норма включена до змісту саме ч. 1 ст. 112 КВК України, адже вона, по-перше, розміщена в главі 17 КВК України, яка регулює умови відбування покарання в колоніях, а по-друге — її назва (ст. 112 КВК) свідчить, що вона адресована виключно засудженим до позбавлення волі. Можемо лише здогадуватися, якими саме аргументами при цьому керувався законодавець. До речі, такий спосіб закріплення законодавцем права засуджених до арешту на отримання посылки (передачі) і бандеролей дає підстави припустити, що й інші права цієї категорії засуджених (на отримання телефонних розмов та побачень) вищ за аналогією повинен був закріпити та розкрити саме в нормах глави 17 КВК України. Проте це не так;

на отримання ними посылки (передачі) і бандеролей. Зокрема, в ч. 1 ст. 112 КВК України (Одержання засудженими до позбавлення волі посылки (передачі) і бандеролей) законодавець закріпив норму, яка передбачає наступне: «Число посылки (передачі) і бандеролей, що одержують засуджені до арешту та позбавлення волі, не обмежується. Отже, з отриманням посылки (передачі) і бандеролей для правозастосовувача все зрозуміло. Проте в науковців виникає обгрунтоване питання; чому ця норма включена до змісту саме ч. 1 ст. 112 КВК України, адже вона, по-перше, розміщена в главі 17 КВК України, яка регулює умови відбування покарання в колоніях, а по-друге — її назва (ст. 112 КВК) свідчить, що вона адресована виключно засудженим до позбавлення волі. Можемо лише здогадуватися, якими саме аргументами при цьому керувався законодавець. До речі, такий спосіб закріплення законодавцем права засуджених до арешту на отримання посылки (передачі) і бандеролей дає підстави припустити, що й інші права цієї категорії засуджених (на отримання телефонних розмов та побачень) вищ за аналогією повинен був закріпити та розкрити саме в нормах глави 17 КВК України. Проте це не так;

на отримання ними посылки (передачі) і бандеролей. Зокрема, в ч. 1 ст. 112 КВК України (Одержання засудженими до позбавлення волі посылки (передачі) і бандеролей) законодавець закріпив норму, яка передбачає наступне: «Число посылки (передачі) і бандеролей, що одержують засуджені до арешту та позбавлення волі, не обмежується. Отже, з отриманням посылки (передачі) і бандеролей для правозастосовувача все зрозуміло. Проте в науковців виникає обгрунтоване питання; чому ця норма включена до змісту саме ч. 1 ст. 112 КВК України, адже вона, по-перше, розміщена в главі 17 КВК України, яка регулює умови відбування покарання в колоніях, а по-друге — її назва (ст. 112 КВК) свідчить, що вона адресована виключно засудженим до позбавлення волі. Можемо лише здогадуватися, якими саме аргументами при цьому керувався законодавець. До речі, такий спосіб закріплення законодавцем права засуджених до арешту на отримання посылки (передачі) і бандеролей дає підстави припустити, що й інші права цієї категорії засуджених (на отримання телефонних розмов та побачень) вищ за аналогією повинен був закріпити та розкрити саме в нормах глави 17 КВК України. Проте це не так;

на отримання ними посылки (передачі) і бандеролей. Зокрема, в ч. 1 ст. 112 КВК України (Одержання засудженими до позбавлення волі посылки (передачі) і бандеролей) законодавець закріпив норму, яка передбачає наступне: «Число посылки (передачі) і бандеролей, що одержують засуджені до арешту та позбавлення волі, не обмежується. Отже, з отриманням посылки (передачі) і бандеролей для правозастосовувача все зрозуміло. Проте в науковців виникає обгрунтоване питання; чому ця норма включена до змісту саме ч. 1 ст. 112 КВК України, адже вона, по-перше, розміщена в главі 17 КВК України, яка регулює умови відбування покарання в колоніях, а по-друге — її назва (ст. 112 КВК) свідчить, що вона адресована виключно засудженим до позбавлення волі. Можемо лише здогадуватися, якими саме аргументами при цьому керувався законодавець. До речі, такий спосіб закріплення законодавцем права засуджених до арешту на отримання посылки (передачі) і бандеролей дає підстави припустити, що й інші права цієї категорії засуджених (на отримання телефонних розмов та побачень) вищ за аналогією повинен був закріпити та розкрити саме в нормах глави 17 КВК України. Проте це не так;

Наразі проаналізуємо, як на сьогодні КВК України регулює питання щодо права засуджених до арешту на телефонні розмови. Закон від 08.04.2014 р. вилучив зі ст. 51 КВК України частину шосту, яка передбачала, що телефонну розмову з близькими родичами засудженим до арешту може бути надано виключно за виняткових обставин. Вилучення цієї норми безперечно необхідно сприймати як позитивний крок, спрямований на зменшення рівня ізоляції засуджених та підвищення їх соціалізації. Проте норми глави 12 КВК України (Виконання покарання у виді арешту) не містять жодного слова щодо цього права засуджених (як, до речі, й про вже розглянуте вище

право засуджених на отримання посылки (передачі) і бандеролей). Можемо лише припустити, що, мабуть, для з'ясування цього питання, за аналогією способу, застосованого законодавцем для врегулювання права засуджених до арешту на отримання посылки (передачі), ми повинні звернутися до відповідної норми глави 17 КВК України, яка регулює право засуджених до позбавлення волі на телефонні розмови — зокрема це ч. 5 ст. ПО КВК України (Побачення засуджених до позбавлення волі з родичами, адвокатами, іншими особами. Телефонні розмови). Проте зміст цієї норми свідчить, що вона адресована виключно засудженим до позбавлення волі й закріплює їх право на телефонні розмови (в тому числі й у мережі рухомого мобільного зв'язку) без обмеження їх кількості під контролем адміністрації та користування глобальною мережею інтернет. На відміну від ч. 1 ст. 112, в ч. 5 ст. ПО КВК України немає жодної згадки про можливість поширення цього права на засуджених до арешту. Отже, це наше припущення, мабуть, виявилось хибним.

Спробуємо висунути іншу версію: мабуть, законодавець вважає, що оскільки в ч. 2 ст. 51 КВК України він закріпив норму, відповідно до якої на засуджених до арешту поширюються права, встановлені кримінально-виконавчим законодавством для осіб, які відбувають покарання у виді позбавлення волі, то відповідно й на засуджених до арешту повинна поширюватися дія абз. 7 ч. 1 ст. 107 КВК України, яка передбачає право засуджених до позбавлення волі на телефонні розмови (в тому числі в мережі рухомого мобільного зв'язку) та користування глобальною мережею інтернет, а сам порядок його реалізації деталізується в ч. 5 ст. ПО Кодексу, нормами якої, мабуть, й повинен керуватися правозастосовувач, незважаючи на відсутність у ній будь-якої згадки про засуджених до арешту. Іншого (третього) способу вирішення цього питання просто не існує.

Логічно виникає запитання: чому ж законодавець для розкриття змісту згаданих вище прав засуджених до арешту застосовує два зовсім різні способи — в одному випадку (в ч. 1 ст. 112 КВК України) передбачає пряму вказівку на поширення цього права й на засуджених до арешту, а в іншому (в ч. 5 ст. ПО України) — взагалі не згадує про цю категорію засуджених жодним словом. Мабуть, і законодавець, а правильніше — розробник законопроекту Закону від 08.04.2014 р. й сам не зможе дати на це питання обгрунтованої відповіді. А тепер спробуємо лише уявити, які складні умовисловки повинен здійснити правозастосовувач (наприклад, пересічний начальник відділення соціально-психологічної служби), щоб зрозуміти, якою ж саме нормою та чому він повинен керуватися?

(Далі — буде)

Виконання покарання у виді арешту

Проблеми та деякі інші наслідки законодавчих новацій

Андрій ГЕЛЬ,
член Координаційного бюро з проблем;
кримінально-виконавчого права;
"Відділення кримінально-правових
наук НАПрН України, доцент кафедри
правознавства Вінницького національного
аграрного університету, кандидат
юридичних наук;



1. насамкінець проаналізуємо втручання законодавцем права засуджених до арешту: на отримання побачень. Знову ж таки, оскільки в нормах глави 12 КВК про це немає жодного слова, спробуємо скористатися роз'ясненим вище способом. Спочатку на підставі змісту ч. 2 ст. 51 КВК України звертаємося до абз. 9 ч. 1 ст. 167 цього Кодексу; що закріплює право засуджених до позбавлення волі зустрічатися з родичами й іншими особами, а потім - до норм; закріплених у частинах 1-4 ст. ПО КВК України, що деталізують порядок його реалізації (в тому числі - види побачень, їх тривалість, - періодичність тощо) виключно для засуджених до позбавлення волі. Як і у випадку з врегулюванням права на телефонні розмови, спробуємо екстраполювати зміст норм частин 1 та 4 ст. ПО КВК України на засуджених до арешту. Стосовно періодичності надання їм короткострокових побачень на підставі аналізу норм ч. 4 ст. 110 можна зробити два наступних припущення. По-перше, якщо законодавець прирівнює статус засуджених до арешту до правового-статусу засуджених, які відбувають покарання в дільницях посиленого контролю, чи дільниці ресоціалізації виправної колонії, вони можуть мати право на отримання одного короткострокового побачення один раз на місяць. По-друге, якщо він, ототожнює статус засуджених до арешту зі статусом засуджених, які перебувають у дільниці соціальної адаптації (для неповнолітніх засуджених до арешту) або у дільниці соціальної, реабілітації, вони можуть мати право на отримання короткострокових побачень без обмеження їх кількості. Але оскільки перший варіант вбачається все ж таки більш вірогідним (тим більше враховуючи) нетривалий строк арешту), можемо припустити, що саме його ч. 2 законодавець, можливо, передбачає: застосовувати для засуджених до арешту. Проте це виключно припущення.

Аналогічна дилема і вживання невизначеності виникає й при спробі таким же способом, встановити можливість періодичності надання засудженим до арешту, тривалих побачень

(якщо взагалі припустити, що вони мають на них право). Адже ч. 4 ст. ПО КВК України встановлює, що засудженим до позбавлення волі, що знаходяться в дільниці посиленого контролю, надається одне тригодинне побачення на тримісячці, а засудженим у дільниці ресоціалізації - одне тривале побачення на два місяці. До якої саме категорії з наведених вище правозастосовувачу необхідно віднести засуджених до арешту (тим більше враховуючи той факт, що засуджені до арешту перебувають у камерах) - для нього (як, до речі, й для нас) залишається лише загадкою законовогворця.

Великі сподівання на врегулювання як цього, так і низки інших питань (щодо особливостей виконання покарання у виді арешту) покладалися на прийняття нової редакції Правил внутрішнього розпорядку установ виконання покарань, які були затверджені наказом Міністерства юстиції України від 29.12.2014 р. № 2185/5 та набрали чинності з 23.01.2015 р. (далі - Правила 2014 р.). Проте ці сподівання виявилися марними, оскільки розділ XXVIII Правил, який має багаторічну назву «Особливості тримання засуджених у арештних домах» включає всього дві (!!) норми; перша з яких передбачає, що особи засуджені до арешту, до створення арештних домів відбувають покарання у виправних колоніях (крім виправних колоній мінімального рівня безпеки з полегшеними умовами тримання) та слідчих ізоляторах. Друга норма дослівно-дублює ч. 2 ст. 51 КВК України та зазначає, що на засуджених до арешту поширюються права, обов'язки, заборони й обмеження, встановлені кримінально-виконавчим законодавством і цими Правилами. Не можуть дати відповідь на наше запитання (які види побачень дозволені для засуджених до арешту та їх періодичність) і норми розділу XIV Правил 2014 р. які регламентують порядок надання засудженим побачень та телефонних розмов. Взагалі структура та зміст Правил 2014 р. - це тема для окремих розмови й тому залишимо її поза межами нашої уваги.

Законодавча неврегульованість механізму реалізації за-

судженими до арешту права, на побачення з родичами та іншими особами має конкретні негативні наслідки - від моменту набуття чинності Законом від 08.04.2014 р. (з 07.05.2014 р.) й до сьогодні засуджені так і не мають можливості реалізувати своє законне право на отримання побачень, що, безперечно, є грубим порушенням закону та потребує відповідної оцінки уповноважених на те органів Держпроку, що цей крайній негативний факт уже майже ризиком залишається поза увагою органів прокуратури.

У контексті викладеного можна не звернути уваги й на той негативний факт, що протягом досить тривалого часу, а саме з 07.05.2014 р. (набуття чинності Законом від 08.04.2014 р.) і до 23.01.2015 р. (набуття чинності Правилами 2014 р.), засуджені до арешту не мали можливості реалізувати також і свої законні права на отримання посилок (передач) і банделерів (яке, до речі, було прямо передбачено законодавцем у ч. 1 ст. 112 КВК України) та на телефонні розмови, оскільки відповідні норми Правил 2003 р. після внесення змін до КВК України Законом від 08.04.2014 р. жодної редакції не зазнали й продовжували містити прямі заборони на надання засудженим побачень, телефонних розмов та отримання ними посилок (передач), що й виступало, на думку адміністрації виправних установ, головною перешкодою для їх реалізації. Наведене порушення прав засуджених логічним наслідком негативної практики з надання пріоритету нормам підзаконних нормативних актів Над нормами КВК України у випадках їх розбіжностей, яка стала традиційною в органах і установах ДПТС України.

Наслідки новацій для альтернативних санкцій окремих норм Особливої частини КК України та призначення покарання

На мій погляд, складається враження, що законодавець взагалі й гадки не мав про те, які саме наслідки можуть спричинити його новації для норм Особливої частини КК України, санкції яких передбачають покарання у виді арешту як альтернативу позбавленню волі. Та призначення покарання в цілому. Конструюючи названі санкції й визначаючи в них баланс між строками позбавлення волі та арешту, законодавець, безумовно, враховував більш суворі умови відбування покарання у виді арешту порівняно з по-

збавленням; волі й обов'язкову наявність у змісті арешту, елементу «суворої ізоляції», який, на жаль, віднайшов своє законодавче закріплення виключно на рівні норм процесуального права у КВК України.

Як ми вже зазначили вище, Особлива частина КК України містить 48 таких складів злочинів. Проаналізуємо, який саме баланс між цими двома видами покарань закріпив законодавець. У санкціях -35 складів злочинів арешт строком до 6 місяців (з них у 6-ти - від 3-х до 6-ти місяців) передбачено як альтернативу (разом з іншими видами покарань) позбавленню волі на строк до 2 або 3-х років.

Новації законодавця: ще й призвели до створення потужного й небезпечного корупційного чинника/який може бути використаний недобросовісними суддями при призначенні, покарання засудженим за злочин, в санкціях яких арешт передбачено як альтернативу позбавленню волі:

У санкціях 2-х складів злочинів арешт на такий же строк виступає як альтернатива позбавленню волі на строк до 4-х років, а в санкціях 5-ти складів злочинів - як/покарання альтернативне позбавленню волі на строк до 5 років (причому нижня межа в ч. 2 ст. 320 КК України складає 3 роки позбавлення волі, а в ч. 3 ст. 368 КК України - відповідно 2 роки). А в санкції складу злочину, передбаченого ч. 2 ст. 364-ГККУ України (Зловживання повноваженнями службовою особою - юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми) арешт на строк до 6-ти місяців закріплений взагалі як альтернатива позбавленню волі на строк від 3-х до 6-ти років. До набрання чинності Законом від 08.04.2014 р. визначений законодавцем баланс між строками арешту та позбавленням волі безумовно був абсолютною виправданним, вираженим та співзмірним, оскільки такий елемент арешту, як суворі ізоляція, компенсувався відносно нетривалим (порівняно з позбавленням волі) строками його застосування.

Проте все кардинально змінилося з набранням чинності Законом від 08.04.2014 р.; оскільки зміна редакції ч. 3 ст. 51 КВК України призвела до повного виключення такого елементу, як «суворої ізоляції», зі змісту виконання покарання у виді арешту й законодавець відповідно до чинної редакції ч. 2 ст. 51 КВК України повністю ототожнює правовий статус засудженого до арешту з правовим статусом засудженого до позбавлення волі, ліквідувавши, таким чином, існуючу до цього різницю між ними.

Отже, можна обгрунтовано стверджувати, що новації законодавця призвели до нівелювання сутності арешту як виду покарання та практично повністю розбалансували співвідношенням покараннями у виді арешту та позбавлення волі на певний строк та їх строками, яке було закладено законодавцем в альтернативних санкціях норм Особливої частини КК України. І щоб зрозуміти це, навіть не потрібно мати ґрунтовних знань у галузі кримінального права. Дійсно, чи може бути відбування засудженим покарання у виді арешту на строк 0 місяців визано співзмірним із відбуванням ним по суті (за умовами відбування) такого ж покарання, яке просто має іншу назву - позбавлення волі, але строком, наприклад, на 2 або 3 роки. Будь-яка людина зі здоровим глуздом односторонньо скаже - ні.

Наведене призводить до невітних висновків. Насамперед вважаю, що тепер узагалі позбавлено будь-якого подальшого сенсу закріплення арешту як єдиної альтернативи позбавленню волі в санкціях 3-х складів злочинів, названих нами ще на початку статті - ч. 1 ст. 378, ст. 394 та ч. 2 ст. 442 КК України. Причому в двох із них (ч. 1 ст. 378 та ч. 2 ст. 442 КК України) арешт на строк до 6 місяців передбачений як єдина альтернатива позбавленню волі, на строк до 5 років. Проблемним видається й подальше залишення арешту як альтернативи позбавленню волі в санкціях інших складів злочинів внаслідок їх абсолютної неспівзмірності. Проте нехай це вже вирішують законодавець та знані фахівці в галузі кримінального права.

Разом з тим вважаю за доцільне звернути увагу юридичної спільноти й на той факт, що новації законодавця, крім того, що спричинили проаналізовані вище дисбаланси у санкціях норм Особливої частини КК України, ще й призвели до створення потужного й небезпечного корупційного чинника, який може бути використаний недобросовісними суддями при призначенні покарання засудженим за злочини, в санкціях яких арешт передбачено як альтернативу позбавленню волі. Про це яскраво свідчить наведений нами вище приклад, - адже призначаючи арешт на строк 6 місяців як покарання абсолютно неспівзмірне; замість 2-х або 3-х років позбавлення волі, суддя навіть у випадку особистої; зацікавленості фактично дотримується; вимог закону, оскільки не виходить за межі санкції, передбаченої в КК України.

Приватні в'язці!

чергові граблі чи рятівне ти да України?



Останнім часом узасобах масової інформації активно поширюються висловлювання посадовців Міністерства юстиції України щодо можливості запровадження в Україні так званих приватних в'язниць. І хоча це питання доволі регулярно порушувалося й обговорювалося протягом останніх років, саме активізація різних реформаторських проєктів у нашій державі створює підґрунтя для припущення про значну впрогність реалізації МвТ ртцаШм, позбавлення волі. Крім того, ряд корпорацій та компаній, які зареєстровані або мають партнерів в Україні, тш починають проявляти цікавість до участі в виконанні кримінальних покарань, створюючи суб'єкти на кшталт «Товариство зусильства будівництва та управління в'язницями» та розробляючи концепції цієї діяльності (посилання: <http://mfm.progebaie/ua/development/uevelopment-v-mmeclwhim/vazmcihtml>). Таке поєднання державних і приватних інтересів (пропозиції та попиту), додатково вказує на серйозність сьогоденні, юмірн.

Ірина ЯКОВЕЦЬ,
доктор юридичних наук старший науковий співробітник,
провідний науковий співробітник сектора дослідження проблем кримінально-виконавчого законодавства Науково-дослідного інституту вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сіачиса НАПрН України

То ж чим стануть приватні в'язниці для України? Рятівним, колом або черговими граблями? Для відповіді на це питання, безперечно, не вистаєє шформації ініціальної моделі, яку намагаються впровадити Міністерство юстиції України, оскільки: окрім меседжів про доцільність подібного реформатування системи виконання покарань, інші дані не розголошуються. Не звертається Мініюст і до широкого кола фахівців з ПРОГНОЗУЮЩОЮ ВИ.

Приватні, в'язниці властиво значному числу країн світу (США, Австралія, Велика Британія, Японія, Данія, Бразилія, Корея, Іран, Нова Зеландія тощо), проте їх види та форми роботи відрізняються. Спільними є всієї причини, на підставі яких відбулося «роздержавлення» в'язниць (й. Україна не виключення):

- 1) відсутність необхідного обсягу коштів на фінансування діяльності систем виконання покарань, ... обмеженість наявних ресурсів (на тлі зростання числа ув'язнених, застарілість обладнання та будівель місць позбавлення волі, численних випадків

порушень, лрав ув'язнених та критики систем виконання покарань тощо). У ряді випадків констатувалося, що система працює виключно, завдяки ініціативності власній волі виданих справі працівників. Але це не може продовжуватися далі, бо якщо /пробЗієм: не вирішити, система може остаточно «вийти з ладу»;

- 2) низький моральний дух серед персоналу пенітенціарних установ;
- 3) недосконалість, корекційна служба; що викривала свою діяльність; лише, фрагментарно, в тому члрлі й через викривлені форми; відносин з органами керівництва, та покладаючи невластивих обов'язків, (мінімальне співробітництво, нерозуміння та протиставлення інтересів служби й засуджених призвело до того, що коруюційний сервіс працює в режимі постійної кризи);

- 4) утише, формальні та символічні, зусилля для забезпечення реабілітації засуджених, підміна реальних дій-таперовими звітами, та імітацією діяльності тощо;
- 5) мінімальне, та, формальне, навчання персоналу установ, підміна реальних здобуття чи оновлення практичних навичок створенням активної діяльності на цих напрямках;
- 6) значна, скупченість ув'язнених, у несприятливих /розміщення приміщеннях;

- 7) неможливість, запобігти випадкам звалтування, побиття та іншим формам катування ув'язнених;

- 8) недостатній доступ до правових процедур, бездіяльність персоналу, штучні затримки у відправленні кореспонденції, залучення ув'язнених;
- 9) застосування ув'язнення до осіб, які /мржуть, перебувати й на волі.

- 10) проблеми з класифікацією ув'язнених;
- 11) нерівність, неефектив-

ність, та відсутність об'єктивності у системі умовно-достокового звільнення, зловживання персоналом в цих питаннях;

- 12) недостатня підтримка для персоналу та членів їх родин, особливо тих, хто потрапляє в стресові ситуації через виконання покладених функцій;

- 13) майже повна відсутність необхідного потенціалу в наукових дослідженнях;

- 14) повна відсутність згоди та розуміння того, що система є або має бути гуманною та намагатися забезпечити повернення особи в суспільство.

Для вирішення наведених проблем у світі запроваджено декілька різних сценаріїв залучення приватного сектора до діяльності органів й установ виконання покарань (при цьому під терміном «приватний сектор» розуміються не виключно громадські організації, а будь-які суб'єкти, що належать фіз державним інституціям).

Перший включає в себе часткове фінансування будівництва в'язниць. Основний прибуток отримується приватним сектором від держави результати виконання контрактів на будівництво. Але за такого підходу мета економічних ресурсів досягається далеко не завжди, навики, відзначається збільшення витрат порівняно з плановими показниками (економія, в разі її наявності, коливається в межах 10–15%). Крім того, мають місце корупційні схеми розподілу державних замовлень та тендерів.

Другий полягає в розробці та реалізації приватними організаціями різних реабілітаційних і навчальних програм, окрема, залучення засуджених до праці, формування необхідних «ок життя на свободі» (В-результаті це дозволяє засудженим набутися професійні та інші навички, необхідні для успішної реінтеграції в суспільство після звільнення). Прибуток, отриманий від реалізації цієї програми, залучення засуджених до праці, може використовуватися для сплати податків, надання послуг із проживання та харчування, підтримку жертв злочинів та їх родин тощо. Також приватному сектору може передаватися ряд функцій держави в сфері обслуговування ув'язнених: охорона здоров'я, транспортування, догляд за іншими особами, поточні ремонтні, жштуатація технічних засобів, пбставка автотранспорту тощо, а також проведення наукових досліджень та підготовка й навчання персоналу. Приватний сектор впроваджує програми й

Широко умовно достроковому звільненні, а також-лоСіб, яким визначено, іспитовий строк; надано відпустку чи застосовано, настав-

- 1) проведення наведених видів діяльності фінансується з рахунок держави, натомість економія, та прибуток забезпечуються шляхом оптимізації персоналу (зокрема, зменшення числа адміністративних ірашників), а також скороченням, незатребуваних наг

- 2) ітрямів: роботи, уникненням дублювання у повноваженнях тощо, Х?

Деякі новації щодо регулювання правового статусу засуджених

Хоча й аналіз наступних новацій: Закону, від 08.04.2014 р., про: які йти, меться нижче, не зовсім кореспондує із задекларованою напочатку статті темою публікації, дозволю собі все ж таки на них зупинитися, оскільки вони стосуються врегулювання в КВК України загального правового статусу, за умови різного виду й виступає правовий статус засуджених, до арешту. Тому хоч і дещо опосередковано, проте все ж такі питання стосуються розглядуваної тематики.

Мрва, д р г, прб ті новації, законодавця, що стосуються; реутовання, правового статусу, за наведені норми стосуються виключно по тих категорій засуджених, які відбувають /покарання, пов'язані з ізоляцією від суспільства, — арешт, або позбавлення волі й-тму, місце ім ажніак не в ст. 8 КВК України. Виходячи з логіки, та принципу побудови КВК, ці норми повинні бути: закріплені виключно в ст. 51 КВК України (де їх, на превеликий жаль, не сьогодні не має) та в ст. 107 КВК України.

Ну й жрдному розумному; поясненню на мок думку; ввагал, не піддається логіка гдоповнення законодавцем ст. 8 КВК України новими частинами — п'ятюк та шостою наступного змісту: V. Забороняється безпідставне примусове переривання сну засуджених у нічний час, у тому числі виключно для здійснення перевірок наявності засуджених (ч. 5 СтV 8 КВК України); керівник адміністрації установи виконання покарань несе персональну відповідальність за розміщення засуджених, що прибули до установи. При цьому забороняється розміщення таких осіб у приміщеннях разом з особами, що мають або більше судимостей, які мовити; негативно на них вплинути за своїми, психологічними якостями (ч. 6 ст. 8 КВК України); Вважаю, що нормам, які встановлюють наведені вище обов'язки, причому: виключно ДІЯ адміністрації; установ виконання покарань, належне місце, в крайшому випадку, в Правилах внутрішнього розпорядку, покарання, незалежно від його: так і бул іраніше, доки не набрав чинності Закон від 08.04.2014 р. Невідомо, з яких саме міркувань, виходив, законодавець, коли супер /законом логіки додатково У ч. 1 ст. 8 КВК України: закріпів /наступні основні права для всіх категорій засуджених

отримувати в установленому законом порядку пенедачі (окрім речей, що за судасеним заборонено мати Приг собі законом, зокрема зброї, наркотичних або психотропних речовин, прекурсорів), — абз. 8 ч. 1 ст. 8 КВК України;