



Наталія Висоцька

аспірантка

Академії Державної пенітенціарної служби

ORCID: 0000-0002-0773-4379

<https://doi.org/10.32782/2306-9082/2022-45-6>

УДК 343.27

Деякі питання критеріїв ефективності обмежувальних заходів, що застосовуються на підставі ст. 91-1 КК України

Постановка проблеми. Останні роки характеризуються запровадженням значної кількості законодавчих змін, які охоплюють різні сфери суспільного життя. Не минуло змін і правове забезпечення запобігання та протидії домашньому насильству, боротьба з ним, без перебільшення, охопила весь світ, що є індикатором «зрілості» суспільства. Як один з інструментів боротьби з таким явищем Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами визнала необхідність вживати на рівні держав необхідних законодавчих або інших заходів «для забезпечення того, щоб належні обмежувальні або захисні приписи були доступними для жертв усіх форм насильства, які підпадають під сферу застосування цієї Конвенції» [1]. Для реалізації таких положень у національному законодавстві КК України був доповнений новою ст. 91-1, яка передбачила можливість

застосовувати до особи, яка вчинила кримінально каране домашнє насильство, один або декілька обмежувальних заходів. Однак цінність обмежувальних заходів без забезпечення належної ефективності може зводитися нанівець, що робить актуальним дослідження критеріїв ефективності застосовуваних обмежувальних заходів щодо осіб, які вчинили домашнє насильство. На порядку денному стоїть питання розроблення параметрів, що дозволяють визначити, оцінити рівень досягнення обмежувальними заходами закладених в ідеї їх появи цілей.

Мета та завдання публікації. Метою статті є визначення критеріїв ефективності застосовуваних обмежувальних заходів, передбачених ст. 91-1 КК України.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Зазначимо, що загальном питанні ефективності тих чи інших заходів кримінально-правового

характеру доволі складне як з теоретичної, так і з практичної точки зору. На сьогодні активні дискусії, в яких зарано ставити крапку, продовжує викликати питання ефективності традиційних кримінально-правових заходів (зокрема, покарання), умов та критеріїв їх ефективності. Натомість питання ефективності нового для вітчизняного законодавства заходу кримінально-правового характеру – обмежувального заходу – є малодослідженим. Разом із цим окремі питання їх (заходів) ефективності порушували О. Ющик, Ю. Пліш, Г. Собко, Д. Крикливець та інші.

Виклад основного матеріалу. Насамперед зазначимо, що цінність обмежувальних заходів без високого рівня ефективності втрачається. Натомість уже згадувана вище Конвенція, на яку орієнтувався вітчизняний законодавець, запроваджуючи інститут обмежувальних заходів у національне законодавство, не містить ані примірного переліку видів таких заходів, ані орієнтирів, якими потрібно керуватися у разі конструювання в національному законі видів обмежувальних заходів, аби їх застосування було ефективним. Тим не менше Законом України «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» від 06.12.2017 № 2227-VIII закон України про кримінальну відповідальність було доповнено ст. 91-1, яка визначила види обмежувальних заходів. Так, згідно з нормою, закріпленою у статті, на кривдника можуть бути покладені такі обов'язки, як:

1) заборона перебувати в місці спільного проживання з особою, яка постраждала від домашнього насильства;

2) обмеження спілкування з дитиною у разі, якщо домашнє насильство

вчинено стосовно дитини або у її присутності;

3) заборона наближатися на визначену відстань до місця, де особа, яка постраждала від домашнього насильства, може постійно чи тимчасово проживати, тимчасово чи систематично перебувати у зв'язку з роботою, навчанням, лікуванням чи з інших причин;

4) заборона листування, телефонних переговорів з особою, яка постраждала від домашнього насильства, інших контактів через засоби зв'язку чи електронних комунікацій особисто або через третіх осіб;

5) направлення для проходження програми для кривдників або пробачійної програми [2].

Разом із тим наявна сукупність видів обмежувальних заходів викликає певні питання щодо їх спроможності ефективно забезпечувати інтереси потерпілих від злочинів, пов'язаних з домашнім насильством. Не виключено, що в найближчому майбутньому законодавець наважиться внести зміни до ст. 91-1 КК України, однак, безперечно, такі зміни мають вноситися з урахуванням розроблених критеріїв ефективності обмежувальних заходів.

Великий тлумачний словник щодо терміна «ефективність» зазначає, що це: 1) абстрактний іменник до «ефективний»; 2) характеристика якогось-небудь об'єкта, що відображає його суспільну користь, продуктивність та інші позитивні якості; своєю чергою «ефективний» означає: 1) який приводить до потрібних результатів, наслідків, дає найбільший ефект; 2) який викликає ефект [3, с. 358].

Що ж стосується поняття «ефективність» у юридичній площині, то на сьогодні воно залишається багатозначним, адже серед учених-правників немає єдності поглядів на питання, як його потрібно пояснити. Нам найбільше імпонує підхід, який пояснює ефективність правових феноменів

як співвідношення їх цілей та ресурсів, затрачених для їх досягнення. При цьому ефективність є поняттям багатоаспектним. Так, щодо обмежувальних заходів можна говорити про ефективність сукупності видів обмежувальних заходів, ефективність кримінально-правових норм, що утворюють інститут обмежувальних заходів, ефективність застосування обмежувальних заходів (яка, безумовно, залежить від майстерності суб'єктів правозастосовної діяльності).

Розуміння ефективності як співвідношення цілей та ресурсів, якщо його «перенести» на сферу застосування обмежувальних заходів, дає підстави визначити критерії ефективності обмежувальних заходів, тобто параметри для оцінки їх результативності. Так, на наше переконання, оцінювати ефективність обмежувальних заходів доцільно за такими двома важливими критеріями:

– рівнем досягнення цілей, закладених в інституті такого заходу кримінально-правового характеру, тобто якістю забезпечення індивідуальної превенції;

– рівнем витрат, які будуть затрачені на реалізацію обмежувальних заходів (матеріальних, кадрових, часових тощо).

Справді, насамперед ефективними обмежувальні заходи можна вважати лише тоді, коли їх застосування дозволяє досягти певних позитивних цілей. Як відомо, для заходів, передбачених ст. 91-1 КК України, ціллю є забезпечення індивідуальної превенції. При цьому для визначення ефективності саме обмежувальних заходів у забезпеченні індивідуальної превенції варто довести причинний зв'язок між отриманим результатом та застосуванням саме відповідного обмежувального заходу, адже очікуваного результату можна досягти і за рахунок інших заходів, які застосовуються одночасно з обмежувальними заходами.

Так, доволі влучний приклад, який демонструє важливість встановлення такого зв'язку, навела І.Д. Щеулова, яка зазначила, що особу, яка вчинила кримінальне правопорушення і якій призначено покарання, від вчинення нових правопорушень зупиняє і призначене покарання, яким її позбавлено волі, і обмеження контактів, і постійний контроль за поведінкою, що фізично позбавляють або значно обмежують її можливості вчинити нові злочини. Від вчинення нового злочину особу також стримують і положення закону, які посилюють покарання за вчинення повторного злочину [4, с. 333].

Відповідну аналогію можна провести і із застосуванням обмежувальних заходів, які, як відомо, не заміняють і не підміняють собою покарання, оскільки такі заходи не є альтернативою покарання, а застосовуються одночасно. Разом із тим обмежувальні заходи застосовуються відповідно до ст. 91-1 КК України одночасно з призначенням покарання, не пов'язаного з позбавленням волі, або звільненням з підстав, передбачених цим Кодексом, від кримінальної відповідальності чи покарання [2]. Таким чином, покарання, пов'язані з позбавленням волі, та обмежувальні заходи існують самостійно і ніколи не застосовуються до особи одночасно, а тому і забезпечувана ними індивідуальна превенція досягається лише одним із заходів кримінально-правового впливу; говорити про переважну роль одного із заходів у забезпеченні індивідуальної превенції не доводиться.

Водночас деякі кваліфікуючі склади кримінальних правопорушень, які можуть вчинятися і у сфері домашнього насильства, містять вказівку на повторність вчинення кримінального правопорушення. Від учинення такого злочину повторно потенційно може стримувати як побоювання особи перетерпіти більш суворе покарання за повторне кримінальне правопорушення,

так і застосовані до особи обмежувальні заходи. Однак перевагу в превентивній ролі, на нашу думку, мають саме обмежувальні заходи, оскільки останні спрямовані на створення для кривдника такої обстановки, коли він просто не в змозі знову завдати шкоди потерпілому.

Характеризуючи рівень досягнення цілей обмежувальними заходами, які покладаються на осіб відповідно до ст. 91-1 КК України, варто зауважити, що останні є ефективними лише тоді, коли норми, які їх закріплюють, реально можна втілити в життя.

Принагідно відзначимо, що Л.Ф. Купіна виокремила наявність реальної можливості для реалізації правової норми у самостійній критерій ефективності правової норми та зауважила, що такий критерій є одним з ключових, оскільки не можна говорити в принципі про ефективність правової норми, якщо відсутня реальна можливість для її реалізації [5, с. 55–56]. Не можемо не погодитися з такою позицією і вважаємо за доцільне проаналізувати окремі питання практичної реалізованості обмежувальних заходів.

Так, певні занепокоєння щодо можливості втілити в життя викликає обмежувальний захід, передбачений п. 3 ч. 1 ст. 91-1 КК України, – заборона наближатися на визначену відстань до місця, де особа, яка постраждала від домашнього насильства, може постійно чи тимчасово проживати, тимчасово чи систематично перебувати у зв'язку з роботою, навчанням, лікуванням чи з інших причин [2]. З точки зору можливості проконтролювати виконання кривдником такої заборони такий обмежувальний захід є малоефективним, адже по суті чинне законодавство не передбачає жодних механізмів, які б допомагали визначати, чи дотримується кривдник покладеної на нього заборони. Більше того, наперед визначити всі об'єкти, де може перебувати потерпілий та щодо яких

необхідно накласти заборону наближення, здебільшого доволі складно. Як демонструють акти правосуддя, що представлені в Єдиному державному реєстрі судових рішень, суди, застосовуючи до кривдника такий захід, не уточнюють місця, куди йому забороняється наближатися, використовуючи відкритий перелік, запропонований законодавцем, і, по суті, кривдник може порушити таку заборону, навіть сам не усвідомлюючи того.

Така практика, безумовно, знижує ефективність застосування такого обмежувального заходу.

Безперечно, ефективність – це поняття, для оцінювання якого не може використовуватись єдиний критерій. Навпаки, для забезпечення належного рівня об'єктивного та неупередженого підходу в оцінюванні ефективності тих чи інших заходів слід брати до уваги систему показників. Саме тому оцінювання ефективності застосування обмежувальних заходів доцільно здійснювати і за другим важливим критерієм – рівнем витрат, здійснених на реалізацію мети обмежувальних заходів.

Справді, у процесі досягнення будь-яких результатів неминучі певні затрати, а для підвищення ефективності тієї чи іншої діяльності такі витрати потрібно мінімізувати. Хоча такий підхід не є єдино визнаним, оскільки окремі науковці «економічність» та «ефективність» розглядають як автономні властивості явищ та процесів. Так, в основі розрізнення «економічності» та «ефективності», на їхнє переконання, лежить те, що норма права може бути ефективною, тобто тією чи іншою мірою наближати до наміченої цілі, але аж ніяк не економічною, оскільки витрачені при цьому кошти не окупаються [6, с. 61].

Якщо ж застосувати такий підхід до обмежувальних заходів, то слід брати до уваги, що отриманий від їх застосування результат та здійснені

затрати доволі важко виразити у однопорядкових одиницях. Справді, врятоване життя, збережене здоров'я, забезпечена безпека навряд чи може бути якось порівняні із затратами, пов'язаними із реалізацією заборон і обмежень. Разом з тим, якщо один і той же результат можна досягти різними заходами, в такому разі, на нашу думку, варто вибирати менш затратний варіант, що зробить захід більш економічним, а тому і більш ефективним.

Повертаючись до п.3ч.1ст.91-1 КК України, зазначимо, що ефективність заходів, які спрямовані на фізичне дистанціювання, можна збільшити. Так, за наявності ризиків повторення домашнього насильства, коли інтереси потерпілого можуть бути задоволені шляхом дистанціювання кривдника і потерпілого, а стиль життя останнього не дозволяє визначити всі об'єкти, де він може постійно чи тимчасово проживати, тимчасово чи систематично перебувати, доречно застосовувати обмежувальний захід, який забороняє наближатися кривднику безпосередньо до потерпілого. Безумовно, виконання такої заборони також повинне піддаватися контролю, наприклад,

завдяки електронним засобам.

Такого обмежувального заходу не передбачено чинною редакцією ст. 91-1 КК України, однак його введення в національне законодавство пропонується законопроектом № 5629. Безумовно, реалізація такого заходу потребує деяких матеріальних затрат, пов'язаних із закупівлею та подальшим обслуговуванням засобів контролю [7]. Однак за критерієм досягнення цілей такий захід є більш ефективним.

Висновки. Таким чином, на нашу думку, у разі визначення переліку видів обмежувальних заходів, що застосовуються до осіб, які вчинили злочин, пов'язаний із домашнім насильством, законодавець для забезпечення їх ефективності повинен керуватися двома критеріями: по-перше, спроможністю і рівнем досягнення цілей, закладених в інституті такого заходу кримінально-правового характеру, а по-друге, рівнем витрат, які будуть затрачені на їх реалізацію. На жаль, з погляду першого критерію не всі наявні види обмежувальних заходів є досить ефективними, а тому ця проблема повинна бути орієнтиром для подальших законодавчих змін.

Список використаних джерел

1. Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами від 11.05.2011. URL: <https://rm.coe.int/1680462546> (дата звернення: 04.02.2022).
2. Кримінальний кодекс України : Закон від 05.04.2001 № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/print> (дата звернення: 04.02.2022).
3. Великий тлумачний словник сучасної української мови : 250000 / уклад. та голов. ред. В.Т. Бусел. Київ; Ірпінь : Перун, 2005. VIII, 1728 с.
4. Щеулова І.Д. Превентивна роль застосування покарання. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. № 3. 2011. С. 328–335.
5. Купіна Л.Ф. Критерії ефективності правових норм. *Науковий часопис Національного педагогічного університету імені М.П. Драгоманова. Серія 18. Право*. Випуск 32. 2017. С. 51–57.
6. Кудрявцев В.Н., Никитинский В.И., Самощенко И.С. Эффективность правовых норм. Москва, 1980. 280 с.
7. Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо застосування обмежувальних заходів протидії домашньому насильству. № 5629 від 07.06.2021. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=72162 (дата звернення: 04.02.2022).

Висоцька Н. В. Деякі питання критеріїв ефективності обмежувальних заходів, що застосовуються на підставі ст. 91-1 КК України

Стаття присвячена деяким питанням критеріїв ефективності обмежувальних заходів, що застосовуються на підставі ст. 91-1 КК України. Констатовано, що Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами, у зв'язку з прийняттям якої і введено в національне законодавство інститут обмежувальних заходів, не задала орієнтирів, якими потрібно керуватися у разі конструювання у законі видів обмежувальних заходів, аби їх застосування було ефективним. Тим не менше Закон України від 06.12.2017 № 2227-VIII вніс зміни до КК України та закріпив п'ять видів обмежувальних заходів. Однак нині є всі підстави стверджувати, що наявна сукупність видів обмежувальних заходів викликає певні питання щодо їх спроможності ефективно забезпечувати інтереси потерпілих від злочинів, пов'язаних з домашнім насильством (зокрема, автор розглянув слабкі сторони обмежувального заходу, визначеного п. 3 ч. 1 ст. 91-1). Це вимагає розроблення наукою підходів до визначення критеріїв ефективності обмежувальних заходів, якими повинен керуватися законодавець у разі внесення майбутніх змін. На переконання автора, оцінювати ефективність обмежувальних заходів доцільно за такими двома важливими критеріями: рівнем досягнення цілей, закладених в інституті такого заходу кримінально-правового характеру, тобто якістю забезпечення індивідуальної превенції; та рівнем витрат, які будуть затрачені на реалізацію обмежувальних заходів (матеріальних, кадрових, часових тощо). З таких позицій запропоновано розширити можливості для забезпечення дистанціювання потерпілого і кривдника шляхом запровадження нового обмежувального заходу – заборони наблизитися на визначену відстань безпосередньо до особи, яка постраждала від домашнього насильства, виконання якої контролюватиметься електронними засобами. З точки зору досягнення цілей такий захід є максимально ефективним, хоча і потребує певних затрат.

Ключові слова: домашнє насильство, ефективність обмежувальних заходів, індивідуальна превенція, критерії ефективності, обмежувальні заходи.

Высоцкая Н. В. Некоторые вопросы критериев эффективности ограничительных мер, применяемых на основании ст. 91-1 УК Украины

Статья посвящена некоторым вопросам критериев эффективности ограничительных мер, применяемых на основании ст. 91-1 УК Украины. Констатировано, что Конвенция Совета Европы о предотвращении насилия в отношении женщин и домашнем насилии и борьбе с этими явлениями, в связи с принятием которой и введен в национальное законодательство институт ограничительных мер, не задала ориентиров, которыми следует руководствоваться при конструировании в законе видов ограничительных мер, чтобы их применение было эффективным. Тем не менее Закон Украины от 06.12.2017 № 2227-VIII внес изменения в УК Украины и закрепил пять видов ограничительных мер. Однако на сегодняшний день есть все основания утверждать, что существующая совокупность видов ограничительных мер вызывает определенные вопросы по их способности эффективно обеспечивать интересы потерпевших от преступлений, связанных с домашним насилием (в частности, автор рассмотрел слабые стороны ограничительного мероприятия, определенного п. 3 ч. 1 ст. 91-1). Это требует разработки наукой подходов для определения критериев эффективности ограничительных мер, которыми должен руководствоваться законодатель при внесении будущих изменений. По убеждению автора, оценивать эффективность ограничительных мер целесообразно по двум важным критериям: уровню достижения целей, заложенных в институте такого мероприятия уголовно-правового характера, то есть качеством обеспечения индивидуальной превенции; уровню затрат, которые будут затрачены на реализацию ограничительных мер (материальных, кадровых, временных и т.п.). С таких позиций предложено расширить возможности для обеспечения дистанцирования потерпевшего и обидчика путем введения нового ограничительного мероприятия – запрета приближаться на определенное

расстояние непосредственно к лицу, пострадавшему от домашнего насилия, выполнение которого будет контролироваться электронными средствами. С точки зрения достижения целей такая мера является максимально эффективной, хотя и требует определенных затрат.

Ключевые слова: домашнее насилие, эффективность ограничительных мер, индивидуальная превенция, критерии эффективности, ограничительные меры.

Vysotska N. V. Some issues of criteria for the effectiveness of restrictive measures applied under Art. 91-1 of the Criminal Code of Ukraine

The article is devoted to some issues of criteria for the effectiveness of restrictive measures applied under Art. 91-1 of the Criminal Code of Ukraine. It was stated that the Council of Europe Convention on Preventing and Combating Violence against Women and Domestic Violence, in connection with the adoption of which the institute of restrictive measures was introduced into national legislation, did not set guidelines for guiding the types of restrictive measures in law to make their use effective. Nevertheless, the Law of Ukraine of 06.12.2017 No. 2227-VIII amended the Criminal Code of Ukraine and established five types of restrictive measures. However, today there is every reason to believe that the existing set of restrictive measures raises some questions about their ability to effectively protect the interests of victims of crimes related to domestic violence (in particular, the author considered the weaknesses of the restrictive measure defined in p. 3 p. 1 Art. 91-1). This requires the development of scientific approaches to determine the criteria for the effectiveness of restrictive measures, which should be guided by the legislator when making future changes. According to the author, it is expedient to assess the effectiveness of restrictive measures on such two important criteria as the level of achievement of the goals set in the institute of such a measure of criminal law (the quality of individual prevention); and the level of costs that will be spent on the implementation of restrictive measures (material, personnel, time, etc.). From this point of view, it is proposed to expand the possibilities for distancing the victim and the offender by introducing a new restrictive measure – a ban on approaching a certain distance directly to a person who has suffered from domestic violence, the implementation of which will be monitored electronically. From the point of view of achieving the goals, such a measure is the most effective, although it requires certain costs.

Key words: domestic violence, effectiveness of restrictive measures, individual prevention, criteria of effectiveness, restrictive measures.