

Львівський національний університет імені Івана Франка
Міністерство освіти і науки України

Львівський національний університет імені Івана Франка
Міністерство освіти і науки України

*Кваліфікаційна наукова
праця на правах рукопису*

КОВАЛИК ЮЛІЯ МИХАЙЛІВНА

УДК: 343.263

ДИСЕРТАЦІЯ

ОБМЕЖУВАЛЬНІ ЗАХОДИ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ

081 «Право»

08 «Право»

Подається на здобуття наукового ступеня доктора філософії

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей, результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело

_____ Ю. М. Ковалик

**Науковий керівник Бурдін Володимир Миколайович, доктор юридичних наук,
професор**

Львів – 2022

АНОТАЦІЯ

Ковалик Ю. М. Обмежувальні заходи в кримінальному праві України. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 – Право. – Львівський національний університет імені Івана Франка, Львівський національний університет імені Івана Франка, Львів, 2022.

Дисертація є комплексним науковим дослідженням обмежувальних засобів у кримінальному праві України, на підставі якого розроблено науково обґрунтовані пропозиції та рекомендації щодо вдосконалення положень про обмежувальні засоби у КК України та практики їх застосування.

У дисертації проведено аналіз теоретико-методологічних засад дослідження обмежувальних засобів. Так, виявлено, що існують загальнофілософські та історичні передумови для криміналізації діянь, що пов'язані з домашнім насильством, а також встановлення за вчинення таких відповідних кримінально-правових засобів. Водночас методологічні засади розглянуто і крізь призму формально-логічних та термінологічних положень. Констатовано, що для формулювання поняття певного правового явища у його зміст необхідно вкладати лише істотні ознаки, адже лише в цьому разі виведене поняття дасть змогу відобразити природу цього явища, його сутність та відрізнити його від усіх інших предметів чи явищ. На основі інструментальної теорії права та лексикографії обґрунтовано необхідність застосовувати термін «засіб», «обмежувальні засоби», натомість вживаному сьогодні «захід».

Проаналізовано стан наукових досліджень, які пов'язані з питаннями призначення особі одного чи декількох обмежувальних засобів. Зазначено, що сучасні наукові праці із окресленої проблематики характеризуються фрагментарністю, адже лише за допомогою комплексного дослідження можна охарактеризувати обмежувальні засоби в кримінальному праві України як цілісне правове явище, а також запропонувати шляхи їх вдосконалення та гармонізації з іншими положеннями.

Завдяки проведеному історико-правовому аналізу обмежувальних засобів у кримінальному праві України виявлено їх зародки. Так, вдалося простежити підходи та погляди до формування системи кримінально-правових засобів загалом у різні періоди існування української державності. Виявлено, що ідентичних засобів кримінально-правового характеру з обмежувальними засобами не існувало, однак, починаючи з радянського періоду, можна побачити запровадження інших, відмінних від покарання, засобів. Саме ці засоби і мають спільне зі сучасними кримінально-правовими обмежувальними засобами, зокрема, пройти відомий курс лікування, позбавлення права перебувати у певних місцевостях на визначений строк, заборона проживати в тих чи інших місцевостях, обмеження батьківських прав, вислання іноземця за межі України. Вищезазначені кримінально-правові засоби корелюють із обмежувальними засобами за характером правообмежень.

Вивчення зарубіжного досвіду регламентації кримінально-правових засобів дало змогу підтвердити, що незважаючи на різні типи правових систем, у межах яких знаходяться іноземні держави, у їхньому законодавстві існують правові явища, які мають спільне з обмежувальними засобами за КК України. Наприклад, у державах романо-германського типу виявлено змістовно схожі кримінально-правові засоби з обмежувальними засобами, які іменовані як «вказівки», які суд призначає в межах встановлення нагляду за поведінкою засудженого (ФРН); «засоби безпеки» (Польща); «заборона контактувати та обмеження прав» (Швейцарія). У Франції різновиди обмежень, які дотичні до вітчизняних обмежувальних засобів, передбачені у підсекції про пробацію. Кримінальне законодавство Норвегії (змішаний тип правової системи) також містить кримінально-правові засоби, які носять назву «обмежувальні накази» і є сутнісно близькими до обмежувальних засобів за КК України. У законодавстві представників англо-американської правової сім'ї, також вдалося віднайти подібні за змістом обов'язки, які обмежують особу у здійсненні певних прав, призначення і дотримання яких забезпечене кримінальним законодавством (Сполучене Королівство, США). Водночас встановлено, що у зв'язку зі складністю системи законодавства цих держав такі обмеження реалізуються в межах суміжних правових інститутів. Останній тип правової системи, який розглядався у контексті

пошуку та виявлення дотичних правових понять до обмежувальних засобів, – це релігійно-традиційний тип, проте такий має особливості правового регулювання через каральний ухил та релігійні постулати, на яких ґрунтується правова система, а відтак, у державах мусульманського права не вдалося простежити, в класичному розумінні, аналога обмежувальних засобів.

Сформульований висновок про те, що обмежувальні засоби, передбачені у КК України, за правовою природою відносяться до засобів безпеки. Це підтверджується наявністю специфічної мети обмежувальних засобів, а саме убезпечення потерпілої особи від винного та запобігання вчиненню нових протиправних діянь щодо такої. Ця мета охоплюється метою засобів безпеки як загального поняття. Також обґрунтовано необхідність законодавчого закріплення у КК України поняття засобів безпеки, адже сьогодні такі виділяють як окремий структурний елемент системи засобів кримінально-правового характеру лише у доктрині кримінального права України.

Дослідження одного із основних понять у кримінально-правовій сфері, а саме кримінальної відповідальності, допомогло виявити місце обмежувальних засобів у системі кримінально-правових засобів кримінальної відповідальності. Відтак, встановлено, що обмежувальні засоби є специфічним додатком до кримінальної відповідальності. Адже вони не є ні одним зі складових елементів кримінальної відповідальності, ні її окремою формою, самостійно не призначаються.

В аспекті законодавчого регулювання кримінально-правових обмежувальних засобів варто вказати, що сьогодні підставою застосування таких є вчинення особою злочину, пов'язаного з домашнім насильством. Однак законодавець не дає визначення цього поняття у положеннях про обмежувальні засоби, що утруднює правозастосування такого. Водночас щодо цього вже є сформульована позиція об'єднаної палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду, в якій вказується, що «злочин, що пов'язаний з домашнім насильством» є ширшим за поняття «домашнє насильство» як суспільно небезпечне діяння у статті 126-1 КК України. На основі цього надано авторське визначення злочину, що пов'язаний з домашнім насильством, із вказівкою на дві конститутивні ознаки, а саме форму, яка повинна бути притаманна для домашнього насильства (фізична, сексуальна,

психологічна або економічна), та визначене коло осіб. Водночас основною концепцією дисертаційної роботи є обґрунтування можливості розширення сфери застосування кримінально-правових обмежувальних засобів і на інші склади кримінальних правопорушень, які не пов'язані з домашнім насильством. Проілюстровано, що потенціал кримінально-правових обмежувальних засобів є применшений, адже такі здатні виконувати завдання КК України та досягати поставленої мети і в разі вчинення будь-якого кримінального правопорушення, де необхідно забезпечити безпеку потерпілого.

Проаналізовано й умови призначення особі одного чи декількох обмежувальних засобів, зокрема, виявлено, що у разі призначення обмежувальних засобів одночасно з покаранням, яке не пов'язано з позбавленням волі, розуміються всі види покарань, окрім позбавлення волі на певний строк чи довічного позбавлення волі. Водночас наголошено, що призначення обмежувальних засобів поряд із покараннями, які пов'язані з ізоляцією, є можливим, але лише з дотриманням певного механізму. Отже, у разі існування потреби застосування обмежувального засобу поряд із покаранням, яке пов'язано з ізоляцією, пропонується початковий момент спливу строків відбування обмежувальних засобів обчислювати з моменту відбуття відповідного покарання. Що стосується другої та третьої умов, а саме призначення обмежувальних засобів одночасно зі звільненням від кримінальної відповідальності чи одночасно зі звільненням від покарання, то виявлено, що ці положення сьогодні не до кінця узгоджені. Йдеться про різну термінологію, про випадки, коли неможливе застосування будь-яких засобів кримінально-правового характеру до особи, зокрема й обмежувальних засобів тощо. Відтак, доведено, що варто відмовитися від зазначення таких умов у положеннях про обмежувальні засоби, і в кожному конкретному випадку можливість призначення таких аналізувати на предмет узгодженості з іншими кримінально-правовими інститутами. Запропоновано диференціацію строків застосування обмежувальних засобів з огляду на існування у КК України поняття кримінального правопорушення та його видів. Відтак, положення щодо строків застосування кримінально-правових обмежувальних засобів варто викласти у такій редакції: «Засоби, передбачені частиною першою цієї статті,

застосовуються на строк: 1) за кримінальний проступок – від 1 до 6 місяців; 2) за злочин – від 6 місяців до 12 місяців. Ці строки можуть бути продовжені за кримінальний проступок до 12 місяців, за злочин до 24 місяців». Обґрунтовано необхідність відмови від зазначення нижньої вікової межі (вісімнадцять років) для особи, якій призначається один чи декілька обмежувальних засобів.

Встановлено, що потребують модернізації і різновиди обмежувальних засобів, які передбачені у частині першій статті 91-1 КК України. Зокрема, перший різновид пропонується сформулювати як заборона перебувати у визначеному місці; другий різновид – заборона наближатися на визначену відстань до зазначених у рішенні суду місць; третій різновид – заборона переслідувати потерпілу особу, її близьких родичів чи членів сім'ї; четвертий – заборона особисто або через третіх осіб чи визначені засоби зв'язку спілкуватися з потерпілою особою, її близькими родичами чи членами сім'ї; п'ятий – заборона відвідувати визначені у рішенні суду заходи з покладенням обов'язку перебувати під час їх проведення у певному місці або без такого.

Проведене дослідження допомогло сформулювати поняття кримінально-правових обмежувальних засобів. Отже, кримінально-правові обмежувальні засоби – це примусові засоби кримінально-правового характеру, які полягають у обмеженні реалізації певних прав і свобод особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, з метою убезпечення потерпілої особи та запобігання вчиненню щодо неї протиправних діянь у майбутньому.

Встановлено відсутність належного правового регулювання контролю за виконанням обмежувальних засобів, передбачених статтею 91-1 КК України. Поки що положення частини четвертої статті 91-1 КК України щодо суб'єктів контролю носить лише декларативний характер, оскільки у спеціальному законодавстві, яке стосується контролюючих органів, не передбачено відповідних повноважень. Водночас запропоновано залишити лише один орган контролю за виконанням призначених особі одного чи декількох кримінально-правових обмежувальних засобів – орган пробації.

Проаналізовано проблеми встановлення кримінальної відповідальності за умисне невиконання обмежувальних засобів, передбачених у КК України. Так,

одночасно з регламентацією положень про кримінально-правові обмежувальні засоби законодавець криміналізував суспільно небезпечні діяння у формі умисного невиконання обмежувальних засобів, передбачених статтею 91-1 КК України, обмежувальних приписів та умисне ухилення від проходження програми для кривдників. Доведено, що існування в межах однієї норми вищезазначених альтернативних суспільно небезпечних діянь за умови їх правильного тлумачення не містить суперечностей. Проте обґрунтовано потребу у виділенні суспільно небезпечного діяння у формі умисного невиконання обмежувальних засобів, передбачених статтею 91-1 КК України, в окрему частину статті 390-1 КК України як окремий склад злочину, за який особа нестиме більш тяжкі кримінально-правові наслідки, які передбачені санкцією статті.

Отже, отримані в результаті проведеного дослідження теоретичні та практичні висновки зумовили обґрунтування необхідності внесення певних змін та уточнень до положень про кримінально-правові обмежувальні засоби.

Ключові слова: обмежувальні засоби, засоби безпеки, засоби кримінально-правового характеру, захист, превенція, домашнє насильство, кримінальна відповідальність, криміналізація, кримінальне правопорушення.

SUMMARY

Kovalyk Yu. M. Restrictive measures in criminal law of Ukraine. – Qualification research paper. Manuscript.

Thesis for a Scholarly Degree of Doctor of Philosophy in speciality 081 – Law. – Ivan Franko National University of Lviv, Ivan Franko National University of Lviv, Lviv, 2022.

The thesis is a complex scholarly research of restrictive measures in the criminal law of Ukraine based on which well-substantiated suggestions and recommendations on improving the provisions on restrictive measures in the Criminal Code of Ukraine (hereinafter referred to as CC of Ukraine) and their implementation have been elaborated.

The thesis offers an analysis of theoretical and methodological principles of researching the restrictive measures. It has been ascertained that there are general philosophical and historical preconditions for criminalizing the acts related to domestic violence and for establishing the appropriate criminal law measures for committing such acts. At the same time, the methodological principles have been considered through the prism of formal logics and terminology. It has been stated that in order to formulate the concept of a certain legal phenomenon, only essential features should be included in its content because only then will the concept in question reflect the nature of the phenomenon and its essence, and be differentiated from all other objects or phenomena. Based on the instrumental theory of law and lexicography, the author has justified the necessity to use the terms “zasib” (“measure”) and “obmezhuvalni zasoby” (“restrictive measures”) instead of presently common term “zakhid”.

The author has analyzed the available research related to applying one or a few restrictive measures to a person. The present-day research in the mentioned area is rather fragmentary, whereas it takes a comprehensive study to characterize restrictive measures in the criminal law of Ukraine as an integral legal phenomenon and suggest ways for their improvement and harmonization with other provisions.

The historical and legal analysis of restrictive measures in the criminal law of Ukraine has revealed their origins. The author was able to trace out the approaches to and reception of shaping the entire system of criminal law measures in different periods of Ukrainian statehood. It was ascertained that there used to be no measures of criminal law nature identical to restrictive measures, however, since the onset of soviet times other than punitive measures have been introduced. It is these measures that have common features with modern criminal law restrictive measures, such as taking a certain treatment course, being denied access to certain locations for a certain period of time, being banned from residing in certain locations, being restricted in parental rights or, in case of a foreigner, being forced out of Ukraine. The abovementioned criminal law measures correlate with restrictive measures by the nature of right restriction.

The analysis of foreign experience in regulating criminal law measures made it possible to confirm that despite differences in law system types characteristic of foreign

countries, their legislation contains legal phenomena which have common features with restrictive measures stipulated in the CC of Ukraine. Thus, for example, the states with the Romano-Germanic legal system have criminal law measures similar in content to restrictive measures referred to as “instructions” ordered by a court as a means of establishing surveillance of the convict’s behaviour (Germany); “security measures” (Poland); “contact ban and restriction in rights” (Switzerland). In France, the probation subsection stipulates restrictions which are counterparts to Ukrainian restrictive measures. The criminal law of Norway (a mixed legal system) also contains criminal law measures referred to as “restrictive orders” and are in essence close to restrictive measures under the CC of Ukraine. The legislation of Anglo-American legal family representatives also features similar in content obligations restricting the person in exercising certain rights, and they are applied and enforced in accordance with the criminal legislation (the United Kingdom, the USA). It has also been ascertained that owing to the complexity of the legislative system of these countries, such restrictions are applied through adjacent legal institutions. The final legal system type, which was considered with the view to searching for and identifying legal concepts similar to restrictive measures, is a religious-traditional type. Legal regulation of this type, however, is rather peculiar because it is inclined to punishment and relies on religious postulates underlying the legal system, therefore, it appeared impossible to identify an analogue to restrictive measures.

It has been concluded that by their legal nature restrictive measures stipulated by the CC of Ukraine are qualified as security measures. This approach is supported by the specific goal of restrictive measures, namely to protect the victim from the culprit and prevent further unlawful acts against such a person. And this goal correlates to the goal of security measures in general. Moreover, it has been proved that the CC of Ukraine must formally stipulate the concept of security measures because nowadays they are qualified as a separate structural element of the system of criminal law measures only in the criminal law doctrine of Ukraine.

The analysis of one of major concepts in the criminal law, namely of criminal responsibility, allowed placing restrictive measures in the system of criminal law measures of criminal responsibility. Hence, it has been established that restrictive measures are a

specific supplement to criminal responsibility inasmuch they are neither a component of criminal responsibility or its separate form and are not applied alone.

In terms of legal regulation of criminal law restrictive measures, it should be mentioned that nowadays the reason for the application thereof is commitment of crime related to domestic violence. The legislation, however, does not stipulate this concept in the provisions on restrictive measures, impeding the legal implementation thereof. At that, there is a formulated conclusion of the Joint Chamber of the Criminal Cassation Court of the Supreme Court indicating the “crime related to domestic violence” is broader than the concept “domestic violence” as a socially dangerous act in Article 126-1 of the CC of Ukraine. Pursuant thereto, the author offers own definition of the crime related to domestic violence with reference to two constitutive features, namely the form (which must be characteristic of domestic violence, such as physical, sexual, psychological or economical) and identified circle of persons. The main conception of the thesis is substantiation of possible expansion of application of criminal law restrictive measures also to other kinds of criminal offence which are not related to domestic violence. It has been demonstrated that the potential of criminal law restrictive measures is underestimated, as they are capable of fulfilling the objectives of the CC of Ukraine and attaining the established goals also in the case of committing any criminal offence where the victim’s safety must be ensured.

The thesis offers an analysis of conditions of imposing one or a few restrictive measures on a person. Among others, it has been acknowledged that where the restrictive measures are applied along with the punishment not related to imprisonment, all types of punishment are implied except imprisonment for a certain term or for life. Furthermore, it has been emphasized that restrictive measures can be imposed along with the punishment involving isolation provided a certain mechanism is followed. Thus, where there is a need for a restrictive measure along with the punishment involving isolation, it is suggested that the restrictive measure application be deemed expired since the moment the corresponding sentence is served. As for the second and third cases, namely imposition of restrictive measures simultaneously with the relief from criminal responsibility or simultaneously with the relief from punishment, it has been concluded that these provisions do not appear to be fully coordinated. The difference in terminology is an issue and it may occur that no criminal

law measures can be applied to the person, including restrictive measures and others. Therefore, it has been proved that such cases should be excluded from the provisions on restrictive measures and in each separate case the possibility of their application should be considered in coordination with other criminal law institutions. The thesis offers a differentiation of periods of restrictive measure application in view of the concept of criminal offence and its types as stipulated in the CC of Ukraine. Therefore, the provision on periods of criminal law restrictive measure application should be revised as follows, “Measures stipulated in Chapter 1 of this Article shall be applied for the period of: 1) for a criminal misdemeanour – from 1 to 6 months; 2) for a felony – from 6 to 12 months. These terms may be extended for a criminal misdemeanour to 12 months, for a felony to 24 months”. It is necessary, however, to refuse from indicating the lower age limit (eighteen years) for the person to whom one or a few restrictive measures are applied.

There is a necessity to modernize the types of restrictive measures stipulated in Chapter 1 91-1 of the CC of Ukraine. Specifically, the formulation of the first type is suggested as an injunction to appear in the location; the second type – an injunction to approach within specified distance the locations established by the court decision; the third type – an injunction to stalk the victim, their relatives or family members; the fourth – an injunction to communicate with the victim, their relatives or family members in person or through third parties or by any means of communication; the fifth – an injunction to attend the events established by the court decision with or without an obligation to stay in a certain place while the event is held.

The current research made it possible to formulate the concept of criminal law restrictive measures. Thus, criminal law restrictive measures are binding measures of criminal law nature consisting in restricting the fulfilment of certain rights and freedoms of the person who has committed a criminal offence in order to protect the victim and prevent any further unlawful acts against such a person.

There is a lack of appropriate legal regulation to control the application of restrictive measures stipulated by Article 91-1 of the CC of Ukraine. So far, the provisions of Chapter 4 of Article 91-1 of the CC of Ukraine on the controlling agents are merely declarative because the special legislation related to controlling agencies does not stipulate

corresponding powers. A suggestion has been made to retain just one agency to control the implementation of one or a few criminal law restrictive measures applied to a person – the probation office.

The issue of establishing the criminal responsibility for deliberate non-compliance with restrictive measures stipulated by the CC of Ukraine has been analyzed. Thus, while regulating the provisions on criminal law restrictive measures, the legislation criminalizes such socially dangerous acts as deliberate non-compliance with restrictive measures stipulated by Article 91-1 of the CC of Ukraine, restrictive instructions and deliberate avoidance of the programme for culprits. It has been proved that provided the abovementioned alternative socially dangerous acts are interpreted correctly, their stipulation within one norm does not involve contradiction. However, it has been argued that such socially dangerous act as deliberate non-compliance with restrictive measures stipulated by Article 91-1 of the CC of Ukraine needs to be listed as a separate chapter of Article 390-1 of the CC of Ukraine as a separate act of crime for which a person shall bear more grievous criminal law consequences stipulated by the sanction of the Chapter.

Therefore, the theoretical and practical conclusions drawn from the performed research made it possible to justify the necessity to introduce certain changes and amendments to the provisions on criminal law restrictive measures.

Keywords: restrictive measures, security measures, criminal law measures, protection, prevention, domestic violence, criminal liability, criminalization, criminal offence.

Список публікацій здобувача за темою дисертації

Наукові праці, в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

1. Пліш¹ Ю. М. Правова природа обмежувальних заходів у кримінальному праві України. *Вісник Львівського університету. Серія юридична*. 2020. Вип. 70. С. 229–235.
2. Пліш Ю. М. Співвідношення кримінальної відповідальності та обмежувальних заходів у кримінальному праві України. *Соціально-правові студії*. 2021. Вип. 1 (11). С. 116–123.
3. Пліш Ю. М. Порівняльно-правовий аналіз обмежувальних заходів за Кримінальним кодексом України та законодавством зарубіжних держав. *Публічне право*. 2021. № 1 (41). С. 134–146.
4. Пліш Ю. М. Кримінально-правова характеристика окремих обмежувальних заходів. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія Право*. 2021. Вип. 63. С. 251–260.
5. Plish Y. Restrictive measures in the criminal law of Ukraine: historical-legal analysis. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2021. № 4. P. 181–188.
6. Ковалик Ю. М. Кримінально-правові наслідки умисного невиконання обмежувальних заходів. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2022. № 1. С. 259–264.
7. Ковалик Ю. М. Злочин, пов'язаний з домашнім насильством, як підстава призначення особі одного чи декількох обмежувальних заходів. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2022. № 3. С. 194–198.

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

8. Пліш Ю. М. Правова природа обмежувальних заходів у кримінальному праві України. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні: матеріали XXVI звітної науково-практичної конференції (6–7 лютого 2020 року): у*

¹ Пліш Ю. М. (Plish Y.) – дівоче прізвище Ковалик Ю. М.

2-х ч. Ч. 2. Львів : Юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка, 2020. С. 146–148.

9. Пліш Ю. М. Обмежувальні заходи у кримінальному праві та суміжні правові категорії. *Актуальні проблеми прав людини, держави та правової системи* : матеріали XIX міжнародної студентсько-аспірантської наукової конференції (24 квітня 2020 року). Львів : Юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка, 2020. С. 216–219.

10. Пліш Ю. М. Обмежувальні заходи за Кримінальним кодексом України та вказівки за Кримінальним кодексом Федеративної республіки Німеччина. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні* : матеріали XXVII звітної науково-практичної конференції (5–6 лютого 2021 року) : у 2-х ч. Ч. 2. Львів : Юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка, 2021. С. 160–162.

11. Пліш Ю. М. Окремі проблеми застосування обмежувальних заходів за кримінальним кодексом України. *Актуальні проблеми прав людини, держави та правової системи* : матеріали XX міжнародної студентсько-аспірантської наукової конференції (22–23 квітня 2021 року). Львів : Юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка, 2021. С. 170–172.

12. Ковалик Ю. М. Вікові особливості осіб, до яких можуть бути застосовані один або декілька обмежувальних заходів за Кримінальним кодексом України. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні* : матеріали XXVIII звітної науково-практичної конференції (3–4 лютого 2022 року) : у 2-х ч. Ч. 2. Львів : Юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка, 2022. С. 170–172.

13. Ковалик Ю. М. Сфера застосування кримінально-правових обмежувальних заходів. *Актуальні проблеми прав людини, держави та правової системи* : матеріали XXI міжнародної студентсько-аспірантської наукової конференції (22–23 квітня 2022 року). Львів : Юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка, 2022. С. 174–176.

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ	17
ВСТУП.....	19
РОЗДІЛ 1. ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ЗАСАДИ ДОСЛІДЖЕННЯ ОБМЕЖУВАЛЬНИХ ЗАСОБІВ В УКРАЇНІ	27
1.1. Теоретичні та методологічні засади дослідження обмежувальних засобів ..	27
1.2. Стан дослідження обмежувальних засобів у науці кримінального права України.....	37
1.3. Історико-правовий аналіз обмежувальних засобів у кримінальному праві України.....	42
1.4. Порівняльно-правовий аналіз обмежувальних засобів за Кримінальним кодексом України та законодавством зарубіжних держав.....	57
Висновки до розділу 1	72
РОЗДІЛ 2. ПРАВОВА РЕГЛАМЕНТАЦІЯ ОБМЕЖУВАЛЬНИХ ЗАСОБІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ.....	77
2.1. Правова природа обмежувальних засобів у кримінальному праві України .	77
2.2. Співвідношення обмежувальних засобів та кримінально-правових засобів кримінальної відповідальності	94
2.3. Кримінально-правова характеристика обмежувальних засобів: зміст і види.....	109
Висновки до розділу 2	146
РОЗДІЛ 3. ПЕРСПЕКТИВИ ПІДВИЩЕННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ ОБМЕЖУВАЛЬНИХ ЗАСОБІВ	151

3.1. Проблеми та шляхи вдосконалення положень про обмежувальні засоби в Кримінальному кодексі України	151
3.2. Проблеми встановлення кримінальної відповідальності за умисне невиконання обмежувальних засобів	191
Висновки до розділу 3	201
ВИСНОВКИ.....	206
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ	219
ДОДАТОК.....	244

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ

ЄСПЛ	– Європейський суд з прав людини
Закон № 160-VIII	– Закон України «Про пробацію»
Закон № 2229-VIII	– Закон України «Про запобігання та протидію домашньому насильству»
Закон № 2866-IV	– Закон України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків»
КВК України	– Кримінально-виконавчий кодекс України
КК Норвегії	– Кримінальний кодекс Королівства Норвегії
КК Польщі	– Кримінальний кодекс Республіки Польща
КК України	– Кримінальний кодекс України
КК УРСР	– Кримінальний кодекс Української Радянської Соціалістичної Республіки
КК УСРР	– Кримінальний кодекс Української Соціалістичної Радянської Республіки
КК Франції	– Кримінальний кодекс Французької Республіки
КК ФРН	– Кримінальний кодекс Федеративної Республіки Німеччина
КК Швейцарії	– Кримінальний кодекс Швейцарської Конфедерації
КПК України	– Кримінальний процесуальний кодекс України
КУпАП	– Кодекс України про адміністративні правопорушення
Норвегія	– Королівство Норвегія
Польща	– Республіка Польща

Проект	– Проект нового Кримінального кодексу України
СК України	– Сімейний кодекс України
Сполучене Королівство	– Сполучене Королівство Великої Британії та Північної Ірландії
Стамбульська конвенція	– Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами
США	– Сполучені Штати Америки
Орган пробації	– Уповноважений орган з питань пробації
УРСР	– Українська Радянська Соціалістична Республіка
Франція	– Французька Республіка
ФРН	– Федеративна Республіка Німеччина
ЦПК України	– Цивільний процесуальний кодекс України
Швейцарія	– Швейцарська Конфедерація

ВСТУП

Обґрунтування вибору теми дослідження. Протидія злочинності виступає чи не найпершою вимогою сучасного світу. Так, держава в особі уповноважених органів повинна максимально ефективно реагувати на порушення прав та свобод людини і громадянина, а тому кримінальне законодавство повинно відповідати не лише основним принципам права, а й вимогам сучасності. Йдеться про віднесення до кримінально-правової сфери нових кримінально-правових явищ, зокрема різного роду кримінально-правових засобів впливу на особу. Все ж варто зазначити, що такі нововведення з-поміж іншого повинні сприяти охороні та захисту суспільних відносин від кримінально-протиправних діянь, бути гарантією для безпеки потерпілої особи, виконувати функцію превенції, бути такими, що довели свою прогресивність на теренах зарубіжних держав та узгоджуються з міжнародними стандартами. Цей перелік можна ще довго продовжувати, все ж у підсумку, це мають бути ті положення, які гармонійно доповнять вже існуючі та дієво забезпечуватимуть виконання завдання кримінального закону України.

Без сумніву, регламентація у Кримінальному кодексі України (далі – КК України) положень про обмежувальні засоби відповідає вищенаведеній позиції. Кримінально-правові обмежувальні засоби вперше виведені на законодавчому рівні як окремий різновид засобів кримінально-правового характеру, а відтак, їх комплексне дослідження виступає не лише запитом науки, а й практики. Варто вказати, що сьогодні сфера застосування обмежувальних засобів, передбачених статтею 91-1 КК України, обмежена злочинами, що пов'язані з домашнім насильством. Очевидно, що першочерговою причиною цього є підписання та ратифікація Україною Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами (далі – Стамбульська конвенція). А відтак, обмежувальні засоби є прогресивним інструментом у боротьбі з цим негативним соціальним явищем. Водночас сьогодні в Україні, окрім регламентованих засобів протидії домашньому насильству, наявний і суспільний механізм для убезпечення потерпілої особи, що підтверджується, приміром,

існуванням громадських організацій («Ла Страда Україна», «Біла стрічка» та інші), які спрямовують свою діяльність на запобігання насильству в сім'ї, активними проектами, які зосереджені на підвищенні обізнаності про необхідність і засоби протидії домашньому насильству, наявністю мережі спеціалізованих служб підтримки для постраждалих осіб тощо. Тож, необхідність розгляду обмежувальних засобів у кримінальному праві України крізь призму виявлення їх сутності, досконалості нормативного визначення та практичного значення не викликає сумніву. Тим паче, що це дасть можливість окреслити майбутні шляхи вдосконалення положень про ці засоби.

Так, проблематика кримінально-правових засобів вже впродовж тривалого проміжку часу є у сфері наукових інтересів вітчизняних та зарубіжних науковців, зокрема Л. В. Багрій-Шахматова, Ю. В. Бауліна, В. М. Бурдіна, В. К. Грищука, Т. А. Денисової, О. О. Дудорова, В. М. Кудрявцева, Н. Ф. Кузнецової, В. М. Куца, В. О. Меркулової, Н. А. Мирошниченко, В. О. Навроцького, Л. М. Палюх, М. І. Панова, Ю. А. Пономаренка, В. Я. Тація, М. І. Хавронюка та інших. Все ж у зв'язку з новизною обмежувальних засобів у кримінальному праві України вони стали предметом розгляду невеликої кількості учених, серед них: І. В. Жук, О. В. Козаченко, П. В. Кравець, Д. Є. Крикливець, К. А. Новікова, Т. О. Павлова, О. О. Чорна, В. В. Шаблистий, А. М. Яценко. Без сумніву, наукові доробки вищеперелічених дослідників є вагомим внеском у розуміння обмежувальних засобів у кримінальному праві України. Однак варто вказати, що для цілковитого охоплення всіх аспектів кримінально-правових обмежувальних засобів, висвітлення їхньої правової природи, поняття, ознак, видів, значення та перспектив розвитку доречно присвятити наукове дослідження дисертаційного характеру. Адже не можна ставити знак рівності між цілісним розумінням певного правового явища і дослідженням такого лише частково, фрагментарно. Тож, актуальність цієї теми дослідження не викликає сумнівів.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертація виконана впродовж 2019–2022 років на кафедрі кримінального права і кримінології юридичного факультету Львівського національного університету імені Івана Франка

в межах науково-дослідних тематик «Теоретико-прикладні проблеми ефективності кримінального законодавства України» (державна реєстрація № 0119U002406, науковий керівник – професор, доктор юридичних наук Бурдін В. М.) та «Сучасні теоретико-правові проблеми реформування кримінального законодавства України» (державна реєстрація № 0122U002433, науковий керівник – професор, доктор юридичних наук Бурдін В. М.).

Тему дисертації затверджено на засіданні Вченої ради Львівського національного університету імені Івана Франка, протокол № 77/11 від 27.11.2019 року.

Мета і завдання дослідження. Метою цього дослідження є комплексний аналіз обмежувальних засобів як кримінально-правового явища, визначення понять, які пов'язані з ними, розробка пропозицій та рекомендацій щодо удосконалення положень чинного КК України про обмежувальні засоби.

Окреслена мета зумовлює необхідність вирішення таких завдань:

- проаналізувати теоретико-методологічні засади дослідження обмежувальних засобів;
- виявити стан наукового дослідження обмежувальних засобів у науці кримінального права України;
- дослідити генезис обмежувальних засобів у кримінальному праві України;
- розглянути досвід зарубіжних держав щодо існування та нормативного закріплення кримінально-правових засобів, які за своєю суттю та істотними ознаками подібні з кримінально-правовими обмежувальними засобами;
- систематизувати наукові знання для виявлення правової природи обмежувальних засобів у вітчизняному кримінальному праві;
- виявити співвідношення обмежувальних засобів зі засобами кримінальної відповідальності;
- проаналізувати підставу застосування кримінально-правових обмежувальних засобів, умови призначення, їх види, вік особи, до якої такі можуть бути застосовані, строки застосування, процес контролю за їх виконанням;

– розглянути проблемні моменти, які можуть виникнути під час реалізації обмежувальних засобів, та на їх основі сформулювати рекомендації, спрямовані на вдосконалення кримінального законодавства України;

– з'ясувати особливості встановлення кримінальної відповідальності за умисне невиконання обмежувальних засобів, передбачених у КК України.

Об'єктом дослідження є суспільні відносини, які виникають у зв'язку із призначенням і застосуванням до особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, обмежувальних заходів.

Предметом дослідження є кримінально-правові обмежувальні заходи.

Методи дослідження. Під час дослідження використано філософські, загальнонаукові та спеціальні методи пізнання правових явищ, які забезпечили достовірність та обґрунтованість наукових результатів. Методи дослідження обрано з урахуванням поставленої мети і завдань дослідження, його об'єкта і предмета.

Весь процес дисертаційного дослідження обумовлений застосуванням *діалектичного підходу*, який дозволив виявити теоретичні та прикладні проблеми обмежувальних засобів. Цей метод наукового пізнання дав можливість оцінити історичний розвиток розуміння обмежувальних засобів, розкрити взаємозв'язок правових явищ у об'єктивній дійсності. *Герменевтичний метод* використаний під час конструювання нових правових норм, формулювання термінів і понять, що повинні використовуватись у статтях КК України про обмежувальні засоби (підрозділи 2.3, 3.1, 3.2); за допомогою *системного методу*, розкрито структуру засобів кримінально-правового характеру і встановлено місце кримінально-правових обмежувальних засобів серед них (підрозділ 2.1); *формально-логічний (догматичний)* метод уможливив визначення певних правових понять, підстав, мети, класифікації, а також вироблення пропозицій з удосконалення положень про обмежувальні засоби у КК України (підрозділи 2.1–2.3, 3.1, 3.2); *історико-правовий метод* дав змогу відслідкувати генезис феномену обмежувальних засобів у кримінальному праві України (підрозділ 1.3); *порівняльно-правовий метод* використано під час дослідження змісту положень законодавства зарубіжних держав, які стосуються обмежувальних засобів (підрозділи 1.4, 2.3).

Нормативну базу дослідження становлять: Конституція України, Кримінальний кодекс України, Кримінальний процесуальний кодекс України, Сімейний кодекс України, Кримінально-виконавчий кодекс України, Цивільний процесуальний кодекс України, Кодекс України про адміністративні правопорушення, Закон України «Про запобігання та протидію домашньому насильству», Закон України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків», накази, відомчі нормативні акти та інші нормативно-правові акти України.

Теоретичною базою дослідження стали фундаментальні праці вітчизняних та зарубіжних учених з кримінального права, кримінального процесуального права, кримінології, теорії права та інших галузей суспільних наук.

Емпіричну базу дослідження становлять матеріали судової практики (проаналізовано 97 судових рішень, внесених до Єдиного державного реєстру судових рішень) та практики Європейського суду з прав людини, які пов'язані з темою дослідження, а також практика органу пробації.

Наукова новизна отриманих результатів полягає у тому, що дисертація є першим комплексним і системним науковим дослідженням обмежувальних засобів у кримінальному праві України. Розглядувані питання у сукупності дають відповідь на розуміння правової природи, поняття, ознак, видів, особливостей застосування та шляхів вдосконалення кримінально-правових обмежувальних засобів. За результатами цього наукового дослідження сформульовано та обґрунтовано низку концептуальних положень, що характеризуються науковою новизною, зокрема:

уперше:

- обґрунтовано необхідність розширення сфери застосування обмежувальних засобів, які передбачені у КК України, і щодо кримінальних правопорушень, не пов'язаних з домашнім насильством;
- проведено комплексне дослідження видів кримінально-правових обмежувальних засобів, які регламентовані у КК України, та запропоновано удосконалення їх змісту, запровадження нових різновидів. Водночас обґрунтовано необхідність переміщення деяких із видів до інших кримінально-правових інститутів;

– доведено необхідність формалізації у КК України положень про поняття обмежувальних засобів та мету їх застосування. Відтак, обмежувальні засоби – це примусові засоби кримінально-правового характеру, які полягають у обмеженні реалізації певних прав і свобод особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, з метою убезпечення потерпілої особи та запобігання вчиненню щодо неї протиправних діянь у майбутньому;

– розроблено правила продовження застосування до особи одного чи декількох кримінально-правових обмежувальних засобів у разі їх умисного невиконання та виявлено необхідність виділення суспільно небезпечного діяння у формі умисного невиконання обмежувальних засобів, які передбачені у КК України, як самостійного складу злочину;

удосконалено:

– наукові уявлення щодо правової природи обмежувальних засобів як окремого виду засобів безпеки;

– розуміння співвідношення обмежувальних засобів як засобів кримінально-правового характеру із кримінальною відповідальністю та її формами;

– положення щодо вікових особливостей осіб, до яких можуть бути застосовані один чи декілька обмежувальних засобів за КК України, із обґрунтуванням можливості призначення таких засобів неповнолітній особі;

– підходи до визначення строків застосування до особи кримінально-правових обмежувальних засобів на підставі використання поділу кримінального правопорушення на злочини та кримінальні проступки;

набули подальшого розвитку:

– наукові уявлення щодо зародження кримінально-правових обмежувальних засобів та їх розвитку у кримінальному праві з погляду історико-правового аспекту;

– узагальнення досвіду зарубіжних держав різних правових систем стосовно існування та нормативного закріплення понять засобів кримінально-правового характеру, які мають спільне з вітчизняними кримінально-правовими обмежувальними засобами;

– положення щодо компетенції органів, які повинні здійснювати контроль за дотриманням призначених особі одного чи декількох обмежувальних засобів, а також про застосування додаткових засобів для забезпечення ефективності такого контролю, зокрема, електронного моніторингу за місцезнаходженням чи іншими показниками засудженого;

– умови та підстави застосування до особи обмежувальних засобів, передбачених КК України.

Практичне значення одержаних результатів дослідження полягає в тому, що викладені у дисертації висновки та рекомендації можуть бути використані у:

– *науково-дослідній сфері та навчальному процесі* – як підґрунтя для наступних наукових досліджень питань, які пов'язані з кримінально-правовими обмежувальними засобами; під час викладання кримінального права України та інших навчальних дисциплін; підготовки підручників, навчальних посібників, науково-практичних коментарів до КК України;

– *правотворчості* – для удосконалення положень кримінального, кримінального процесуального, кримінально-виконавчого та іншого законодавства України;

– *правозастосовній діяльності* – для вдосконалення практики застосування до особи обмежувальних засобів, передбачених КК України.

Особистий внесок здобувача. Дисертація є самостійною закінченою науковою працею, в якій сформульовано положення та розробки, що характеризуються науковою новизною, теоретичним та практичним значенням. Результати дослідження отримані здобувачкою на підставі власних досліджень питань, що стосуються кримінально-правових обмежувальних засобів, опрацювання та аналізу відповідного законодавства України та зарубіжних держав, наукових джерел та емпіричного матеріалу.

Апробація результатів дисертації. Основні результати дослідження оприлюднено та обговорено на таких наукових заходах: «Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні» (Львів, 6–7 лютого 2020 року), «Актуальні проблеми прав людини, держави та правової системи» (Львів, 24 квітня 2020 року), «Проблеми

державотворення і захисту прав людини в Україні» (Львів, 5–6 лютого 2021 року), «Актуальні проблеми прав людини, держави та правової системи» (Львів, 22–23 квітня 2021 року), «Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні» (Львів, 3–4 лютого 2022 року), «Актуальні проблеми прав людини, держави та правової системи» (Львів, 22–23 квітня 2022 року).

Публікації. Основні положення, висновки та пропозиції, сформульовані за результатами дисертаційної роботи, викладено у тринадцяти наукових працях, серед них: сім наукових статей (шість у фахових виданнях категорії «Б» та одна у періодичному виданні іншої держави) та шість тез доповідей на наукових, науково-практичних конференціях.

Структура та обсяг дисертації. Праця складається з анотації, вступу, трьох розділів, що містять дев'ять підрозділів, висновків, списку використаних джерел (243 найменування) та одного додатка. Загальний обсяг дисертації становить 246 сторінок, із них основний текст займає 200 сторінок, список використаних джерел – 25 сторінок, додаток – 3 сторінки.

РОЗДІЛ 1

ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ЗАСАДИ ДОСЛІДЖЕННЯ ОБМЕЖУВАЛЬНИХ ЗАСОБІВ В УКРАЇНІ

1.1. Теоретичні та методологічні засади дослідження обмежувальних засобів

Методологія науки завжди була і є однією із центральних проблем теорії пізнання об'єктивної дійсності, оскільки значною мірою визначає шляхи та засоби отримання нових і достовірних знань [113, с. 14]. Так, істинність результатів будь-якого наукового дослідження передусім проявляється через його методологічні засади. Методологія дослідження звертається до дослідницького процесу, пошуку, виявлення та збільшення наукових знань. Тож, проектуючи цю тезу на дослідження кримінально-правових обмежувальних засобів, без сумніву виникає потреба у її висвітленні.

З огляду на одну із передумов впровадження обмежувальних засобів у вітчизняний кримінальний закон, а саме підписання та ратифікацію Україною Стамбульської конвенції, сьогодні можливість застосування таких є лише щодо осіб, які вчинили злочини, що пов'язані з домашнім насильством. Водночас необхідно пам'ятати, що ця особливість, тобто вчинення насильства у сім'ї, вимагає від нас розуміння кількох аспектів: домашнє насильство – це публічне правопорушення; судовий захист є основним механізмом (якщо справа в суді) протидіяти домашньому насильству; уникнення гендерних стереотипів; необхідність продемонструвати причини та наслідки домашнього насильства [52]. Так, «домашність» як ознака, яка повинна бути наявна, проявляється через коло осіб, до яких застосоване насильство. А відтак, йдеться передусім про насильство, яке вчиняється у межах сім'ї.

Насамперед варто вказати, що проблема сім'ї як вихідної одиниці суспільства і до сьогодні знаходиться у сфері інтересів багатьох суспільних наук – філософії, соціології, психології, антропології та інших. Так, у філософії та соціології поняття сім'ї входить у систему основних категорій. У соціальній філософії сім'ю вивчають

як специфічне соціальне явище, у якому безпосередньо взаємодіють соціальне та природне, матеріальне та ідеальне, об'єктивне та суб'єктивне, суспільне та особисте, свідоме та несвідоме. У соціології сім'ю розуміють як об'єднання людей, засноване на кровній спорідненості, шлюбі чи усиновленні, пов'язаних спільністю побуту та взаємною відповідальністю за виховання дітей. В антропології, наприклад, прийнято поділяти сім'ї на кон'югальні (подружні або шлюбні) та консангвінальні (кровноспоріднені), відмінність з-поміж іншого між цими двома типами сім'ї у тому, що кон'югальна сім'я наново формується з кожним новим шлюбом, а консангвінальна – зберігає себе завдяки наступності поколінь. Вважають, що європейське та американське суспільства належать саме до кон'югального типу [67]. А відтак, мета кожної суспільної науки у вивченні сім'ї буде визначатися специфікою її предмета дослідження, тому це спричиняє існування доволі великої кількості підходів до її розуміння. Що ж стосується історії соціально-філософської думки, то сім'я, сімейно-шлюбні відносини, сімейні зв'язки та пов'язані з ними явища розглядали з боку таких основних течій, як онтологія, аксіологія, у культурно-історичному контексті та є нерозривно пов'язані з філософією любові.

Аксіологію визначають як учення про цінності, взяте у контексті світоглядного розуміння людини, аксіологія дозволяє характеризувати ієрархію цінностей, які склалися стосовно конкретного світогляду й антропології, описувати їх зміст стосовно конкретної цивілізації, взятої у певному історичному часі [66, с. 270]. У зв'язку з цим особливу актуальність набуває виявлення аксіологічних основ існування сімейних відносин, загальних закономірностей та тенденцій взаємодії сім'ї з іншими соціальними структурами, зокрема, з державою, а саме співвідношення (взаємин) держави та сім'ї, індивіда та сім'ї. Особливого значення ці проблеми набувають у сучасних умовах, оскільки існує конфлікт між об'єктивними потребами нашого суспільства та соціальними умовами, у яких живе сім'я, осмисленням проблем сім'ї на рівні держави та суспільства, необхідністю вирішення демографічних проблем, утвердженням загальнодемократичних цінностей, виявленням етнокультурних цінностей та традицій сімейних відносин.

Погляди на сім'ю у процесі історичного розвитку перебували у постійній динаміці, змінювалися під впливом панівного у суспільстві способу виробництва, способу життя, системи цінностей, а сімейні цінності були спрямовані на задоволення потреб держави. Сімейні цінності у вигляді традицій передавалися новим поколінням як модель поведінки у сім'ї та суспільстві. Спочатку сім'я була основним способом організації суспільства, характеризувалася як спільність людей, об'єднаних єдністю життєвих поглядів, уявлень, позицій у відносинах із суспільством. У сім'ї закладався фундамент ціннісних орієнтацій, що виступають критеріями відбору інформації, надання переваги одним над іншими. У процесі розвитку й ускладнення соціального життя, на межі XIX–XX століть, у момент загальної кризи європейської культури, що вибухнула, стали очевидними ознаки і кризового стану сім'ї. Сім'я перестає бути основним способом залучення молодого покоління у культурну традицію. А тому серйозної трансформації зазнали сімейні цінності практично у всіх сферах існування сім'ї [201].

Отже, можна підтвердити, що сім'я як соціокультурне явище пройшло певні етапи еволюції, відбувалися зміни світогляду, культурних, моральних цінностей та орієнтирів. Безперечно, цей процес впливав і на сімейні відносини, йдеться про становище жінки у сім'ї, стосунки між чоловіком та дружиною, батьками та дітьми. Попри це, сьогодні у структурі сім'ї умовно можна виділити три блоки взаємозалежних відносин: 1) природно-біологічні; 2) економічні; 3) духовно-психологічні (серед яких існування моральних норм поведінки). Так, ці зв'язки можуть піддаватися негативному впливу, який безпосередньо пов'язаний як із внутрішніми процесами, наприклад, невмінням вирішувати спірні питання без конфліктів, так і зовнішніми – несприятливі умови проживання, недостатній рівень матеріального забезпечення та інше. Все ж кожна сфера сімейних відносин повинна опиратися на базові постулати, серед яких і є заборона насильства над членами сім'ї у будь-якій формі. Тим паче, що проблема насильства, зокрема насильства у сім'ї піддавалась аналізу теж упродовж довгого проміжку часу. Дослідники Е. Салісбурі, Г. Донавін та М. Л. Прайс убачають зародження домашнього насильства ще за доби середньовіччя, пов'язуючи цю архаїчну традицію з, наприклад, правом чоловіків

фізично дисциплінувати власних дружин, слуг і учнів за певні провини. Єдиними противниками такого становища у ті часи виступали церкви та соціальні громади [240, с. 89]. Сьогодні ж можна констатувати, що існує велика кількість способів, засобів, механізмів протидіяти цьому негативному явищу в сім'ї. Це важливо, адже і до зараз сім'я повинна залишатися основним джерелом становлення та розвитку особистості.

Загалом перші дослідження проблематики насильства в науково-філософському плані можна знайти ще в працях стародавніх філософів, які це поняття вивчали в дихотомії «насильство–ненасильство» [188, с. 43].

Насильство також можна розглядати на різних рівнях, зокрема, біологічному та соціальному. Як зазначає О. М. Костенко, діалектика співвідношення біологічного та соціального в людині – діалектика співвідношення матриці та процесу, який відбувається на цій матриці. Біологічне – це матриця, соціальне – це процес, який відбувається на цій матриці. Діалектика зв'язку матриці та процесу полягає в опосередковуванні прояву матриці процесом, який на ній відбувається. З урахуванням діалектики біологічне в людині – це умова, необхідна для існування (виникнення та прояву) соціального, тобто модусу особи [78, с. 35]. Водночас, як правильно вказує В. М. Бурдін, навряд чи можливо виявити які чинники – біологічні чи соціальні – більшою чи меншою мірою детермінують поведінку особи, адже щодо різних діянь, вчинених тою самою особою, це можна вирішувати по-іншому [15, с. 18].

Насильство трактується як свідоме, навмисне застосування різних форм примусу стосовно груп людей, особистостей, класів, націй і інших соціальних груп, обмеження свободи. У соціокультурній практиці існує кілька трактувань сутності насильства: 1) насильство як суспільний інститут та ставлення. Форми насильства в сучасному світі – це нерівний розподіл добробуту, безробіття, знехтування прав людини та релігійної свободи, расизм, сексизм, корупція, наркоманія, насильство в сім'ї та на вулиці, стреси, страх, тиск ЗМІ; 2) насильство як ірраціональний біологічний інстинкт, індивідуальна людська агресія. Тут насильство характеризується як риса людської природи; 3) насильство як абстрактне етичне

поняття. Насильство є зло, що заподіюється людині; застосування сили відносно когонебудь; ірраціональна дія, що завдає шкоди в тій чи іншій формі; порушення чийхнебудь інтересів і прав; 4) психологічне або духовне насильство, що позначає відповідний тиск або шкідливий вплив на чиясь совість, психіку, переконання, спосіб мислення або духовну свободу [188, с. 40–41].

А відтак, можна констатувати, що є і загальнофілософські, і історичні передумови для криміналізації діянь, що пов'язані з домашнім насильством, насильством у межах сім'ї. Водночас криміналізація таких діянь повинна бути і соціально обумовлена, тобто бути відповіддю на соціальний запит щодо певної кримінально-правової заборони, а також характеризуватися необхідністю й можливістю (допустимістю) її існування [205, с. 34]. Як влучно зазначає В. К. Грищук, сутність наукового дослідження проблем соціальної зумовленості має дати відповідь на питання, чи доцільно забороняти певне діяння людини і якою у зв'язку з цим має бути теоретико-прикладна модель норми (норм) кримінального закону [43, с. 15]. Доречно вказати, що до підстав криміналізації можна віднести: 1) існування суспільно небезпечної поведінки, яка потребує кримінально-правової заборони; 2) відносна поширеність суспільно небезпечних діянь; 3) зміна уявлень про характер і ступінь суспільної небезпечності діяння; 4) зміна загальновизнаної моральної оцінки відповідного діяння; 5) недостатність наявних засобів для ефективної протидії цим діянням, необхідність кримінально-правової гарантії прав і свобод; 6) виконання державою міжнародно-правових обов'язків з охорони прав людини [41, с. 95–96; 93, с. 40–51].

Водночас віднесення до суспільно небезпечних діянь злочинів, що пов'язані з домашнім насильством (криміналізація), викликало потребу у встановленні так званих «заступників», які би слугували перешкодою до їх вчинення або реакцію на таке. Якщо спроектувати вищенаведені положення на кримінально-правові поняття, то за вчинення суспільно небезпечних діянь щодо певних об'єктів, які перебувають під охороною кримінально-правової норми, держава повинна застосувати достатні та необхідні кримінально-правові засоби до правопорушника, серед яких і знаходяться обмежувальні засоби. В цьому контексті також доречно порушити питання про

багатоаспектність об'єктів кримінально-правової охорони та встановлення тих самих «заступників» за посягання на такі, адже применшення ролі конкретного засобу впливу на особу суперечить не лише сутності завдання кримінального закону, а й філософським, психологічним, соціальним, антропологічним та іншим підходам, які пройшли довгий шлях становлення, і сьогодні підтримують ідею боротьби зі злочинністю.

Тож і не дивно, що починаючи від світоглядних, парадигмальних, концептуальних і методологічних питань, і аж до прикладних висновків щодо різних явищ правової дійсності, філософія та правознавство йдуть паралельно одне з одним, взаємно збагачуючись ідеями й концепціями, розглядаючи право в різних його аспектах [128, с. 23].

Наступним кроком у цьому фрагменті роботи є дослідження методологічних засад кримінально-правових обмежувальних засобів крізь призму формально-логічних та термінологічних положень. Можна констатувати, що у юридичній літературі певним правовим поняттям з різних причин або приділено надто багато уваги, що породжує плюралізм думок, поглядів, суджень про одне і те саме, або занадто мало, що призводить до вироблення поодиноких позицій, які можуть не повною мірою його розкривати. До останньої групи можна віднести поняття обмежувальних засобів у кримінальному праві, однак у цьому разі причиною є новизна останніх. Відтак, аби запобігти неправильному використанню термінології, що виражає певне поняття, підміні сутнісних характеристик другорядними, порушенню правил формальної логіки під час його визначення, а також неправильному розумінню сутності такого, доречно проаналізувати поняття кримінально-правових обмежувальних засобів у контексті наступних положень.

Попри те, що кримінально-правові обмежувальні засоби регламентовані у законодавстві відносно недавно, у доктрині кримінального права України вже з'явилися перші думки з приводу їх визначення. Зокрема, К. А. Новікова вважає, що обмежувальні заходи – це передбачені законом заходи кримінально-правового характеру, спрямовані на обмеження правового статусу повнолітнього суб'єкта злочину, пов'язаного з домашнім насильством, що застосовуються судом в інтересах

потерпілого від злочину одночасно з призначенням покарання, не пов'язаного з позбавленням волі, або зі звільненням від кримінальної відповідальності чи покарання [106, с. 58]. На думку Т. О. Павлової, обмежувальні заходи є примусовими кримінально-правовими заходами, що мають додатковий характер і застосовуються судом у разі вчинення повнолітньою особою злочину, пов'язаного з домашнім насильством [109, с. 92]. О. В. Козаченко обмежувальні заходи визначає як передбачені законом про кримінальну відповідальність примусові кримінально-правові заходи, які мають додатковий до покарання (крім позбавлення волі) й інших заохочувальних заходів впливу, та строковий характер, що призначаються судом у випадку вчинення повнолітньою особою кримінального правопорушення, пов'язаного з домашнім (фізичним, сексуальним, психологічним або економічним) насильством або загрозою його застосування [69, с. 50].

Отже, варто підмітити, що вищенаведені визначення близькі за своєю суттю, оскільки базуються на чинній редакції статті 91-1 КК України «Обмежувальні заходи, що застосовуються до осіб, які вчинили домашнє насильство». Однак доречно наголосити, що для визначення певного поняття у конкретній правовій сфері, зокрема, у кримінальному праві, необхідно звертатися до його істотних (конститутивних) ознак як правового явища, оскільки законодавство має властивість змінюватись. А відтак, попередньо дане визначення втратить свою істинність.

Поняттям називають форму мислення, яка відтворює предмети і явища в їхніх істотних ознаках [59, с. 5]. До змісту понять повинні належати лише істотні ознаки певного явища, але не всі [60, с. 25]. Істотні ознаки – це такі ознаки, які відображають природу предмета чи явища, його сутність і відрізняють його від усіх інших предметів чи явищ. Істотними ознаками є загальні та необхідні ознаки, які належать усім предметам чи явищам певного роду і без яких вони немислимі. Неістотні ознаки – це ознаки, наявність або відсутність яких не призводить до зміни природи предмета чи явища. Неістотні ознаки є ознаками нестійкими, зовнішніми, одиничними, які не виражають властивості предмета чи явища [196, с. 25].

Отож, у зміст поняття певного правового явища варто вкладати лише істотні ознаки такого. Проте дослідження інших, другорядних, ознак не потрібно

заперечувати, а навпаки, для детального дослідження таке є необхідним, адже вони у взаємодії з тими ознаками, які відображені у понятті, утворюватимуть цілісне і повне розуміння певного правового явища.

Важливо висвітлити і термінологічну проблему розглядуваної теми, адже правильне використання термінології, є однією з методологічних засад дослідження. Огляд цього питання варто розпочати з філософської течії, яка називається інструменталізм. У правознавстві підґрунтям для формування інструментальної теорії права визнають потребовий (прагматичний) та діяльнісний світоглядні підходи [115, с. 125–127]. Так, з кінця XX – початку XXI століть у межах інструментального підходу сформувався повноцінний науковий напрям – вчення про правові засоби [35, с. 16]. Саме правові засоби надають праву його соціальну цінність, а придатність, спроможність юридичних явищ задовольняти певні потреби і становить їх соціальне призначення, соціальну сутність [50, с. 191; 115, с. 127]. Під засобом у філософії розуміють – предмети, способи дії, поведінки, соціальні інститути, за допомогою яких досягається певна мета; сукупність елементів діяльності, спрямованої на осмислення, покладання та реалізацію мети [203, с. 371]. Тож, влучним є висновок Т. І. Пашука, що юридичними засобами є ті юридичні явища, застосування яких у юридичній та правореалізаційній діяльності забезпечує досягнення необхідної цілі, зафіксованої у законодавстві, та задоволення відповідної потреби [115, с. 127].

Правові засоби як правові явища класифікували за різними критеріями. З-поміж іншого доречним у контексті дослідження кримінально-правових обмежувальних засобів видається їх поділ залежно від загальності та значущості. С. С. Алексєєв виділяв три рівні: перший рівень містив ті засоби, які складають основні елементи механізму правового регулювання в цілому, а саме юридичні норми, правовідносини, акти правозастосовних органів та інше; другий рівень правових засобів відображав цілісні правові режими, спрямовані на реалізацію спеціальних завдань у процесі правового регулювання, туди входять правові засоби, що забезпечують пільговий чи обмежувальний порядок у регулюванні; третій рівень – це операційний юридичний інструментарій, що використовується в діяльності відповідних суб'єктів, наприклад, скарга, позов, штраф тощо [3, с. 16]. Водночас

наявність трьох окремих ланок не свідчить про їх ізольованість, натомість такі є взаємопов'язаними. Наприклад, кримінально-правові обмежувальні засоби містяться на третьому рівні (операційний юридичний інструментарій), разом такі є обмежувального характеру (цілісний правовий режим) і відображені у кримінально-правових нормах (основні елементи механізму правового регулювання).

У підсумку, варто погодитися з позицією Ю. А. Пономаренка: «Правові засоби – правові явища, через які досягається мета, що поставлена перед правом» [128, с. 41].

Повертаючись до питання термінології, важливо наголосити, що законодавчі визначення виступають не тільки, умовно кажучи, інструментами законодавчих приписів, а й у більшості випадків – самостійними правовими приписами, порушення або недотримання яких може мати для суб'єкта небажані наслідки, що достатньо наочно проявляється саме у кримінальному праві [192, с. 297]. Термін – це слово, яке має чітко визначене значення. Будь-яка наука прагне, щоб кожен термін мав єдине значення. Багатозначність термінології призводить до усіляких непорозумінь у суперечках, дискусіях, до помилок як у мисленні, так і в практиці. Неточна термінологія викликає невизначеність у мисленні, сплутування понять і сплутування явищ дійсності. Тому питання термінології актуальне у будь-якій науці [61, с. 28].

Тут ідеться про формулювання терміна обмежувальних засобів як кримінально-правових засобів, адже сьогодні у науковій доктрині, законодавчих положеннях, офіційних перекладах міжнародно-правових актів та іншому оперують терміном «захід», «правові заходи», «інші заходи кримінально-правового характеру», «обмежувальні заходи» тощо. Це важливо з огляду на те, що правильне смислове навантаження на конкретний термін буде виражати отриманий результат його пізнання. У правовій теорії під засобами розуміють предмети (явища, процеси), за допомогою яких забезпечується отримання результату юридичної діяльності [3, с. 14].

Водночас, як вже було зазначено, сьогодні активно розвивається теорія саме про правові засоби. Відтак, для підкріплення позиції щодо застосування терміна «засіб» натомість вживаному «захід» у кримінально-правовій сфері, необхідно звернутись і до лексикографії. Тож, якщо поглянути на значення слова «захід», то

таке розглядається у словнику української мови у трьох аспектах, а саме: 1) одна з чотирьох сторін світу; частина обрїю, де заходить сонце; з великої літери, наприклад, Західна Європа; 2) дія за значенням заходити; сукупність дій або засобів для досягнення, здійснення чого-небудь; клопіт, морока; 3) спуск небесного світила за обрїю; час, коли заходить сонце; вогняно-червона заграва над обрїєм, коли заходить сонце; межа, кінець чого-небудь [185, с. 380–381; 58, с. 239; 108; 186; 19, с. 433]. Очевидно, що у словосполученнях кримінально-правової сфери розуміння терміна «захід» можливе лише в одному з вищеперелічених значень, а саме сукупність дій або засобів для досягнення, здійснення чого-небудь. Скориставшись цим же шляхом, виявлено, що слово «засіб» розуміють як: 1) прийом, якась спеціальна дія, що дає можливість здійснити що-небудь, досягти чогось; спосіб; 2) те, що служить знаряддям у якій-небудь дії, справі; 3) гроші, матеріальні цінності, достатки [185, с. 307].

Відтак, отримуємо наступні результати, по-перше, «захід» тлумачиться ширше й охоплює «засіб». По-друге, кримінально-правовий вплив на особу відбувається за допомогою чогось конкретного, наприклад, одного чи декількох обмежувальних засобів. В цьому разі доречним є приклад, який використаний для тлумачення слова «засіб»: «На сю... боротьбу тратять вони останні сили, останні свої засоби» [184, с. 95]. Проектуючи цю цитату на обмежувальні засоби, можна сформулювати схоже за правилами логіки положення: «В інтересах потерпілого від злочину, пов'язаного з домашнім насильством, суд може застосувати до особи, яка вчинила домашнє насильство, один або декілька обмежувальних засобів».

Варто підмітити, що в Конституції України законодавець використовує саме термін «засіб», зокрема у частині п'ятій статті 55 та у статті 151-1 йдеться про національні засоби юридичного захисту [76]. Відповідно до частини третьої статті 6 Кримінально-виконавчого кодексу України (далі – КВК України) вказано, що основними засобами виправлення і ресоціалізації засуджених є встановлений порядок виконання та відбування покарання (режим), пробація, суспільно корисна праця, соціально-виховна робота, загальноосвітнє і професійно-технічне навчання, громадський вплив [88]. Тож, існує реальна потреба в уніфікації термінології

відповідно до її смислового навантаження. Тим паче, що використання у кримінально-правовій сфері саме терміна «засіб», «правові засоби» тощо вже набуває актуальності у наукових працях та офіційних джерелах, зокрема, і у Проєкті нового Кримінального кодексу України (далі – Проєкт).

Відтак, у цьому дисертаційному дослідженні в міру можливості використовуватиму термін «засіб», адже такий підхід є обґрунтованим і правильним. Проте у цитатах та положеннях інших нормативно-правових актів, які не мають стосунку до кримінально-правової сфери регулювання, варто залишити оригінальне формулювання, оскільки об'єктом та предметом цього дослідження не охоплюється питання про правильність, доцільність та обґрунтованість таких змін у інших джерелах.

1.2. Стан дослідження обмежувальних засобів у науці кримінального права України

Як вже згадувалося, передумовою впровадження у національне законодавство кримінально-правових обмежувальних засобів та суміжних до них понять (терміновий заборонний припис, обмежувальний припис, проходження програми для кривдників, обмежувальні заходи за КПК України) стала Стамбульська конвенція. А відтак, вона є вихідним міжнародним нормативно-правовим актом для наукового дослідження обмежувальних засобів як кримінально-правових засобів реагування на прояви домашнього насильства. Так, у зв'язку з їх новизною фундаментальних досліджень, присвячених саме цим засобам, немає. Все ж, зважаючи на те, що обмежувальні засоби, які передбачені у КК України, є засобами кримінально-правового характеру, за правовою природою належать до засобів безпеки, сьогодні застосовуються лише за вчинення злочину, що пов'язаний з домашнім насильством, варто розглянути наукові здобутки і з приводу вищезазначених аспектів. Адже для того, аби пізнати будь-яке правове поняття необхідно піддавати його ретельному науковому розгляду з усіх боків.

Варто зазначити, що питання кримінально-правових засобів загалом було і є предметом уваги вітчизняних науковців. Усе ж потрібно вказати, що і до сьогодні немає однаковості у поглядах на їх систему. Так, є праці, які стосуються виключно проблем інституту покарання, наприклад, дисертації Т. А. Денисової «Кримінальне покарання та реалізація його функцій» [51], О. І. Шинальського «Покарання в системі заходів протидії злочинності» [217], О. П. Гороха «Звільнення від покарання та його відбування за кримінальним правом України» [40]. А також монографії Є. О. Письменного «Теоретико-прикладні проблеми звільнення від покарання та його відбування за кримінальним правом України» [120], Ю. А. Пономаренка «Види покарань у кримінальному праві України» («Виды наказаний по уголовному праву Украины») [126], «Загальна теорія визначення караності кримінальних правопорушень» [128]. Є й такі, що розкривають проблеми інших засобів кримінально-правового характеру, зокрема, дисертація А. О. Винник «Спеціальна конфіскація майна як інший захід кримінально-правового характеру за кримінальним правом України» [22] та інші. Піддавались науковому дослідженню і кримінально-правові засоби, які можуть застосовуватись до неповнолітніх, а саме у дисертації Л. М. Палюх «Проведення у справах про застосування примусових заходів виховного характеру» [110]. Водночас і такі науковці висвітлювали питання засобів кримінально-правового характеру: А. А. Березовський, А. Я. Берш, В. М. Бурдін, Л. А. Гарбовський, О. В. Єрмак, М. М. Книга, В. В. Лень, А. А. Музика, О. С. Пироженко, О. В. Юношев та інші. Однак досліджень щодо сукупності всіх засобів кримінально-правового характеру, відображених у працях монографічного чи дисертаційного характеру, сьогодні майже немає. Вагомий внесок щодо вищезазначеної теми зроблений у монографії А. М. Яценка «Застосування заходів кримінально-правового характеру» [227] та О. В. Козаченка «Кримінально-правові заходи: культурологічний вимір» [70].

Все ж, якщо наблизитися ближче до стану дослідження кримінально-правових обмежувальних засобів, то варто оглянути наукові праці, які стосуються засобів безпеки. Адже правильне встановлення змісту та форм саме засобів безпеки безпосередньо пов'язане з обмежувальними засобами як їх різновидом. Так, і до

сьогодні поняття та термін «засоби безпеки» фігурує лише у наукових колах, адже у чинному кримінальному законодавстві таке не регламентовано, хоча підстави та особливості застосування таких врегульовано. Проте, зважаючи на те, що зараз активно ведеться робота над Проектом, який має змістовно інший підхід до формулювання кримінально-правових засобів, розробники внесли у нього Розділ 3.6. «Засоби безпеки» [165]. Без сумніву, це є вагомим кроком у розвитку як системи кримінально-правових засобів загалом, так і засобів безпеки та обмежувальних засобів особливо. Водночас на теоретичному рівні існують поодинокі праці і зарубіжних, і вітчизняних учених різних століть, які присвячені цьому питанню: Ч. Беккарія, Ф. Ліста, Ч. Ломброзо, Е. Феррі, а також Л. В. Багрій-Шахматова, Т. А. Денисової, С. В. Ківалова, О. В. Козаченка, В. О. Меркулової, В. О. Тулякова, М. І. Хавронюка, С. С. Яценка. Що ж стосується ґрунтовних досліджень із зазначеного питання, то таких є не так багато, йдеться про дисертацію І. М. Горбачової «Заходи безпеки в кримінальному праві (порівняльно-правовий аналіз)», де об'єктом дослідження є закономірності процесу становлення та формування інституту заходів безпеки як складової частини кримінально-правового профілактичного впливу на злочинність. Проте в основі дослідження лежить порівняльно-правовий аспект, а тому основні положення ґрунтуються на діючому кримінальному законодавстві зарубіжних країн [38]. Про дисертацію В. В. Шпіляревич «Кримінально-правові заходи безпеки», де вже більш предметно охарактеризовано це правове явище, систему, поняття, функції, підстави, суб'єкти застосування та інше [220]. А також значущо, що дослідження правової природи засобів безпеки за кримінальним законодавством України, проблеми їх практичної реалізації, кримінально-правову політику України щодо застосування засобів безпеки досліджено в межах монографії П. Л. Фріса та В. В. Шпіляревич «Кримінально-правова політика у сфері регулювання заходів безпеки» [207].

Ну і звісно, що актуальним є огляд сучасних наукових досліджень, які розкривають тематику домашнього насильства, притягнення особи до кримінальної відповідальності за домашнє насильство, засобів протидії домашньому насильству та інше. Сьогодні це важливо зважаючи на сферу застосування кримінально-правових

обмежувальних засобів (злочин, що пов'язаний з домашнім насильством). Так, проблема насильства у сім'ї є загальносвітовою і різні держави світу намагаються розробити ефективний механізм протидії такому, що проявляється у регламентації відповідних положень у законодавстві, розробці національних програм, проектів, спрямованих на запобігання та боротьбу з домашнім насильством. Адже протидія насильству в сім'ї є одним із важливих напрямів суспільного розвитку [34, с. 5; 17, с. 122]. Окрім вже вищезазначеної Стамбульської конвенції, доречно згадати про існування Конвенції Організації Об'єднаних Націй про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок від 18 грудня 1979 року [71], Рекомендації № R (85) 4 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам «Про насильство в сім'ї» 26 березня 1985 року [166], Декларації про викорінювання насилля щодо жінок від 20 грудня 1993 року [47] та інші. Тож, можна констатувати, що існує доволі об'ємна нормативна база для наукових дискусій та компромісів, пошуків та результатів.

У цьому контексті значущо є те, що написані дві монографії, які стосуються домашнього насильства, при цьому огляд цього питання зроблено з різних боків. По-перше, йдеться про колективну монографію під загальною редакцією Т. О. Перцевої та В. В. Огоренко «Актуальні проблеми сімейного насильства». У цій монографії висвітлено сучасний стан проблеми домашнього насильства, теорії домашнього насильства, охарактеризовано особливості агресора та жертви насильства, наслідки та інше [2]. По-друге, про монографію, яка присвячена темі «Міжнародний досвід попередження та протидії домашньому насильству» за загальною редакцією А. О. Галая, в якій питання домашнього насильства окреслено крізь призму світової політики запобігання і протидії домашньому насильству, а саме досвіду англосаксонських країн щодо цього, розвинутих країн континентальної Європи, країн Східної Європи та країн пострадянського табору [105].

Водночас вищезгадані наукові праці висвітлюють проблематику домашнього насильства, що, безперечно, підкреслює особливе значення цього негативного явища у сучасному суспільстві та намагання провести правовий аналіз такого. Все ж з огляду на об'єкт та предмет дисертаційного дослідження, науковий інтерес також становить поняття «злочин, пов'язаний з домашнім насильством» як підстава призначення особі

одного чи декількох обмежувальних засобів. Так, у зв'язку з такою законодавчою новелою потреба дослідження цього поняття не залишилась без уваги. Науковці О. В. Харитонова та І. А. Тітко опублікували наукову статтю, де розглянули правові проблеми та надали практичні рекомендації щодо тлумачення поняття «злочин, пов'язаний з домашнім насильством» у кримінально-правовому вимірі [210]. Варто вказати, що ця публікація містить не лише науково обґрунтований зміст, а й знайшла вияв на практиці, адже дослідники фактично передбачили правову позицію Верховного Суду щодо цього. Доречно зазначити, що науковий аналіз проведено й у контексті перспектив розвитку, зокрема, щодо можливості розширення підстави застосування кримінально-правових обмежувальних засобів не лише на злочини, пов'язані з домашнім насильством, а й на кримінальні проступки, пов'язані з домашнім насильством. Такі дослідження в межах наукових статей підготували С. В. Щербак та С. В. Мирославський «Кримінальні правопорушення, пов'язані з домашнім насильством: питання теорії та практики» [223], Д. Є. Крикливець «Окремі проблеми механізму застосування обмежувальних заходів» [80]. Тож, не заперечуючи вагомий внесок, який зробили науковці в цьому аспекті, відкритим залишається питання щодо розширення сфери застосування кримінально-правових обмежувальних засобів і на кримінальні правопорушення, які не пов'язані з домашнім насильством.

Доречно зазначити, що О. О. Дудоров та М. І. Хавронюк розробили науково-практичний коментар новел Кримінального кодексу України «Відповідальність за домашнє насильство і насильство за ознакою статі», у якому розглянуто новели у кримінальному законодавстві як невід'ємну складову комплексної реформи у сфері запобігання та протидії домашньому насильству та насильству за ознакою статі [55].

Варто додати, що вже є проведені дослідження, присвячені оцінюванню та реакції держави на прояви домашнього насильства вцілому. Зокрема, дисертація Н. О. Ліщук на тему: «Насильницькі дії, що вчиняються щодо жінок: причини та запобігання», де авторка зосереджує увагу саме на насильницьких діях, їхній кримінологічній характеристиці та шляхах їх запобігання [95]. А також дисертація А. Я. Шинкарчук «Кримінально-правові заходи реагування на прояви домашнього

насильства», у цій роботі досліджено всю сукупність засобів, які можуть бути застосовані до особи, що вчинила домашнє насильство (обмежувальні, примусові, заохочувальні) [218].

Попри це, дисертаційного чи монографічного дослідження, у якому було би проаналізовано обмежувальні засоби як цілісне правове явище у кримінальному праві України, немає. Так, деякі дослідники в межах наукових статей, опублікованих у наукових періодичних (фахових) виданнях, чи тез доповідей працювали саме по тематиці кримінально-правових обмежувальних засобів, серед них: О. М. Гумін, І. В. Жук, О. В. Козаченко, П. В. Кравець, Д. Є. Крикливець, К. А. Новікова, Т. О. Павлова, О. О. Чорна, В. В. Шаблистий, А. М. Яценко. Однак це лише окремі наукові праці з названої проблематики, тим паче, що у них кримінально-правові засоби розглянуто лише як засоби, які застосовують за вчинення злочину, що пов'язаний з домашнім насильством. А відтак, лише у більш масштабному, комплексному науковому доробку може бути виявлено конститутивні характеристики кримінально-правових обмежувальних засобів і лише на підставі такого можна запропонувати шляхи їх вдосконалення та гармонізації з іншими положеннями. А тому це обумовлює актуальність і важливість проведення комплексного дослідження питання обмежувальних засобів у кримінальному праві України.

1.3. Історико-правовий аналіз обмежувальних засобів у кримінальному праві України

Формування правової науки нашої держави має глибокі і давні коріння. Звичайно, що їх дослідження є одним із найважливіших етапів для формування комплексного розуміння певних правових явищ, висунення наукових гіпотез та теорій, а також з'ясування сутності конкретних понять та їх розвитку. Не виняток у цьому відношенні й обмежувальні засоби, які не так давно законодавець вперше регламентував у КК України. Сьогодні застосування обмежувальних засобів за КК України пов'язується із вчиненням злочину, що пов'язаний з домашнім насильством,

отже, ретроспективний погляд на зародки цього поняття потрібно розглядати як з боку засобів кримінально-правового впливу на особу (обмежувальні засоби), так і з боку вчинення особою специфічного кола кримінально-протиправних діянь (злочин, пов'язаний з домашнім насильством).

Перед початком дослідження цієї проблеми, потрібно наголосити, що для досягнення поставленої мети, а саме історичного аналізу та виявлення зародків кримінально-правових обмежувальних засобів, доречно звернутися та проаналізувати нормативно-правові акти, які діяли на території України у різні періоди.

Найбільш значущою пам'яткою, з якої доцільно розпочати історичний огляд, є Руська Правда – зведення законів держави, яке було розпочато за правління Ярослава Мудрого. Щодо цього правового кодексу і до сьогодні немає єдності думок, з приводу його утворення, співвідношення між Широкою Правдою і Короткою Правдою, упорядників тощо.

Найпоширенішою редакцією є Широка Руська Правда, яка налічує 121 статтю, ці норми стосуються вбивства, пошкодження тіла й образи, крадіжки, відповідальності рабовласника за вчинки челядина, образи особи, «переорання» межі, пошкодження речей, карні вчинки смерда та інше. Основу Широкої Правди складають 40 (із 43) статей Короткої Правди, до яких додано норми, які їх доповнювали і роз'яснювали, а також нові правові норми щодо маєткового, родинного і спадкового права.

Увагу привертає наявність своєрідних санкцій, які застосовували до особи за вчинення діянь, що вважалися протиправними в часи Київської Русі. Проаналізувавши положення Широкої Руської Правди, можна виділити низку правових наслідків, серед яких є сплата встановленої суми (статті 1, 3, 5 та інші), випробування залізом чи водою (статті 21, 22), накладення процентів (статті 50, 51), побиття (стаття 65), конфіскація (стаття 83) тощо [48, с. 37–48]. Це свідчить про те, що в ті часи ще не була достатньо розвинена система засобів кримінально-правового впливу на особу, найпоширенішим видом санкцій була сплата певної суми, а про обмеження, які за своєю суттю би нагадували обмежувальні засоби, ще взагалі не було згадки.

Помітний зв'язок можна констатувати між Руською Правдою та Литовськими Статутами (1529, 1566, 1588 років), оскільки навіть при поверхневому аналізі останніх, можна віднайти цілий ряд правових інститутів, які походять від Руської Правди. Проте є і відмінності, оскільки у Литовських Статутах прослідковується вже чіткіша структура, поділ на розділи та більша кількість норм, які регулювали тогочасні суспільні відносини, зокрема, і відповідальність за злочини.

Ця систематизація права у Великому князівстві Литовському в частині регулювання кримінально-правових засобів на особу отримує новий вектор розвитку, а саме покарання зі знаряддя помсти поступово перетворюється в знаряддя виправлення. Протиправні діяння особи постають перед суспільством як результат важких соціальних умов – відсутність освіти, погане виховання та негативний вплив, матеріальна потреба та інше. На основі цього у Литовських Статутах передбачені не лише покарання, а також і інші кримінально-правові наслідки злочинів, які могли бути застосовані до особи. Їх класифікували на: 1) штрафи на користь потерпілого чи на користь публічної влади; 2) публічно-кримінальні покарання (смертна кара, тілесні покарання, тюремне ув'язнення, конфіскація та інші); 3) інші наслідки. Щодо третьої групи, то тут потрібно зазначити, що Литовські Статути також називали види покарань, які мають особливий характер і могли бути застосовані до особи або як додаткові (вигнання, позбавлення спадкових прав, розкаяння), або як такі, що заміняли інші види покарань у випадку неможливості їх застосування (видача в кабалу, видача у вічну неволю), або виняткові (відмова від посади, перетворення в отчича) [49, с. 202–203].

Відтак, кримінально-правові засоби у Литовських Статутах набули якісних змін, це, звичайно, є позитивним надбанням, більше того зустрічається такий вид додаткового покарання, як вигнання, що означає обмеження права перебувати на певній території, а відтак, якоюсь мірою спостерігаються зародки деяких із обмежувальних засобів, передбачених у КК України (пункти 1, 3 частини першої статті 91-1 КК України), проте їх правова природа є іншою, коли йдеться про обмежувальні засоби, то основна мета – це захистити особу та запобігти вчиненню

протиправних діянь щодо неї у майбутньому, а у випадку вигнання метою є кара за вчинене протиправне діяння.

Соборне Уложення 1649 року виявилось доволі довговічним, оскільки його актуальність зберігалася два століття, до середини дев'ятнадцятого століття. Його дія поширювалася, як зазначають окремі дослідники, і на Слобідську Україну, яка вважалася частиною російських територій [116, с. 49].

Варто зазначити, що в Уложенні ускладнилася та стала більш жорстокою система покарань. Покарання мало двоєдину мету, по-перше, залякування (наприклад, стаття 16 Глави VII Уложення), по-друге, помсту (наприклад, стаття 31 Глави VII Уложення). Найпоширенішим покаранням відповідно до цього Уложення була смертна кара, близько шістдесят статей містять покарання у виді «казнити смертю», вона могла бути вчинена різними способами: «казнити, зжечь», «залити горло», «живу окопати в землю» та інші. Відповідно ізоляція винного від суспільства відігравала другорядну роль, однак покарання у виді «посадить в тюрму» все ж простежується у статтях Соборного Уложення. Види покарань мали соціально-психологічне значення: спалення або утоплення виступали як аналоги пекельних мук, застосовувались різні види тортур [189].

Повертаючись до питання: «Чи передбачало дане Уложення обмежувальні засоби?», то однозначно відповідь – ні, не передбачало. Так, є згадка про «висланья», тож, знову згадується обмеження перебувати на конкретній території. Наприклад, у цьому разі йдеться про один із видів покарання у виді «... ссылати в далные города, где государь укажет...», таке могло бути застосовано до особи, яка вчинила крадіжку вдруге [189]. Все ж територіальні обмеження, які передбачені в Уложенні, повинні були здійснювати, насамперед, каральний вплив на особу. Відповідно немає підстав, аби дати ствердну відповідь на поставлене питання.

З плином часу багато положень Соборного Уложення 1649 року потребували змін та доповнень. Діяльність Петра I у сфері кримінального права відзначається надзвичайною інтенсивністю, науковці нараховують близько 392 укази кримінально-правового характеру [178, с. 16]. Варто зазначити, що за час правління Петра I найбільш знаменним правовим актом є Артикул військовий 1715 року. Порівнюючи

його зі Соборним Уложением 1649 року, можна зробити висновок, що в Артикулі 1715 року більш чітко визначені деякі інститути кримінального права, прослідковуються зміна термінології, наприклад, замість «вор» і «воровство» вживаються «преступитель», «преступник» і «преступление» [181, с. 320]. Тож, можна підтвердити удосконалення кримінально-правових норм і приведення їх у відповідність тогочасним потребам.

Ще одна кодифікована пам'ятка Права, за якими судиться малоросійський народ 1743 року, була важливим здобутком для української правової системи [132]. Проте цей збірник прав так і не був введений у дію, хоча й регулював широкий спектр суспільних відносин, а його затвердження і подальше застосування було необхідним кроком для утвердження українського права.

Необхідно підмітити, що цей кодекс містить доволі велику кількість норм, які розміщені у тридцяти главах, вони стосуються не лише кримінального права, а й державного, адміністративного, земельного, цивільного та процесуального. Відповідно до пункту другого артикула 7 Глави 23 Прав, за якими судиться малоросійський народ, передбачено кримінально-протиправним діяння кровозмішання в далекому ступені, а покарання за таке може бути призначено у формі вигнання і виключення із числа чесних і добрих людей. Так, у цьому випадку теж складно погодитися, що це тогочасний своєрідний обмежувальних засіб, проте наявність такого є свідченням дещо відмінного, гуманнішого механізму застосування засобів впливу на особу. Більше того, якщо припустити, що таке вигнання і виключення із числа чесних і добрих людей застосовували до одного із правопорушників, щоб захистити особу та запобігти вчиненню кримінально-протиправних діянь у майбутньому, то все ж можна побачити перші зародки обмежувальних засобів [132, с. 415–416].

Аналізу підлягає і така визначна пам'ятка кодифікації права України, як «Зібрання малоросійських прав» 1807 року, вона містить норми майнового, сімейного та спадкового права, які сформовані на основі джерел XVI–XIX століть. Великим надбанням є те, що, зокрема, у сфері сімейних відносин законодавець заклав чіткі положення, які регулювали правовий статус подружжя, батьків і дітей, їхні обов'язки

та права, а також норми щодо їхнього майна (придане, особисті речі тощо). Ще у 1807 році подружжя знаменувало істинну та чисту любов, чоловік вважався опікуном дружини та дітей, тож з цього слідує пропагування сімейних цінностей та миролюбних стосунків (Глави V, VI Книга I) [190, с. 22–67]. Однак ці норми регулювали стосунки всередині сім'ї (права та обов'язки жінки, чоловіка, їхні майнові права тощо), а кримінально-правові засоби, які би мали застосовуватися за їх порушення, залишилися поза межами регулювання цього проекту.

У другій половині XVIII століття у Центральній та Східній Європі відбулися значні територіальні зміни. Для України їх наслідком стало те, що її землі переважно опинилися у складі Російської та Австрійської імперій [36, с. 5–6]. Не вдаючись у подробиці адміністративно-територіального устрою українських земель та системи управління, доцільно розглянути нормативно-правові акти у сфері кримінального права, а точніше кажучи, які ж засоби кримінально-правового впливу на особу були регламентовані і застосовувалися на українських землях.

Систематизація російського законодавства, зроблена Миколою І, в частині кримінального права була більш розвинута і прогресивна, ніж у інших галузях права. Звід законів Російської імперії 1832 року, в якому кримінальному праву присвячений том XV, являв собою новий закон, який мав силу лише за умови відповідності нормам Повного зібрання законів [180, с. 160]. Положення Зводу законів Російської імперії 1832 року широко використовувалось для підготовки проекту «Уложення про покарання кримінальні і виправні» і вже 15 серпня 1845 року це Уложення було затверджене указом імператора і вступало у дію 1 травня наступного року. У 1857 році Уложення було внесено у том XV Зводу законів Російської імперії 1832 року [180, с. 163].

Загальна частина Уложення містила покарання кримінальні і виправні. Найтяжчими видами покарань були: смертна кара, вислання на каторгу, вислання на поселення в Сибір, вислання на поселення в Кавказ, важливо, що кожне з цих покарань супроводжувалося втратою всіх прав становища (почесних титулів, чинів, орденів та інших; грамот, дипломів, патентів, атестатів; сімейних прав; майнових прав тощо) (стаття 19 Відділення першого Глави другої Розділу першого Уложення)

[180, с. 177–186]. Можна би було припустити, що втрата таких прав близька до обмежувальних засобів, адже чинний КК України передбачає, наприклад, втрату права користування майном (пункт 1 частини першої статті 91-1 КК України). Проте в Уложенні ця втрата прав мала зовсім інший зміст, тут ідеться про те, що до особи застосовується найтяжчий вид покарання й у зв'язку з його змістом їй вже не потрібні будуть такого роду блага, а це зовсім інша сутність таких засобів. Втрата всіх прав становища не містила тогочасного карального елемента, який притаманний для покарання, а по суті є наслідком застосування до особи такого.

Цікаво, що у статті 61 Відділення першого Глави другої Розділу першого Уложення сказано: «До покарань кримінальних та виправних приєднуються, в деяких передбачених законом випадках, церковне покаяння... . Приєднуються до деяких із покарань виправних: опублікування засудженого через Відомості Сенатські, обох столиць і губернські, вислання за кордон, якщо винний іноземець, заборона проживання в столицях чи інших містах, чи у власному житлі, з установами опіки, також передача під нагляд поліції, заборона заняття попереднім ремеслом чи будь-яким іншим ремеслом і останнє постановою про перепрошення в ображеного чи ображених, у присутності суду чи свідків, у формі, якій визначив суд». До цієї ж норми є примітка, в якій уточнюється, що в деяких особливих випадках такі засоби можуть здійснюватися без формального судочинства [180, с. 186].

На основі цього положення можна вперше відзначити прямий зв'язок між змістом вищезазначених засобів та обмежувальних засобів, які передбачені у КК України. Але підтвердити повноцінне співвідношення між ними ще не видається можливим, оскільки, попри їхню регламентацію в нормативно-правовому акті, який регламентував норми кримінально-правового характеру, передбачення їх як додатку саме до кримінальних та виправних покарань, вказується на те, що їх застосування відбувається в адміністративному порядку [180, с. 169].

Якісні зміни стосувалися не лише матеріального кримінального права, адже невдовзі нововведення здійснюються й у судовій системі – це час судової реформи. З 1859 року у II відділенні Особистої його імператорської величності канцелярії почалося створення ще одного проєкту судової реформи, яка була затверджена 20

листопада 1864 року. Відповідно до «Учреждения судебных установлений» судова влада належала: мировим суддям, з'їздам мирових суддів, окружним судам, судовим палатам і Правлячому сенату [179, с. 30–32].

Зокрема, І. Я. Фойницький писав, що мета створення мирового суду – це вирішення дрібних спорів, які виникають у населення, авторитетним посередником [204, с. 290].

Для повного реформування судів необхідно було привести у відповідність і норми матеріального права, щоб система працювала. Тож, було прийнято рішення із Уложення 1845 року виділити ті статті, які стосувалися проступків, і помістити їх в окремий акт, яким би керувалися мирові судді – Статут про покарання, що накладаються мировими суддями, 1864 року [179, с. 389]. Статут передбачав лише чотири види покарань за вчинені проступки, серед таких немає схожих до кримінально-правових обмежувальних засобів, більше того якогось співвідношення між протиправним діянням і конкретним покаранням, яке буде нести винна особа також немає.

Наступний законодавчий акт, який нерозривно пов'язаний із Уложенням про покарання кримінальні і виправні 1845 року, – це Кримінальне Уложення 1903 року. Він уважався новим кримінальним законом, який узгоджувався з тогочасними умовами державного та суспільного ладу. Багато інститутів вже було розглянуто у цій частині наукового дослідження, тому зосереджу свою увагу на нових, відмінних положеннях, які регламентовані в Кримінальному Уложенні.

Відтак, у цьому нормативно-правовому акті з'являються невідомі раніше за своєю правовою природою засоби. У статті 34 Відділення першого Глави першої Кримінального Уложення вказано, що після відбуття деяких із видів покарань (каторга, вислання, ув'язнення у виправній установі, ув'язнення в тюрмі), на особу накладались обмеження: 1) заборона проживання та перебування у визначених законом місцях, 2) у випадку, якщо засуджений не обрав при звільненні від покарання місця проживання, таке обирається місцевим губернським керівництвом, 3) заборона залишати вибране чи призначене місце проживання без спеціального дозволу поліції до спливу півроку після видворення, 4) лише з відома місцевої поліції змінити

вибране чи призначене місце проживання зі спливом півроку після видворення. Також передбачені і їх особливості, а саме строки застосування, можливість скорочення строків, особи, на яких такі накладалися, та інше [197, с. 7–8]. Все ж у Кримінальному Уложенні не вказана мета таких обмежень, однак можна з упевненістю припустити, що це були і певною мірою захист та превенція. Адже такі накладалися після відбуття покарання, отже, мета покарання була досягнута, за своєю суттю вони полягали у своєрідних обмеженнях, особа під час їх виконання перебувала під наглядом правоохоронних органів. Звідси випливає, що законодавець, регламентуючи ці засоби, переслідував мету убезпечити суспільство від конкретної особи і після відбуття покарання, застосовуючи до неї додаткові кримінально-правові засоби. Тож, регламентація вищезазначених засобів чітко висвітлює відмінності між тогочасним покаранням та іншими за своєю суттю кримінально-правовими засобами. Так, поставити знак дорівнює між сьогоденням не можемо, адже кримінально-правові обмежувальні засоби не застосовуються до особи після відбуття покарання, а лише одночасно із покаранням, не пов'язаним із позбавленням волі. Все ж підтвердити наявність ідентичності у деяких ознаках цілком можливо, зокрема, характер обмежень, визначені строки, конкретні суб'єкти, до яких застосовувались і суб'єкти застосування таких.

Щодо західноукраїнських земель у складі Австрійської імперії, то тут діяв австрійський кримінальний кодекс 1852 року. Цей кодекс поділяв покарання на дві групи: основні покарання (смертна кара, ув'язнення, арешт, штраф, позбавлення права займатися певною діяльністю) та додаткові покарання за тяжкі злочини, нетяжкі (звичайні) злочини та проступки [221, с. 110–112].

Положення, що стосуються додаткових покарань, врегульовувалися не лише австрійським кримінальним кодексом 1852 року, а й нормами спеціальних кримінальних законів, прийнятих у другій половині XIX століття. Серед них заслуговує на увагу заборона проживання в певній місцевості, в певному коронному краї, або в усіх коронних краях Австрійської імперії [191, с. 125]. Однак згідно з розпорядженням міністра юстиції від 19 травня 1858 року, заборона проживання в певній місцевості не могла поширюватися на місце, де проживала сім'я засудженої

особи [221, с. 189–190]. Відтак, виявлено покарання, яке також характеризувалося територіальними обмеженнями, однак правова природа такого не дає можливості прирівняти цей вид покарання до кримінально-правових обмежувальних засобів.

Отже, можна констатувати, що система засобів кримінально-правового впливу на особу дедалі більше вдосконалюється, вже з'являються перші зародки засобів, які тяжіють до обмежувальних засобів за КК України. Відтак, не можна заперечувати їх контакт із сьогоденням, але і підтвердити тотожність теж ще неможливо.

Кримінальне право радянського періоду також характеризується низкою нормативних актів, які висвітлювали велику кількість інститутів, зокрема, засобів впливу на особу.

Ще наприкінці 1917 року Народним комісаріатом юстиції Російської Радянської Федеративної Соціалістичної Республіки було анонсовано створення радянського кримінального уложення, шляхом переробки дореволюційного. Однак, коли керівництво Народного комісаріату юстиції стало більшовицьким, ця ідея була відкинута і створена нова робоча група. Внаслідок її діяльності 12 грудня 1919 року були прийняті Керівні начала з кримінального права Російської Радянської Федеративної Соціалістичної Республіки. Документ став першим чинним кодифікованим актом у сфері радянського кримінального права [194, с. 154–155]. Відповідно до Циркуляра Народного комісаріату юстиції Української Радянської Соціалістичної Республіки (далі – УРСР) 4 серпня 1920 року Керівні начала вводилися в дію на території України.

Цей кодифікований акт становить невеликий за обсягом текст, зміст якого нагадує загальну частину кримінального права. Незважаючи на це, він має кілька суттєвих відмінностей від попереднього законодавства. Основним механізмом стають репресії, а в пріоритеті – інтереси трудящих, більше того у примітці до розділу VI зазначено, що народні суди не застосовують смертну кару [12, с. 188].

Важливо, що у самих положеннях закладено мету покарання, а саме воно не повинно бути помстою за «вину», не повинно бути спокутою «вини», а є насамперед оборонним засобом (стаття 10 розділу III Керівних начал з кримінального права) [12, с. 185]. Серед різновидів покарань з-поміж іншого передбачено обов'язок вчинити дії

без фізичного впливу на особу (наприклад, пройти відомий курс навчання) (пункт в статті 25 розділу VI Керівних начал з кримінального права) [12, с. 187].

Тож, можна підсумувати, що вектор засобів кримінально-правового впливу на особу змінюється порівняно з попередніми періодами, що підтверджується метою та й змістом самих кримінально-правових засобів. Оскільки система цих засобів ще перебувала на етапі формування, то жодної класифікації на законодавчому рівні не проводилось і всі засоби були віднесені до інституту покарання, хоча вищезгаданий обов'язок безапеляційно можна передбачити як засіб безпеки, зокрема, обмежувальний засіб. До того ж, у статті 25 розділу VI Керівних начал був передбачений приблизний перелік видів покарань, тому суд необмежений у виборі засобів впливу на особу, але такі повинні були відповідати загальним засадам (соціалістичне праворозуміння, мета тощо).

Вже у Кримінальному кодексі УСРР 1922 року (далі – КК УСРР) мета покарання та інших засобів соціального захисту проявлялася через конкретні постулати: а) загальне попередження вчинення нових правопорушень; б) пристосування правопорушника до умов співжиття шляхом виправно-трудового впливу; в) позбавлення правопорушника можливості вчинення наступних правопорушень (стаття 8 розділу II КК УСРР 1922 року) [12, с. 453].

Вперше на нормативному рівні законодавець робить класифікацію засобів кримінально-правового впливу на два види – це покарання та інші засоби соціального захисту. Чіткого розмежування між ними у законі не було закладено, оскільки ці засоби містились в одному розділі, переслідували одну мету, але очевидно, що засоби соціального захисту були м'якшою формою впливу на особу. Їх назва близька до сучасних засобів безпеки, які теж мають на меті захист від загрози, що викликана чи може бути викликана в майбутньому (функція превенції) суспільно небезпечним діянням особи, яка є небезпечною щодо інших осіб, суспільства та(або) держави. До того ж відповідно до частини першої статті 46 розділу VI КК УСРР 1922 року засоби соціального захисту могли бути призначені або замість призначення покарання, або на додаток до такого, що проявляє факультативний характер та дискреційні повноваження судового органу. У пункті «г» цієї ж статті передбачено такий засіб, як

видалення з визначеної місцевості, а у наступній нормі (стаття 49 КК УСРР 1922 року) роз'яснено його зміст: особи, визнані судом через свою діяльність чи через зв'язки зі злочинним осередком даної місцевості соціально небезпечними, можуть бути за рішенням суду позбавлені права перебувати у певних місцевостях на строк не більше трьох років [12, с. 460]. Так, за змістом обмеження, перебувати у визначеному судом місці близьке до деяких різновидів чинних кримінально-правових обмежувальних засобів, однак необхідно пам'ятати, що сьогодні активація статусу «особа, яка є суспільно небезпечною» (тоді – соціально небезпечною) у правовому розумінні можлива лише за умови вчинення цією особою суспільно небезпечного діяння. Проводячи паралель до обмежувальних засобів, які передбачені у КК України, можна побачити ще одну спільність у тому, що обмежувальні засоби сьогодні є теж своєрідним додатком, оскільки застосовуються на певний строк або одночасно з покаранням, яке не пов'язане з позбавленням волі, або одночасно зі звільненням від кримінальної відповідальності, або одночасно зі звільненням від покарання [82].

У Кримінальному кодексі УСРР 1927 року (далі – КК УСРР) законодавець відмовився від поняття «покарання» та найменував всі наслідки злочинного діяння – «заходи соціального захисту», класифікуючи їх на: судово-виправні, медичні та медично-педагогічні. Два останні різновиди не мають стосунку до цього дослідження, однак у переліку судово-виправних засобів виявлено дотичні положення до теперішніх кримінально-правових обмежувальних засобів. Зокрема, як і у КК УСРР 1922 року, зберігаються такі різновиди кримінально-правових засобів, як видалення за межі Союзу РСР на певний строк, або УСРР, або за межі окремої місцевості з оселенням у тих чи інших місцевостях або без такого оселення, зі заборонаю проживати в тих чи інших місцевостях або без такої заборони (пункти «е», «ж» частини першої статті 21 розділу 4 КК УСРР 1927 року), вони могли застосовуватись і як самостійні, і як додаткові засоби соціального захисту. Ці засоби застосовувалися до тих осіб, котрі вчинили злочин і залишити яких у цій місцевості суд визнавав суспільно небезпечним [86, с. 11]. Отже, вводиться новий термін «суспільна небезпека», що безумовно ще більше наближає ці засоби кримінально-правового характеру до обмежувальних засобів, адже сьогодні будь-який засіб кримінально-

правового характеру застосовують до особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння. Звичайно, кримінально-правові обмежувальні засоби удосконалені законодавцем та відповідають умовам сучасного суспільства, але схожість безсумнівна. По-перше, як зазначалося вище, чинний КК України також пов'язує застосування обмежувальних засобів із вчиненням суспільно небезпечного діяння (злочин, що пов'язаний з домашнім насильством), ці засоби теж призначаються як додаток (одночасно з призначенням покарання, не пов'язаного з позбавленням волі, або звільненням з підстав, передбачених КК України, від кримінальної відповідальності чи покарання), на особу покладається обов'язок не перебувати у визначеному судом місці (пункти 1, 3 частини першої статті 91-1 КК України) і все це з метою убезпечити потерпілу особу від протиправних посягань щодо неї [82].

Серед судово-виправних засобів соціального захисту у пункті «д» частини першої статті 21 розділу 4 КК УРСР 1927 року регламентовано такий засіб, як обмеження прав, стаття 29 цього Кодексу роз'яснює і називає, які ж саме права можуть бути обмежені, серед іншого це є обмеження батьківських прав. Згідно з частиною третьою вищезазначеної статті таке обмеження може бути застосоване судом до особи, лише встановивши зловживання цими правами з боку засудженого [86, с. 9–10]. Отже, і випадки домашнього насильства повинні охоплюватися цим положенням, тому зв'язок простежується зі ще одним видом обмежувальних засобів, обмеження спілкування з дитиною у разі, якщо домашнє насильство вчинено стосовно дитини або у її присутності (пункт 2 частини першої статті 91-1 КК України) [82]. Так, позбавлення батьківських прав сьогодні виведено за межі сфери дії кримінального права України, але однією з підвалин для формування вищезазначеного обмежувального засобу цілком могли складати положення саме КК УРСР 1927 року.

Наступний КК України 1960 року містив відмінну структуру засобів кримінально-правового впливу від попередніх кодексів, законодавець знову повернувся до поняття «покарання». Серед різновидів покарань зберігається те саме позбавлення батьківських прав як додатковий вид покарання, також було регламентовано і заслання та вислання, які були аналогом до «видалення» за КК

УРСР 1927 року, однак 6 березня 1992 року таке було виключено із Кодексу. Варто вказати, що ці обмеження застосовувалися до особи як покарання, а не інші кримінально-правові засоби, зокрема, засоби соціального захисту як у КК УРСР 1927 року, тож у цьому разі це суттєво відрізняє їх за правовою природою від обмежувальних засобів. Так, можливо зміст близький, але мета, характер, особливості застосування докорінно інші [84].

Варто також згадати проєкт КК України 1994 року, підготований колективом авторів під керівництвом професора В. М. Смітєнка за завданням Комісії Верховної Ради України дванадцятого скликання з питань правопорядку та боротьби зі злочинністю. Цей проєкт став першою спробою кодифікації кримінально-правових норм після проголошення Україною незалежності. В. М. Смітєнко стверджував, що «у сучасних умовах, з урахуванням конкретних історичних, економічних обставин та особливостей криміногенної ситуації, а також ідеологічної упередженості чинного кримінального законодавства, що не забезпечує адекватного врегулювання відносин у кримінально-правовій сфері, прийняття нового Кримінального кодексу є для України нагальною потребою. В ньому заінтересовані всі: і населення (не лише ті, хто потребує захисту від злочинних посягань, а навіть і самі правопорушники), і держава, реальну силу й авторитет якої зміцнюватиме новий кримінальний закон» [1, с. 6]. Як відзначає В. В. Кузнецов, вказаний документ суттєво вплинув на формування сучасної кримінально-правової думки. Провідні ідеї проєкту КК України реалізуються й сьогодні в останніх змінах до кримінального законодавства, що свідчить не тільки про важливість, оригінальність та своєчасність багатьох його положень, а й про те, що він значно випередив свій час і потребує належної як правової, так і соціальної оцінки [90, с. 197–201; 91, с. 49].

Якщо ж звернутися до положень, які були закладені у вищезазначеному проєкті, то можна побачити, що засобам кримінально-правового характеру було присвячено два розділи, Розділ V «Покарання» та Розділ VI «Примусові заходи медичного характеру». В контексті пошуку зародків кримінально-правових обмежувальних засобів, доречно зазначити, що відповідно до частини другої статті 51 проєкту КК України 1994 року покарання мало на меті: 1) захист особи,

суспільства, держави; 2) виправлення і ресоціалізацію засудженого; 3) попередження караних діянь [85, с. 19]. Тож, якщо зіставити три вищезазначені елементи мети покарання, то можна констатувати, що сьогодні перший із них щодо захисту особи, суспільства, держави реалізовується в межах засобів безпеки, зокрема, й обмежувальних засобів. Водночас у пункті «є» частини першої статті 51 проєкту КК України 1994 року серед різновидів покарання передбачено вислання іноземця за межі України [85, с. 19]. Без сумніву, що таке покарання мало би насамперед бути спрямоване на захист особи, суспільства і держави, а також на запобігання вчинення караних діянь. Так, проєктуючи ці положення на кримінально-правові обмежувальні засоби, можна помітити певну схожість, адже територіальні обмеження як різновиди обмежувальних засобів, які застосовуються до особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, також мають на меті убезпечення конкретної потерпілої особи.

Відтак, зрозуміло, що вищезазначений різновид покарання має певні особливості, іншу правову природу, застосовується виключно до іноземця (частина перша статті 59 проєкту КК України 1994 року) та інше [85, с. 22]. Проте з погляду сьогодення він є змістовно близьким за характером правообмежень до деяких із різновидів кримінально-правових обмежувальних засобів. Тим паче, що відповідно до розглянутого проєкту, покарання не мало на меті кару як одного із елементів мети покарання за чинним КК України. Навпаки, з огляду на три елементи мети, передбачені у частині другій статті 51 проєкту КК України 1994 року, вбачається певний прообраз сучасних засобів безпеки.

Наостанок варто зазначити, що сфера кримінального права, зокрема і кримінального законодавства, перебуває у постійному розвитку. Це зумовлено не лише еволюцією суспільних відносин, а й прагненням вдосконалити їх охорону. Підтвердженням цьому слугує робота над Проєктом, яка сьогодні провадиться Робочою групою з питань розвитку кримінального права.

1.4. Порівняльно-правовий аналіз обмежувальних засобів за Кримінальним кодексом України та законодавством зарубіжних держав

Сьогодні КК України продовжує формуватися та вдосконалюватися, що підтверджує безперервний процес доповнень, змін та нововведень. Тож, існує потреба дослідження законодавства зарубіжних держав, що дасть змогу перейняти корисний для України досвід, гармонізувати вже існуючі кримінально-правові поняття та спростити взаємодію між органами кримінальної юстиції різних держав тощо.

В цілях наукового дослідження засобів кримінально-правового характеру у кримінальному законодавстві зарубіжних держав, які мають спільне з обмежувальними засобами, передбаченими КК України, необхідно визначити критерій, за яким буде обрано законодавство конкретних держав світу. На мою думку, варто розмежовувати останні за типом правової системи. У порівняльному правознавстві термін «правова система» використовувався у трьох значеннях: 1) у розумінні типу права; 2) як тотожні поняття з правом або законодавством; 3) у розумінні груп правових систем (правової сім'ї) [193, с. 90–93]. Сучасна ж компаративістика розрізняє широке і вузьке розуміння правової системи. У широкому розумінні – це сукупність національних правових систем, які об'єднує спільність походження джерел права, основних правових понять, методів та способів розвитку. У вузькому – національна правова система [182, с. 77]. Якщо ж з визначенням поняття правової системи загалом не виникає труднощів, то проблема існує в класифікації правових систем, оскільки загальновизнаного підходу не існує. Питання класифікації правових систем є одним із важливих питань як теорії права, так і порівняльного правознавства. Для класифікації використовуються різні критерії (фактори): етнічні, історичні, расові, географічні, юридичні тощо, яких на сьогодні нараховується кілька десятків [96, с. 100]. Однак у межах цього дослідження, я зупинюсь на чотирьох традиційних типах правових систем: романо-германський (континентальний), англо-американський, релігійно-традиційний та змішаний (на прикладі скандинавського підтипу).

Романо-германська правова сім'я зародилася на європейському континенті, але з плином часу вийшла за його межі. Цей тип характеризується структурованістю джерел, нормативною упорядкованістю, стійкими демократичними правовими принципами, дотриманням вимог та норм юридичної техніки [117, с. 19]. Представниками цієї правової сім'ї є Федеративна Республіка Німеччина (далі – ФРН), Французька Республіка (далі – Франція), Республіка Польща (далі – Польща), Швейцарська Конфедерація (далі – Швейцарія) та інші.

Аналіз кримінального законодавства вищеперелічених держав дає підстави зробити висновки про певні подібності та відмінності у законодавчому регулюванні засобів кримінально-правового характеру, зокрема обмежувальних засобів, що передбачені КК України. Варто зазначити, що кожна з цих держав використовує відповідні терміни та поняття, які стосуються кримінально-правових засобів, тож, у цьому дослідженні будуть використані оригінальні назви останніх.

Насамперед необхідно вказати, що за загальним правилом кримінальні кодекси держав континентальної правової системи складаються з двох частин. Не винятком є і Кримінальний кодекс ФРН, Франції, Польщі та Швейцарії, проте назви цих частин можуть відрізнитися: Загальна і Особлива частини (ФРН), Загальна, Особлива та Військова частини (Польща), Книга I та Книга II (Франція та Швейцарія). Незважаючи на розбіжності у найменуваннях, змістовне наповнення цих частин еквівалентне між собою. Відтак, у Загальній частині з-поміж іншого містяться положення про засоби кримінально-правового характеру, що застосовуються до особи, яка вчинила кримінальне правопорушення.

У Розділі 3 Кримінального кодексу ФРН (далі – КК ФРН), що стосується правових наслідків діяння, регламентована Глава 6, що носить назву «Засоби виправлення та безпеки» [234]. Поєднання понять «засоби виправлення» та «засоби безпеки» є доволі цікавим для вітчизняного кримінального права, оскільки український законодавець «виправлення засуджених» передбачає у частині другій статті 50 КК України, що регламентує мету покарання та й у подальшому саме поняття «виправлення» у КК України фігурує лише у нормах про призначення покарання (стаття 65 КК України), звільнення від відбування покарання з

випробовуванням (стаття 75 КК України) та інших [82]. Все ж застосування таких словосполучень у одному розділі КК ФРН можна пояснити тим, що деякі із різновидів покарання, що передбачені в Україні, а станом на сьогодні у статті 51 КК України закріплено дванадцять видів покарань, містяться у Главі 6 Розділу 3 КК ФРН – «Засоби виправлення та безпеки».

У § 61 Глави 6 КК ФРН, міститься вичерпний перелік засобів виправлення та безпеки. До них відносяться: 1) госпіталізація до психіатричної лікарні; 2) госпіталізація до наркологічної клініки; 3) превентивне ув'язнення; 4) встановлення нагляду за поведінкою засудженого; 5) позбавлення прав водія; 6) заборона займатися професійною діяльністю [234]. Найбільш наближеним засобом у кримінальному праві ФРН до вітчизняних обмежувальних засобів є встановлення нагляду за поведінкою засудженого. Такий засіб у кримінальному законодавстві ФРН детально врегульований, а саме: визначено осіб, до яких застосовується нагляд за поведінкою; наглядовий орган; види обтяжень для особи (§ 68b Вказівки); тривалість такого нагляду; закінчення або припинення нагляду за поведінкою тощо. Згідно з § 68, якщо особа вчинила злочин, за який передбачено покарання у виді позбавлення волі на строк не менше шести місяців, то суд може поряд із покаранням давати розпорядження щодо здійснення нагляду за поведінкою, якщо існує небезпека того, що особа вчинить інші злочини (§ 68 КК ФРН) [234]. З цього твердження проявляється мета – убезпечити особу, суспільство, державу від протиправної поведінки особи в майбутньому. Частина перша § 68b КК ФРН передбачає, що суд може дати засудженому одну або декілька вказівок на період здійснення нагляду за поведінкою або на коротший час, ось деякі з них: 1) не залишати без дозволу наглядового органу місце проживання чи перебування або визначений район; 2) не перебувати у визначених місцях, які можуть пропонувати йому можливість або заохочувати до вчинення інших злочинів; 3) не встановлювати ніяких контактів із потерпілим або визначеною особою чи особами з визначеної групи, які можуть пропонувати йому можливість або заохочувати до вчинення інших злочинів, не спілкуватися з ними, не приймати їх на роботу, не навчати їх або не надавати їм притулку; ... б) не володіти й не керувати автомобілями або визначеними видами

автомобілів, або іншими видами транспортних засобів, якими він відповідно до обставин може зловживати з метою вчинення злочинів; ... 8) негайно повідомляти наглядовий орган про кожну зміну місця проживання або місця роботи; ... 10) не вживати спиртних напоїв або інших наркотичних речовин, якщо на підставі визначених фактів можуть існувати причини для припущення, що вживання таких речовин може призводити до вчинення інших злочинів, і проходити не пов'язані з фізичним впливом перевірки на предмет вживання спиртного або наркотичних засобів; ... 12) з метою здійснення електронного контролю за своїм місцезнаходженням постійно мати при собі необхідний технічний засіб у готовому до використання стані та не пошкоджувати його здатність до функціонування; у частині другій зазначено, що суд може давати засудженому на період здійснення нагляду за поведінкою або на коротший час інші вказівки, що стосуються навчання, роботи, дозвілля, впорядкування економічних відносин або виконання аліментних обов'язків. Суд може, зокрема, дати засудженому вказівку пройти курс психіатричного, психо- або соціально-терапевтичного лікування (вказівку щодо лікування) [234]. Порівнюючи вищезазначені засоби із різновидами обмежувальних засобів у кримінальному праві України, можна ствердити, що за своєю суттю вказівки, передбачені КК ФРН, є подібними за характером правообмежень до чотирьох із п'яти різновидів обмежувальних засобів. Водночас такий різновид обмежувальних засобів як направлення для проходження програми для кривдників або пробаційної програми (пункт 5 частини першої статті 91-1 КК України) не передбачений у німецькому кримінальному законодавстві, але оскільки у КК ФРН немає вичерпного переліку вказівок, то цілком можливо, що суд може направити особу в межах застосування нагляду за поведінкою пройти спеціалізовану програму.

Наступною державою, кримінальне законодавство якої необхідно дослідити в контексті існування кримінально-правових засобів, які мають дотичне до вітчизняних обмежувальних засобів, є Франція. Більше 180 років у Франції діяв кодекс Наполеона 1810 року, але на зміну йому 22 липня 1992 року був прийнятий новий Кримінальний кодекс Франції (далі – КК Франції), у якому були закладені концептуальні зміни. Ці зміни не оминули і положення щодо кримінальної відповідальності та засобів

кримінально-правового характеру. Відтак, у Главі III містяться норми щодо всіх кримінально-правових засобів, що можуть бути застосовані до особи, яка вчинила кримінальне правопорушення. У Франції на належному рівні розвинутий інститут пробації, саме в цій підсекції викладено засоби, які можуть бути застосовані до особи у випадку винесення судом рішення про відкладення покарання і застосування до особи режиму випробувального терміну. Відкладення покарання з випробувальним режимом може бути застосоване до покарання у виді тюремного ув'язнення, призначеного на строк не більше п'яти років за вчинення злочину чи проступку (стаття 132-41 КК Франції). Відповідно до статті 132-42 КК Франції суд кримінальної юрисдикції встановлює випробувальний термін, який не може бути менше вісімнадцяти місяців або більше трьох років. Суд має право винести рішення про те, що відкладення виконання тюремного ув'язнення буде поширюватися тільки на його частину, тривалість якого визначає суд. Протягом випробувального терміну засуджений повинен дотримуватися засобів контролю, передбачених статтею 132-44 КК Франції, і виконувати визначені, спеціально на нього покладені обов'язки, передбачені статтею 132-45 КК Франції. Саме ці обов'язки є дотичними до обмежувальних засобів за КК України, оскільки деякі з них є схожими між собою за змістом. У статті 132-45 КК Франції міститься вичерпний перелік таких обов'язків, серед них передбачені такі: 1. Здійснювати певну професійну діяльність або пройти курс освіти або професійного навчання; 2. Проживати у визначеному місці; ... 7. Утримуватись від керування певними транспортними засобами; 8. Не займатися професійною діяльністю, при здійсненні або у зв'язку із здійсненням якої було вчинено злочинне діяння; 9. Утримуватись від відвідування визначених місць; 10. Не брати участі у ставках, у тому числі іграх, пов'язаних зі ставками на результати будь-яких подій; 11. Не відвідувати місця продажу алкогольних напоїв; 12. Не відвідувати певних засуджених, зокрема виконавців або співучасників вчиненого особою злочинного діяння; 13. Утриматись від яких-небудь відносин з певними особами, зокрема з потерпілими від вчиненого особою злочинного діяння; 14. Не зберігати або не носити зброю [229].

Регламентация вищезгаданих обов'язків у Франції в підсекції про пробацію визначає правову природу останніх. Пробація у КК Франції регламентована як самостійний вид кримінально-правових засобів, що можуть застосовуватися до особи. В Україні пробація згадується у Розділі XII КК України, де передбачено обов'язки, які покладає суд на особу, звільнену від відбування покарання з випробуванням. Так, у частині першій статті 75 КК України зазначено, що суд, окрім випадків засудження за корупційне кримінальне правопорушення, кримінальне правопорушення, пов'язане з корупцією, порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керували транспортними засобами у стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або перебували під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції, при призначенні покарання у виді виправних робіт, службового обмеження для військовослужбовців, обмеження волі, а також позбавлення волі на строк не більше п'яти років, враховуючи тяжкість кримінального правопорушення, особу винного та інші обставини справи, дійде висновку про можливість виправлення засудженого без відбування покарання, він може прийняти рішення про звільнення від відбування покарання з випробуванням [82]. Більше того, у 2020 році Міністерство юстиції України у співпраці з канадськими та європейськими партнерами розробили проекти Законів «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо розвитку системи пробації, збільшення альтернатив позбавленню волі та створення умов для зниження рецидивної злочинності» та «Про внесення змін до Кримінального кодексу України, Кримінального процесуального кодексу України щодо розвитку системи пробації, збільшення альтернатив позбавленню волі та створення умов для зниження рецидивної злочинності». Положення цих законопроектів спрямовані на індивідуалізацію системи покарань та розширення переліку видів покарань, альтернативних позбавленню волі, що сприятиме зменшенню кількості осіб у місцях «несвободи», забезпечить виправлення правопорушників без ізоляції від суспільства. Розробники цих проектів пропонують застосування пробаційного нагляду в якості альтернативного виду покарання [97].

Вищенаведене доводить, що сьогодні зменшується акцент на такому різновиді засобів кримінально-правового характеру на особу, як позбавлення волі. Так, пробація та засоби безпеки, зокрема й обмежувальні засоби, є близькими між собою поняттями (дослідження правової природи обмежувальних засобів буде здійснено у наступному розділі), попри це названі різновиди засобів кримінально-правового характеру повинні мати самостійне значення в межах кримінального закону. Значна увага, яка приділена вищезгаданим кримінально-правовим засобам, та чинна правова регламентація цих положень підтверджують тенденцію вдосконалення та розширення кримінально-правових наслідків.

Польське кримінальне законодавство, а саме Кримінальний кодекс Польщі (далі – КК Польщі), за своєю структурою схожий із КК України, оскільки поділений на три частини (Загальна, Особлива та Військова частини), розділи та статті. Безперечно, така структура є зручною для використання та застосування положень кодексів. На противагу йому, КК Франції містить доволі складну структуру, оскільки поділяється на книги, розділи, глави, секції, підсекції, параграфи та статті.

Розділ X КК Польщі присвячений засобам безпеки, які мають на меті не допустити, щоб винний повторно вчинив діяння, заборонене цим Кодексом (Стаття 93b КК Польщі). У статті 93a КК Польщі міститься вичерпний перелік таких засобів: 1) електронний контроль місця перебування; 2) терапія; 3) терапія проти залежностей; 4) перебування в психіатричному закладі. У частині другій цієї ж статті вказано: «якщо це передбачено законом, можна призначити засіб безпеки та заборони, зазначені у Статті 39 пункти 2-3», таке положення є відсильним та скерує до Розділу V КК Польщі. Стаття 39 КК Польщі стосується кримінально-правових засобів, у пунктах 2–3 передбачені такі з них: 2) заборона займати певну посаду, виконувати певну професію або займатися певною господарською діяльністю; 2a) заборона діяльності, пов'язаної з вихованням, лікуванням, навчанням неповнолітніх і також опікою над ними; 2b) заборона перебувати в конкретних місцях, контакту або наближення до вибраних осіб або зміна місця перебування без згоди суду; 2c) заборона відвідування масових заходів; 2d) заборона відвідувати ігрові центри, брати участь в азартних іграх; 2e) наказ тимчасово звільнити

приміщення, у якому засуджений проживав спільно з потерпілим; 3) заборона керувати транспортними засобами [238]. КК України налічує п'ять видів обмежувальних засобів, які за правовою природою теж належать до засобів безпеки [124, с. 233]. У Польщі законодавець не виділяє поняття «обмежувальні засоби», проте деякі їх види містяться у Розділах V та X КК Польщі.

У межах континентальної правової сім'ї останньою державою, яку варто розглянути є Швейцарія. Книга перша Кримінального кодексу Швейцарії (далі – КК Швейцарії) поділена на дві частини, в межах першої частини, у Главі III, розміщені положення про засоби кримінально-правового характеру, тож зацікавленість становить Секція Два Розділу 2 Глави III КК Швейцарії. Важливо, що кримінальний закон цієї держави не містить норми, де регламентований вичерпний перелік інших кримінально-правових засобів, однак такі проявляються через назви статей Секції Другої «Інші засоби» [242].

У частині першій статті 67b КК Швейцарії «Заборона контактувати та обмеження прав» передбачено, якщо особа вчинила злочин чи проступок проти однієї або кількох конкретних осіб або проти осіб, що належать до певної групи, і якщо існує ризик, що вона здійснить злочини або проступки у разі контакту з такими особами, суд може накладити наказ про заборону контактувати та обмежувальний наказ на строк до п'яти років. Частина друга статті 67b КК Швейцарії називає три види обмежень, які суд може накладити на особу винного: 1) контактувати з однією або кількома конкретними особами або особами, що належать до певної групи, безпосередньо або через третіх осіб, зокрема по телефону, письмово чи в Інтернеті або найм, надання житла, навчання, догляд за такими особами чи спілкування з такими особами будь-яким іншим способом; 2) наближатися до конкретної особи або на певну відстань до місця проживання особи; 3) знаходитись у певних місцях, зокрема на певних вулицях, місцевостях чи районах [242]. Варто підмітити, що у Швейцарії також регламентована можливість електронного моніторингу за місцезнаходженням особи. У КК Швейцарії передбачено і положення щодо умов застосування, зміни, скасування, продовження таких обмежень. Засоби, які можуть бути застосовані до особи за кримінальним законодавством Швейцарії, відображені і в КК України, за

винятком направлення для проходження програми для кривдників або пробаційної програми, однак такий засіб реалізується в межах Глави V КК Швейцарії.

Відтак, навіть за умов відмінності розташування, назв, кількості, умов застосування та інших параметрів, можна констатувати, що у державах романо-германського типу правової системи містяться обмеження, які мають на меті примусове обмеження у реалізації прав чи свобод особи задля убезпечення потерпілої особи, а відтак, є близькими та змістовно схожими з обмежувальними засобами за КК України.

Як вже згадувалось, обмежувальні засоби, які передбачені у кримінальному законі нашої держави, за правовою природою належать до засобів безпеки. На цей момент КК України не містить положень щодо засобів безпеки й обмежувальні засоби виділені в окремий Розділ XIII-1 «Обмежувальні заходи», хоча у перспективі необхідно здійснити таку класифікацію і на законодавчому рівні. Цю теоретичну позицію поділяють у державах континентального типу правової системи, зокрема у ФРН та Польщі, оскільки «вказівки» та «кримінально-правові засоби» у кримінальних кодексах цих держав розміщені у розділах про засоби безпеки, звісно, кожні з них мають свої особливості. У Швейцарії передбачено три види обмежень, які віднесені до інших засобів, у Франції взагалі не передбачені такі, хоча подібні обмеження суд може покласти на особу в межах пробації.

Позиція законодавців аналізованих зарубіжних держав щодо правового регулювання кримінально-правових засобів, які дотичні до обмежувальних засобів за КК України, варта уваги. По-перше, спектр обмежень, які суд може призначити особі, є значно ширший, по-друге, визначено і більше коло осіб, до яких такі засоби можуть бути застосовані, по-третє, у деяких кодексах кожен засіб виділений в окрему норму, де законодавець описує поняття, умови тощо, по-четверте, регламентація такого засобу, як електронний моніторинг за місцезнаходженням засудженого, знайшла свій прояв у кримінальному законодавстві кожної з держав, що доводить прогресивність та необхідність останнього. Цей досвід для нашої держави є актуальним та доречним.

Тим паче, що, окрім регламентації, у кодифікованих актах зарубіжних держав, схожих за змістом понять до вітчизняних кримінально-правових обмежувальних

засобів, у їхньому спеціальному законодавстві є і передбачені правові засоби протидії домашньому насильству. Це важливо, з огляду на те, що сьогодні застосування обмежувальних засобів, передбачених у статті 91-1 КК України, можливе лише як кримінально-правовий наслідок вчинення злочину, що пов'язаний з домашнім насильством.

Так, у ФРН, наприклад, прийняті закони «Про захист від насильства» [236], «Про створення та функціонування загальнодержавної телефонної лінії “Насильство щодо жінок”» [237], «Закон про відшкодування шкоди жертвам насильницьких злочинів» [235]. У Франції указом Президента № 2013–07 від 3 січня 2013 року створено Міжвідомчу комісію щодо захисту жінок від насильства і боротьби з торгівлею людьми [232]. Загалом у державах континентального типу на загальнонаціональному рівні реалізуються різноманітні національні плани, які знаходять свій вияв у відповідних нормативно-правових актах щодо протидії насильства над жінками, насильства в сім'ї.

Відтак, така законодавча диференціація варта уваги, адже у кримінальних кодексах повинні міститися загальні положення, що стосуються загалом протидії злочинності, водночас спеціальне законодавство спрямовуватиме свою дію на специфічне коло суспільних відносин. В Україні теж створене і діє спеціальне законодавство щодо протидії домашньому насильству, що є ще одним аргументом на користь відмови сьогодні регламентованої підстави призначення кримінально-правових обмежувальних засобів – злочин, що пов'язаний з домашнім насильством, а відтак, розширення їх сфери застосування. Поряд із цим у жодному разі не заперечується позиція законодавця щодо криміналізації діяння, що містить ознаки домашнього насильства.

Англо-американська система права сьогодні діє у близько 60 державах світу на різних континентах. Особливістю англо-американського права є визнання джерелом права судового прецеденту.

Англо-американське кримінальне право можна поділити на дві підсистеми, які можна умовно назвати «британське» та «американське» [54, с. 38]. На основі цього поділу обрано два яскраві представники цієї правової системи – це Сполучене

Королівство Великої Британії та Північної Ірландії (далі – Сполучене Королівство) та Сполучені Штати Америки (далі – США).

Особливість англійського кримінального права полягає у відсутності єдиного кодифікованого акта. Перші спроби кодифікації були зроблені ще у першій половині XIX століття, однак сьогодні реформа перейшла в нову фазу, в якій кодифікація як мета кримінального законодавства була знята з програми Комісії з реформи права. І хоча, як стверджують члени Комісії, законодавець повністю від кодифікації не відмовляється, робота над нею фактично припинена. В цей час головна мета реформування англійського кримінального права полягає в тому, щоб зробити його більш доступним, усунути наявну невизначеність і зробити його сучасним для того, щоб у майбутньому повернутися до кодифікації. Зараз на перший план виступає програма спрощення англійського кримінального права, оскільки, як відомо, його відмінною рисою є використання древніх інститутів і надзвичайна складність [37, с. 14–16].

Сьогодні у кримінальному законодавстві Сполученого Королівства діє доволі велика кількість законів, які присвячені регулюванню кримінальної відповідальності. Найбільш значущим, як видається, є Закон про кримінальну юстицію 2003 року, у зв'язку з регламентацією у ньому широкого кола кримінально-правових положень. У Частині 12 вищезгаданого закону розміщені норми, які закріплюють деякі накази, які суд може винести особі, котра засуджена за кримінальне правопорушення. Серед них накази, у яких можуть бути передбачені такі вимоги: 1) щодо неоплачуваної праці; 2) щодо реабілітації; 3) пройти конкретну програму; 4) щодо забороненої діяльності; 5) про комендантську годину; 6) про виключення (відповідно до частини першої статті 205 Закону 2003 року «вимога про виключення» означає стан, який забороняє правопорушнику в'їжджати в місце, зазначене в наказі, протягом зазначеного періоду); 7) про проживання (у частині першій статті 206 Закону 2003 року «вимога про проживання» означає вимогу про те, що протягом періоду, зазначеного у наказі, правопорушник повинен проживати в місці, зазначеному в наказі); 8) заборона виїзду за кордон; 9) щодо лікування психічних розладів; 10) щодо реабілітації від наркотичної, алкогольної залежності; 11) підлягати електронному моніторингу та

інші [230]. У Законі 2003 року передбачено умови накладення таких обмежень, строки і кожна з цих вимог додатково регламентована в окремій статті, де роз'яснено поняття, що стосуються конкретної вимоги.

Закон про кримінальну юстицію та імміграцію 2008 року ввів кримінальну відповідальність за володіння порнографічними зображеннями жорстоких статевих актів, що загрожують життю людини або здатних привести до серйозних травм, зображень зоофілії або некрофілії; створив ряд нових видів кримінально-правових засобів, що можуть бути застосовані до винного, серед яких наказ про насильницького злочинця та інше. У Частині 7 вищезгаданого закону детально описано положення щодо застосування наказу про насильницького злочинця. Частина перша статті 102 Закону 2008 року передбачає, що у наказі про насильницького злочинця можуть міститись заборони, обмеження або умови, що перешкоджають злочинцеві: 1) відвідувати будь-яке визначене приміщення або будь-яке зазначене місце (чи то взагалі, чи на певний час); 2) відвідувати будь-яку зазначену подію; 3) мати будь-який або конкретний контакт з будь-якою вказаною особою [231].

У США діє Кодекс США, у ньому закладені основоположні норми, зокрема щодо кримінальної відповідальності, він є кодифікацією за предметним критерієм загальних та постійних законів. У Розділі 227 Частини II Глави 18 Кодексу США «Злочини та кримінальний процес» визначено такі види осуду: пробація, штраф, ув'язнення. Так, пробація може містити схожі обов'язки для засудженого, наприклад, у пунктах 6, 13 статті 3563 Кодексу США передбачено, що у випадку застосування судом пробації можуть бути передбачені умови, яких повинен дотримуватися засуджений: 6) утримуватися від відвідування певних видів місць або від спілкування із зазначеними особами; 13) проживати у визначеному місці чи районі або утримуватися від проживання у визначеному місці чи районі. Розділ 119 Частини I Глави 18 Кодексу США містить положення щодо електронного моніторингу злочинців. Цей засіб передбачає постійне носіння засудженим спеціального електронного датчика і за сигналами якого уповноважені особи мають можливість

стежити за місцем перебування засудженого, а також контролювати наявність датчика на його тілі тощо [243].

Сьогодні пробація у США розглядається як «найкраща альтернатива» ув'язненню, яка сприяє найменш суворій реабілітації засудженого.

Можна констатувати, що у представників англо-американської системи права регламентовані обов'язки, які обмежують особу у здійсненні певних прав, призначення і дотримання яких забезпечене кримінальним законодавством. Ці обмеження нагадують за своєю суттю обмежувальні засоби за КК України. Зважаючи на складність системи законодавства та визначну роль судового прецеденту у державах англо-американської правової сім'ї, різновиди обмежувальних засобів реалізуються через суміжні інститути. Водночас і у Сполученому Королівстві, і у США також запроваджені окремі спеціальні механізми протидії домашньому насильству, реалізуються національні плани припинення насильства щодо жінок та інше [105, с. 40–41].

Релігійно-традиційний тип правової системи поділяють на релігійний та традиційний (окремі країни Далекого Сходу, Африки). Історично склалося, що найпоширенішим у межах цього типу є мусульманське право. Однак раніше виділялось більше підвидів, які відрізнялись один від одного своєю історією, джерелами права і їхнім змістовним наповненням, але все ж були об'єднані єдиною ідеєю релігійного верховенства. До таких можна віднести: індуське право, іудейське право, канонічне право та мусульманське право. Перші три кримінально-правові типи практично зникли з карти світу [56, с. 51]. Найбільш географічно поширеним мусульманське право є у Королівстві Саудівська Аравія, Об'єднаних Арабських Еміратах, Республіці Ірак, Ісламській Республіці Іран, Ісламській Республіці Пакистан та низці інших країн Азії та Африки. Варто зазначити, що деякі держави під впливом «вестернізації» відокремились і набули ознак інших правових систем, наприклад, Турецька Республіка – романо-германського типу.

У державах континентальної та англо-американської правової сім'ї положення кримінального законодавства здебільшого ґрунтуються на «правах людини» та «реабілітації злочинців», застосувати такий підхід до мусульманських держав

неможливо, адже у них головними регуляторами суспільного життя є релігійні постулати, а такі поняття, як «реабілітація», «свобода», «каяття», «виправлення» по-іншому розуміються та сприймаються [23, с. 62].

У мусульманських країнах характерними є такі покарання – смертна кара, тілесні покарання, принцип таліону, побиття камінням та інші. Такі різновиди пов'язані із релігійно-культурними особливостями і зберігаються у державах цієї правової системи упродовж багатьох століть.

У доктрині мусульманського права виділяють три види злочинів, які тягнуть за собою певні правові наслідки: 1) злочини, які становлять найбільшу суспільну небезпеку, наприклад, вживання спиртних напоїв, відступництво від віри, бунт та інші, які караються відсіченням руки, забиванням камінням, смертною карою, четвертуванням; 2) злочини, що мають фіксоване покарання і посягають на права лише окремих осіб, наприклад, вбивство та тілесні ушкодження незворотного характеру (вбивство не у всіх випадках карається смертною карою, оскільки родичі вбитого мають право обрати покарання для винного, в тому числі і грошове відшкодування); 3) всі інші злочини караються нефіксованою санкцією – тазір. Тазір – це система установлених формально визначених санкцій, яка дає можливість досить гнучко вибирати вид і розмір правових наслідків для винного. Серед них: усний осуд, розп'яття на три дні без доведення до смерті, але із заборonoю вживати їжу, позбавлення волі, штраф та інші [23, с. 61 62].

Відтак, можна підсумувати, що кримінально-правові засоби, які можуть застосовуватися до винного, у країнах мусульманського світу відрізняються від правового регулювання в інших правових системах. Через каральний ухил у мусульманському праві не спостерігається, в класичному розумінні, аналога обмежувальних засобів, які передбачені у кримінальному законодавстві більшості держав різних правових систем.

Що ж стосується змішаного типу правової системи, то він поширений особливо в країнах Скандинавії (Королівство Норвегія, Королівство Швеція, Фінляндська Республіка та інші). Цей тип характеризується високим рівнем нормативності, як за рахунок оптимального поєднання загальних та спеціальних

засобів, так і за рахунок узгодження різних способів і форм об'єктивації норм права та адекватності їх застосування у відповідних сферах регулювання [96, с. 117]. У змішаному типі поєднуються деякі риси романо-германського типу – кодифікація кримінального законодавства відбувається за зразком германського підвиду, проте меншою мірою зазнає впливу римського права; та англо-американського типу – важливу роль відіграє судовий прецедент [102, с. 6–7].

Королівство Норвегія (далі – Норвегія) за типом правової системи не належить ні до романо-германської (континентальної) правової сім'ї, ні до англо-американської, а входить у самостійну змішану (скандинавську) правову сім'ю.

Статті 29, 30 Кримінального кодексу Норвегії (далі – КК Норвегії) присвячені різновидам кримінальних санкцій. Зокрема, у статті 29 КК Норвегії визначено вичерпний перелік покарань і до них відносяться: позбавлення волі, превентивне ув'язнення, громадське засудження, засудження неповнолітніх, штрафи та втрата прав [239]. Важливо, що до кожного виду кримінальних санкцій додано посилання на конкретний розділ чи статтю, де містяться визначення, терміни, правила застосування тощо.

До Розділу 10 КК Норвегії відсилає останній вид покарань – втрата прав. У вищезазначеному розділі розміщені два види позбавлення прав – втрата права займати посаду або займатися певною діяльністю та обмежувальні накази. Обмежувальний наказ може бути винесений стосовно будь-якої особи, яка вчинила злочинне діяння, у випадку якщо є підстави вважати, що особа може вчинити злочинне діяння проти іншої особи, переслідувати іншу особу або іншим способом порушити спокій особи (стаття 57 КК Норвегії) [239]. З цього випливає мета застосування цього засобу – запобігання вчиненню злочинних діянь щодо особи у майбутньому. Цей вид покарання передбачає обмеження різного роду, зокрема, 1) заборона перебувати в конкретних районах; 2) переслідувати, відвідувати чи іншим способом контактувати з іншою особою; 3) також якщо є істотний ризик вчинення злочинного діяння проти іншої особи, то на правопорушника може бути накладена заборона перебувати у власному домі. У статті 57 КК Норвегії передбачено також, що за необхідності особа, до якої буде застосовано обмежувальний наказ,

може підлягати електронному моніторингу протягом частини або всього часу дії обмежувального наказу. Втрата прав згідно з обмежувальним наказом може бути призначена єдиним покаранням, якщо мінімальне покарання, передбачене за вчинене діяння, не перевищує одного року позбавлення волі [239].

Отже, у кримінальному законодавстві Норвегії виявлено кримінально-правові засоби, які є близькими до обмежувальних засобів за КК України. На основі вищевикладених положень можна дійти висновку, що спільними є: галузева приналежність, мета застосування, сутність різновидів, які охоплюються цими засобами. Звичайно, є і певні особливості, однак зважаючи на те, що йдеться не лише про різні держави, а про різні правові системи, це є допустимо. Водночас обмежувальні накази у КК Норвегії не обмежені конкретною сферою застосування, а також є можливість застосувати до особи електронний моніторинг під час виконання останніх.

Висновки до розділу 1

У першому розділі дисертації на основі аналізу наукових джерел, вітчизняного законодавства та нормативно-правових актів зарубіжних держав сформульовано загальнотеоретичні засади дослідження кримінально-правових обмежувальних засобів.

1. З'ясовано, що обмежувальні засоби у КК України з'явилися у зв'язку з підписанням та ратифікацією Україною Стамбульської конвенції. Тож, враховуючи той факт, що обмежувальні засоби є реакцією держави на вчинення злочину, що пов'язаний з домашнім насильством, у дисертації окрема увага приділена цьому негативному соціальному феномену. А відтак, розглянуто методологічні аспекти обмежувальних засобів з боку загальнофілософських, історичних і соціальних передумов криміналізації діянь, що пов'язані з насильством у сім'ї, та встановленні за їх порушення відповідних кримінально-правових засобів. Так, насильство у сім'ї та протидія такому вважаються одними з основних проблем, які досліджували

впродовж довгого проміжку часу, та є сферою інтересів багатьох суспільних наук, зокрема, філософії, соціології, психології, антропології та інших.

2. За допомогою правил формальної логіки виявлено, що поняття кримінально-правових обмежувальних засобів необхідно формулювати за допомогою їх істотних ознак. Водночас встановлення другорядних ознак, які притаманні цьому правовому явищу, не потрібно заперечувати, адже лише в цьому разі можна буде комплексно дослідити таке. А тому у поняття обмежувальних засобів необхідно вкладати ті особливості, які відображають його сутність, та дають можливість відмежовувати їх від інших правових понять.

3. У дисертаційному дослідженні обґрунтовано потребу застосовувати термін «засіб» на противагу вживаному сьогодні «захід». По-перше, сьогодні активно розвивається інструментальна теорія права, в межах якої виділяють вчення про правові засоби. А відтак, під засобом розуміють конкретні правові явища, через які досягається поставлена мета. По-друге, за допомогою лексикографії виявлено, що саме засіб є прийомом, способом, спеціальною дією, що дає можливість здійснити що-небудь та досягти чогось. По-третє, можна констатувати, що у нормативно-правових актах, офіційних джерелах, наукових працях тощо набуває актуальності саме термін «засіб». Це повністю корелює зі смисловим навантаженням, яке повинні носити засоби в кримінальному праві України, зокрема, обмежувальні засоби. Тож, «засіб», «обмежувальні засоби», «засоби кримінально-правового характеру» тощо є наскрізними термінами у цьому дослідженні, за винятком випадків, коли це порушуватиме оригінальність цитат чи положення інших нормативно-правових актів, які не мають стосунку до кримінально-правової сфери регулювання.

4. Аналіз законодавства, що поширювалось на територію України у різні історичні періоди, дав можливість комплексно дослідити питання про зародження та розвиток кримінально-правових обмежувальних засобів, а тому був проведений на основі співвідношення основних властивостей обмежувальних засобів, які є чинними сьогодні, з близькими до них поняттями у кримінальному праві.

5. Як показав історико-правовий аналіз раніше не існувало окремих кримінально-правових засобів, які могли би застосовуватися лише за вчинення певної

групи злочинів. Сьогодні законодавець вперше пішов іншим шляхом та передбачив застосування таких засобів кримінально-правового впливу на особу, як обмежувальні засоби, лише щодо злочинів, що пов'язані з домашнім насильством.

6. Так, серед засобів кримінально-правового впливу на особу, які були передбачені у правових актах, проектах, кодифікаційних роботах тощо різних періодів, вдалося віднайти схожі, а то й ідентичні положення, що стосуються обмежувальних засобів.

На ранніх стадіях утвердження українського права ці зародки мізерні, але з розвитком кримінального права простежується запровадження інших, відмінних від покарання, засобів. Це не є засоби кари, навпаки, деякі з цих обмежень за суттю близькі до обмежувальних засобів, що передбачені статтею 91-1 КК України, носять в певних випадках додатковий характер, на меті мають убезпечити потерпілу особу від кримінально-протиправних діянь винної особи, застосовуються у сфері кримінального судочинства. Чіткіші зародки обмежувальних засобів можна віднайти, починаючи з радянського періоду та аж до проголошення Україною незалежності. Вони виявлялись у виді: пройти відомий курс лікування (Керівні начала з кримінального права 1919 року), позбавлення права перебувати у певних місцевостях на визначений строк (КК УРСР 1922 року), заборона проживати в тих чи інших місцевостях (КК УРСР 1927 року), обмеження батьківських прав (КК УРСР 1927 року), вислання іноземця за межі України (проект КК України 1994 року). З огляду на вищенаведений перелік кримінально-правових засобів, які були регламентовані у різних правових пам'ятках, можна підтвердити, що за характером правообмежень вони корелюють із різновидами обмежувальних засобів, передбачених чинним КК України. Тож, зародження обмежувальних засобів відбулось ще на ранніх стадіях формування українського кримінального права, а з плином часу та потребою сьогодення вони виділилися в окреме кримінально-правове поняття.

7. У більшості із досліджених зарубіжних держав, незалежно від того, до якої правової системи вони належать, є чимало засобів кримінально-правового реагування, але всі вони є типовими. Поруч із покаранням часто встановлюються й інші кримінально-правові засоби – засоби безпеки, обмежувальні засоби, пробація та

інші, які відрізняються метою застосування, умовами призначення, зміни чи скасування, тривалістю тощо, однак існування таких засобів у більшості держав різних правових систем є беззаперечним. Також вдалося простежити характерну мету для кримінально-правових засобів, які регламентовані у кримінальному законодавстві зарубіжних держав, і є дотичними до обмежувальних засобів за КК України – захист та убезпечення потерпілої особи від вчинення щодо неї протиправних діянь.

8. У різних державах є різні підходи до визначення поняття, системи, видів і підстав застосування засобів безпеки, обмежувальних засобів. Але все ж виокремлення окремих тенденцій щодо цих засобів відповідає потребам сучасності та має суттєве значення для вдосконалення вітчизняного кримінального права. Насамперед це стосується електронного моніторингу за місцезнаходженням чи іншими показниками засудженого, який ефективно застосовується в аналізованих державах. Регламентація електронного моніторингу як одного із можливих способів контролю за поведінкою особи, якій призначено один чи декілька обмежувальних засобів, була би вагомим надбанням для вітчизняного кримінального законодавства. Цей передовий засіб сприяв би не лише оперативності, економії часу і ресурсів органів контролю, а й підвищенню рівня захищеності та безпеки потерпілої особи. Що стосується інших різновидів обмежувальних засобів, які регламентовані у чинному КК України, наприклад, обмеження щодо перебування у визначених місцях, спілкування та інших контактів, то такі теж містяться у кримінальному законодавстві зарубіжних держав, однак простежується тенденція до збільшення останніх. Вважаю, що актуальним питанням є віднесення до кримінально-правових обмежувальних засобів також і обмежень, які стосуються відвідування певних заходів; керування транспортними засобами (зараз в Україні позбавлення права керування транспортними засобами може застосовуватись як додаткове покарання на строк до десяти років (абзац 4 частини першої статті 55 КК України); обмеження права обіймати певну посаду (цей кримінально-правовий засіб передбачений у розділі X КК України, де визначено вичерпний перелік видів покарань, серед яких є позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю (пункт 3 частини

першої статті 51 КК України), яке може бути застосоване до особи як основне, так і додаткове покарання). Ці кримінально-правові засоби, наприклад, у ФРН, Франції та Польщі розміщені у розділах саме про засоби безпеки чи пробацію. Вважаю, у цьому підході є «раціональне зерно», оскільки вже давно точаться дискусії, щодо того, що за своєю суттю вищезгадані обмеження не є покараннями.

9. Ще одним аргументом на користь ідеї до розширення сфери застосування обмежувальних засобів у вітчизняному кримінальному праві є досвід зарубіжних держав. Адже жодна з аналізованих держав у своєму кримінальному кодексі не пов'язує застосування таких обмежень з конкретними складами кримінальних правопорушень. Так, у державах романо-германського типу (ФРН, Франція, Польща, Швейцарія), англо-американського (США, Сполучене Королівство) та змішаного (Норвегія) додатково, у інших нормативно-правових актах, передбачений механізм захисту потерпілої особи, зокрема, і від домашнього насильства, який може містити схожі, а то й ідентичні засоби впливу на особу, яка вчинила домашнє насильство. Проте КК України повинен містити загальні положення, застосування яких допоможе захистити всі без винятку суспільні відносини, які поставлені під охорону кримінального закону. Така зміна сприятиме також і дієвому застосуванню, і забезпеченню виконання мети цих засобів повною мірою.

РОЗДІЛ 2

ПРАВОВА РЕГЛАМЕНТАЦІЯ ОБМЕЖУВАЛЬНИХ ЗАСОБІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ

2.1. Правова природа обмежувальних засобів у кримінальному праві України

Сьогодні кримінальному праву України притаманна тенденція до розширення кола кримінально-правових наслідків, що застосовуються до особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, передбачене Особливою частиною КК України. Так, 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 6 грудня 2017 року Загальна частина КК України доповнена розділом XIII-1 «Обмежувальні заходи» (ці положення набули чинності 11 січня 2019 року) [135]. Такі положення у вітчизняному кримінальному законодавстві регламентовано вперше. У зв'язку з новизною цих приписів у кримінальному законі існує обґрунтована потреба у дослідженні правової природи обмежувальних засобів.

Доречним у цьому контексті є дослідження М. І. Хавронюка, який виявив послідовно історичний прогрес кримінального законодавства у ретроспективі в частині кримінально-правових засобів, що застосовуються до особи, яка вчинила кримінальне правопорушення – це виглядає так:

- відмова від кваліфікованих (жорстоких) видів смертної кари, калічницьких та інших тілесних покарань, каторжних робіт;
- значне витіснення тюремного ув'язнення штрафом та іншими майновими покараннями, обов'язковими роботами;
- введення пробації, інших видів так званого умовного покарання;
- вилучення неповнолітніх зі сфери загального кримінального права;
- загальна заборона смертної кари і будь-яких покарань, які можуть завдати фізичних страждань або принизити людську гідність;

- все більш широкий спектр покарань, альтернативних позбавленню волі;
- трансформація окремих видів покарань в інші примусові заходи, які не є покаранням [209, с. 6].

Відтак, можна констатувати, що всі суспільні відносини є динамічними, сфери людського життя розвиваються, тому і погляди на систему засобів кримінально-правового характеру змінюються. Так, сьогодні варто відмітити наявність різноманіття засобів кримінально-правового характеру. А відтак, у сучасному світі є різні підходи до їх систематизації. Наприклад, існує концепція дуалізму покарань та інших кримінально-правових засобів, яка отримала назву «двоколії» кримінально-правових засобів. Сутність зазначеного дуалістичного підходу у тому, що одночасно застосовуються покарання та інші кримінально-правові засоби. До того ж прихильники такого підходу, до першої «колії» одноголосно відносять покарання, а до другої «колії» – інші засоби кримінально-правового характеру, по-різному їх називаючи, наприклад, інші засоби кримінально-правового характеру; засоби, відмінні від покарання; засоби виправлення і безпеки та інше [13, с. 89; 21, с. 274; 107, с. 90; 224, с. 146–173; 226]. А відтак, кримінально-правові засоби, які розміщені у другій «колії» у кожному випадку мають спеціальну мету, наприклад, вони можуть бути спрямовані на усунення небезпеки, попередження вчинення особою суспільно небезпечних діянь, виконання особою певних дій, дотримання спеціальних заборон тощо. М. І. Хавронюк є прихильником виділення ще третьої колії і в результаті називає три групи: 1) засоби заохочення; 2) засоби покарання; 3) засоби безпеки [209, с. 6–7]. Також існує ідея «чотириколії», яка передбачає: 1) засоби покарання; 2) засоби заохочення; 3) засоби поновлення; 4) засоби безпеки [222, с. 59–62]. Ю. А. Пономаренко влучно підмітив, що в науці кримінального права виділяють і більшу кількість «колії». Більше того, інколи у наукових дослідженнях вживають термін «багатоколіїність» без уточнення кількості «колії», їх предметного складу тощо [128, с. 68].

Так, «коліїний» поділ засобів кримінально-правового характеру відіграв позитивну роль у науці кримінального права, адже показав відмінності правового впливу, який здійснюється на особу за допомогою різних груп кримінально-правових

засобів, та допоміг наблизитися до визначення їх основних видів. Водночас, як відомо, концепція «колійності» має два суттєві недоліки, по-перше, йдеться про скінченність класифікаційної групи, тобто визначення конкретного кола кримінально-правових засобів, які входять до тієї чи іншої «колії». По-друге, відсутність єдності у поглядах на критерій розподілу засобів кримінально-правового характеру між «коліями» [128, с. 71–72]. Тож, зважаючи на вищевказане, навряд чи таке різноманіття у підходах до систематизації кримінально-правових засобів дозволить сформулювати цілісне бачення щодо цього.

Також класифікацію засобів кримінально-правового характеру можна розглядати крізь призму зв'язку зі суспільною небезпечністю, яка означає, що певна поведінка особи заподіяла істотну шкоду іншій особі, суспільству чи державі або могла заподіяти таку шкоду. Отже, засоби кримінально-правового характеру можна поділити за критерієм підстави їх накладення: 1) за кримінальне правопорушення (може наставати кримінальна відповідальність); 2) за суспільно небезпечні діяння, які не є кримінальним правопорушенням (наприклад, примусові засоби медичного характеру, примусові засоби виховного характеру тощо). Проте цей поділ не завжди може бути застосований, наприклад, окремі засоби безпеки неможливо поділити, оскільки вони можуть застосовуватись як до першої (наприклад, призначення обмежено осудній особі примусових засобів медичного характеру поряд із покаранням), так і до другої групи суспільно небезпечних діянь (призначення примусових засобів медичного характеру неосудній особі).

Ще одну класифікацію засобів кримінально-правового характеру запропонував Ю. А. Пономаренко, зокрема, поділ на кримінально-правові засоби-установлення та кримінально-правові засоби-діяння. Кримінально-правові засоби-установлення – це відображені у приписах кримінального закону правові явища, які визначають види та розміри впливу на правовий статус особи у зв'язку з вчиненням нею кримінального правопорушення (наприклад, покарання, обов'язки, які покладаються на особу, в межах звільнення від відбування покарання з випробуванням, обмежувальні засоби та інші). Кримінально-правові засоби-діяння – це відображені у приписах кримінального закону правові явища, які визначають

повноваження суб'єкта правозастосування з практичної реалізації кримінально-правових засобів-установлень щодо конкретних осіб. У межах цієї класифікаційної групи виділяються дві підгрупи: 1) кримінально-правові засоби-діяння щодо вчинення кримінального правопорушення (наприклад, звільнення від кримінальної відповідальності із застосуванням інших засобів кримінально-правового характеру); 2) кримінально-правові засоби-діяння щодо вчинення суспільно небезпечного діяння фізичною особою або юридичною особою [128, с. 88–92]. Варто погодитися, що така систематизація охоплює усі засоби кримінально-правового характеру, а відтак, є актуальною, заразом вона здійснюється на найвищому рівні узагальнення, що інколи може шкодити трансформації цих положень на практику.

У науковій літературі трапляються й інші підходи до систематизації кримінально-правових засобів. Все ж навіть на основі кількох вищерозглянутих класифікацій можна констатувати існування певних груп, у межах яких здійснюється поділ щодо кожного кримінально-правового засобу на підставі правової природи, підстави застосування, впливу на особу та інше.

Повертаючись до питання визначення правової природи конкретного кримінально-правового засобу, таке можна здійснювати різними способами, починаючи від встановлення генези цього засобу до його сутності сьогодні. Правова природа – це сукупність тих особливостей, які відображають зміст конкретного правового явища і дають можливість відмежувати його від схожих [225, с. 109]. Щодо обмежувальних засобів, то можна констатувати, що вони належать до засобів кримінально-правового характеру та спрямовані на досягнення безпеки для потерпілої особи.

Отже, у контексті розгляду та дослідження правової природи обмежувальних засобів насамперед необхідно виявити сутність засобів кримінально-правового характеру загалом. Зазначу, що тут не зупинятимуся на дискусії щодо назви таких засобів («засоби кримінально-правового характеру», «засоби кримінально-правового впливу», «кримінально-правові засоби» тощо), адже у науковій літературі наявні різні бачення щодо цього, а об'єктом та предметом цього дослідження не охоплюється це питання. А відтак, доцільно перейти до виявлення їх сутності. Так, Є. М. Вечерова під

засобами кримінально-правового впливу на злочини розуміє передбачені КК України (Загальною і Особливою частинами) засоби впливу на поведінку особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, що містить усі ознаки складу злочину [20, с. 126]. Учена Н. О. Гуторова засобами кримінально-правового характеру називає встановлені кримінальним законодавством засоби, які застосовуються в разі вчинення, передбаченого КК України суспільно небезпечного діяння й полягають у погіршенні правового статусу особи [45, с. 19]. І. І. Митрофанов засобами кримінально-правового впливу називає засоби, що застосовуються до особи, яка вчинила передбачене КК України суспільно небезпечне винне діяння (дію або бездіяльність), і полягають у передбаченій КК України негативній, справедливій і невідворотній оцінці (засудженні) вчиненого діяння та особи, що його вчинила, а також у необхідних випадках – у позбавленні чи обмеженні прав і свобод цієї особи [104, с. 451].

Варто наголосити, що дослідження поняття засобів кримінально-правового характеру не вичерпується лише вищенаведеними позиціями. Однак можна підсумувати, що під засобами кримінально-правового характеру розуміється спеціальний вид примусу від імені держави, що застосовується до особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, передбачене КК України, та який впливає на її правовий статус. Водночас перелік таких засобів є вичерпний і передбачений лише у КК України.

З огляду на те, що кримінально-правові обмежувальні засоби мають на меті забезпечення конкретної потерпілої особи, то доцільно розглянути таку групу засобів кримінально-правового характеру, як засоби безпеки. Враховуючи вищевикладене, можна підтвердити, що у доктрині кримінального права засоби безпеки входять до системи засобів кримінально-правового характеру як окремий структурний елемент. Водночас у КК України система засобів кримінально-правового характеру чітко не визначена, що підтверджується положеннями Загальної частини. Система повинна відображати певні структурні елементи у їх співвідношенні. А відтак, розділи Загальної частини і повинні бути поділені на певні групи, в межах яких існуватимуть вже конкретні кримінально-правові засоби. Так, поняття засобів безпеки не

закріплено на законодавчому рівні. А з огляду на визначення засобів кримінально-правового характеру, які розглянуті вище, для того, щоб засоби безпеки могли мати статус кримінально-правових засобів, необхідна їх регламентація у КК України. Все ж деякі з різновидів засобів безпеки сьогодні регламентовані у кримінальному законі. До того ж ведеться робота над створенням Проєкту, у якому Книга третя присвячена кримінально-правовим засобам, серед яких знайшли своє місце засоби безпеки (Розділ 3.6.). Відповідно до частини першої статті 3.6.1. Проєкту: «Засобами безпеки є: 1) примусова психіатрична допомога; 2) обмежувальні засоби; 3) оприлюднення інформації про особу, яка вчинила злочин» [165].

Тож, сьогодні для з'ясування змісту засобів безпеки необхідно звернутися до наукових досліджень. Так, І. М. Горбачова визначає засоби безпеки як засоби обмежувального характеру, що застосовуються від імені держави за мотивованим рішенням суду до особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, передбачене кримінальним законом, і становить небезпеку для суспільства; що спрямовані на попередження і припинення порушення права, або на припинення дій, що порушують (або здатні порушити) інтереси інших осіб, суспільства, держави, усунення передумов криміногенної ситуації, попередження вчинення такою особою нових суспільно небезпечних діянь, а також на захист прав та інтересів суспільства і держави від суспільно небезпечних посягань з боку такої особи. Заходи безпеки, як правило, вільні від елементів кари і не тягнуть судимості [39, с. 11].

Учений В. О. Туляков засобами безпеки називає примусові засоби, що згідно з кримінальним законом застосовуються судом поряд із засобами покарання (чи замість останніх) до особи, яка вчинила злочин, і безпосередньо спрямовані на попередження злочинів [195, с. 49].

Висловив і своє бачення Ю. А. Пономаренко, який засоби безпеки розкриває як засоби примусу, що застосовуються від імені держави за вироком або ухвалою суду до особи, яка вчинила злочин, і полягають у передбаченому кримінальним законодавством обмеженні прав і свобод такої особи для запобігання вчиненню нею інших злочинів [127, с. 334; 130, с. 66–67].

Учений С. С. Яценко вважає, що засоби безпеки є різновидом реакції держави на діяння, яке є суспільно небезпечним (шкідливим) і передбачене кримінальним правом як протиправне. В українському кримінальному праві засоби безпеки розглядаються як дії обмежувального характеру, що застосовуються від імені держави за мотивованим рішенням суду до особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, передбачене кримінальним законом, і становить небезпеку для суспільства, спрямовані на попередження і припинення порушення права або на припинення дій, що порушують (або здатні порушити) інтереси інших осіб, суспільства, держави, усунення передумов криміногенної ситуації, попередження вчинення такою особою нових суспільно небезпечних діянь, а також на захист прав та інтересів суспільства та держави від суспільно небезпечних посягань з боку такої особи [226].

Отже, розглянуті вище визначення засобів безпеки, безперечно, вносять ясність у розуміння цього правового явища. Водночас варто зробити застереження, що застосування до особи засобів безпеки не обмежується лише випадками вчинення такою злочину чи навіть кримінального проступку. Наприклад, до засобів безпеки традиційно відносять примусові засоби медичного характеру, відтак, якщо особа перебуває у стані неосудності та вчиняє суспільно небезпечне діяння, яке передбачене КК України, тобто не наділена всіма ознаками суб'єкта кримінального правопорушення, то призначення такій особі засобу безпеки у виді примусових засобів медичного характеру не викликає сумніву. Також цікавість викликало формулювання у визначенні, зробленому І. М. Горбачовою, щодо наявності елементів кари у видах засобів безпеки. Так, сьогодні це дискусійне питання, але, вважаю, варто погодитись із тими науковцями, які заперечують наявність кари, зокрема, у засобах безпеки, адже застосування до особи таких не переслідує мету покарати, а в кожному випадку така мета має специфічний характер. Наприклад, примусові засоби медичного характеру призначаються, передусім, з метою лікування особи та запобігання вчиненню нею суспільно небезпечних діянь, тим паче, якщо суспільно небезпечне діяння вчинене неосудною особою, то й доцільності у карі такої особи, як видається, немає.

Варто також зауважити, що застосування до особи засобів безпеки пов'язують із таким станом особи, який є небезпечним для суспільства. Ще під час формування позитивістської теорії антропологічної спрямованості Е. Феррі, керуючись ідеєю, що, окрім покарання, необхідно шукати нові засоби впливу, які були б спроможні захистити суспільство від злочинних посягань, розробив концепцію соціального захисту. Відповідно до неї потенціал суспільства у протидії злочинності має бути спрямований на захист суспільства від соціально небезпечних елементів – теорію так званих кримінальних заступників, задля чого суспільство повинне розробити низку заходів для нейтралізації осіб, що перебувають у «небезпечному стані», тобто індивідів, які є небезпечними для суспільства [202, с. 214].

Так, у деяких зарубіжних державах, наприклад, Франції, Італійській Республіці, Королівстві Іспанія, Польщі, Грузії та інших правовою підставою застосування до особи саме засобів безпеки визнають «суспільно небезпечний стан особи», тобто вчинення протиправних діянь індивідом, який є небезпечним для суспільства. Поряд із цим ООН, Рада Європи, Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) та інші міжнародні інституції також підтримують адекватні прагнення держав до запровадження максимально ефективних механізмів протидії злочинності. Зокрема, ЄСПЛ у рішенні «Ашларба проти Грузії» (*Ashlarba v. Georgia*) вирішив, що криміналізація Грузією діяльності особи у «злочинському світі» як представника «злочинного синдикату», а також незнання про протиправність статусу «злочинця у законі» не порушує статтю 7 («Ніякого покарання без закону») Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [167].

Статус особи, яка є небезпечною для суспільства («особливо небезпечний рецидивіст»), вже був регламентований і у кримінальному законі нашої держави, але під впливом певних соціальних факторів законодавець відмовився від такого кримінально-правового поняття. Однак сьогодні це поняття знову набуло актуальності, тут ідеться про внесені зміни у КК України на підставі Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за злочини, вчинені злочинною спільнотою» від 4 червня 2020 року [133]. Так, у частині другій примітки до статті 255 КК України зазначено: «Під особою, яка перебуває у

статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу, у тому числі у статусі «вора в законі», у цій статті та статтях 255-1, 255-3 цього Кодексу слід розуміти особу, яка завдяки авторитету, іншим особистим якостям чи можливостям здійснює злочинний вплив і координує злочинну діяльність інших осіб, які здійснюють злочинний вплив» [82]. Ці доповнення до КК України зазнали і певною мірою критики з боку наукової спільноти та практикуючих юристів, зокрема, виправдано постають такі питання: «Як установити, що особа перебуває у статусі “вора в законі”? Яким чином визначити критерії наявності авторитету серед інших осіб, які вчиняли кримінальні правопорушення? Заявлені критерії самі по собі існувати не можуть, їх слід доводити відповідними доказами, зібрати які навряд чи вдасться, ураховуючи менталітет та правила життя осіб, які б мали свідчити про існування таких обставин» [63]. Водночас також важливо пам'ятати, що у частині першій статті 2 КК України вказано, що підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад кримінального правопорушення, передбаченого цим Кодексом [82], тому ключовою складовою тут виступає діяння (дія або бездіяльність) особи, але аж ніяк не її статус чи стан. Отже, активація цього статусу у правовому розумінні можлива лише за умови вчинення цією особою суспільно небезпечного діяння, яке містить всі ознаки складу конкретного кримінального правопорушення.

Водночас поняття «особа, яка становить небезпеку для суспільства» в контексті застосування засобів безпеки розглядається дещо ширше, адже тут йдеться про об'єктивну ймовірність вчинення особою повторно будь-яких протиправних діянь у майбутньому. Однак ключовим у цьому аспекті є те, що словосполучення «небезпечний стан» не повинно бути своєрідним клеймом для винного. А відтак, ця ознака засобів безпеки проявляється лише за умови вчинення особою суспільно небезпечного діяння, передбаченого у КК України, а також існуванням реальної загрози безпеці особи, суспільства, держави, яку може створити особа, яка перебуває у цьому статусі, у майбутньому.

Отже, застосування засобів безпеки є дієвим кроком у запобіганні та нейтралізації криміногенної ситуації, що підтверджується не лише їх сутністю, а й спробами виведення їх на законодавчий рівень. Вони носять захисний та

превентивний (попереджувальний) характер, підставою їх застосування є вчинене суспільно небезпечне діяння, передбачене КК України, вид та строк на який може бути призначено конкретний засіб безпеки до винної особи і повинен визначатися в кожному випадку індивідуально. Особливістю засобів безпеки є застосування таких до особи, в якій наявний так званий «небезпечний стан», а головною метою – припинення порушення прав та свобод особи, суспільства, держави, їх захист та спеціальна превенція.

Що ж стосується кримінально-правових обмежувальних засобів, то насамперед варто вказати, що їх призначають особі, яка вчинила злочин, пов'язаний з домашнім насильством, в інтересах потерпілої особи. А відтак, метою обмежувальних засобів є убезпечення саме потерпілого від особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, захист від вчинення протиправних діянь щодо потерпілого у майбутньому, мінімізація взаємодії між особою, що перебуває у «небезпечному стані», з потерпілим, якщо така несе істотні ризики. Так, обмежувальні засоби виділені у окремий розділ XIII-1 Загальної частини КК України, який містить лише одну статтю, що поміщає у собі положення щодо: 1) підстави (вчинення особою злочину, пов'язаного з домашнім насильством) та умов застосування (одночасно з призначенням покарання, не пов'язаного з позбавленням волі, або звільненням з підстав, передбачених цим Кодексом, від кримінальної відповідальності чи покарання) цих засобів; 2) їх різновидів (заборона перебувати в місці спільного проживання з особою, яка постраждала від домашнього насильства; обмеження спілкування з дитиною у разі, якщо домашнє насильство вчинено стосовно дитини або у її присутності; 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; 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; направлення для проходження програми для кривдників або пробаційної програми); 3) особливостей суб'єкта, якому такі призначаються (лише до особи, яка на момент

вчинення домашнього насильства досягла вісімнадцятирічного віку); 4) строків застосування (від одного до трьох місяців і за потреби можуть бути продовжені на визначений судом строк, але не більше як на 12 місяців); 5) контролюючих органів (орган пробації за місцем проживання засудженого, а в разі вчинення злочину військовослужбовцем – командир військової частини) [82].

Звісно, якщо поглянути на місце обмежувальних засобів у системі засобів кримінально-правового характеру, які визначені у КК України, з формального боку, то, видається, що такі є чимось відокремленим та самостійним. Проте можна виділити щонайменше дві конститутивні ознаки, які дозволяють обмежувальні засоби розглядати у межах саме засобів безпеки як різновиду засобів кримінально-правового характеру, хоч і такі не регламентовані у кримінальному законі. По-перше, наявність у особи, яка вчинила злочин, пов'язаний з домашнім насильством, специфічного статусу, «небезпечного стану», стосовно потерпілої особи. Так, правова підстава призначення особі одного чи декількох обмежувальних засобів, злочин, пов'язаний з домашнім насильством, окреслює специфічне коло діянь, які вже були вчинені, і саме ця специфіка дає підстави розглядати винну особу як таку, що може вчинити протиправні посягання знову. По-друге, це є мета обмежувальних засобів, адже такі, перш за все, спрямовані на убезпечення потерпілої особи від винного та запобігання вчиненню нових протиправних діянь щодо такої. Тож, така охоплюється метою засобів безпеки як загального поняття.

Водночас з огляду на регламентацію схожих правових явищ у інших нормативно-правових актах виникає питання про співвідношення кримінально-правових обмежувальних засобів із суміжними правовими поняттями, що перебувають поза межами кримінально-правового регулювання.

Так, за висновками деяких дослідників сьогодні очевидним є те, що КК України вже не виступає, так би мовити, чистою кримінально-правовою матерією, оскільки через особливість правового регулювання окремих найважливіших суспільних відносин дедалі частіше спостерігається своєрідна дифузія різних галузей права [207, с. 175].

Так, у Законі України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» (далі – Закон № 2229-VIII) передбачена видача уповноваженими органами термінового заборонного припису. Це здійснюють уповноважені підрозділи органів Національної поліції України у разі існування безпосередньої загрози життю чи здоров'ю постраждалої особи з метою негайного припинення домашнього насильства, недопущення його продовження чи повторного вчинення, тобто факт вчинення кримінального правопорушення ще недоведений. Терміновий заборонний припис виноситься строком до 10 діб та може передбачати такі заходи: 1) зобов'язання залишити місце проживання (перебування) постраждалої особи; 2) заборона на вхід та перебування в місці проживання (перебування) постраждалої особи; 3) заборона в будь-який спосіб контактувати з постраждалою особою. Такий припис виноситься в порядку, затвердженому Міністерством внутрішніх справ України, за заявою постраждалої особи, а також за власною ініціативою працівником уповноваженого підрозділу органів Національної поліції України за результатами оцінки ризиків (стаття 25 Закону № 2229-VIII) [139]. Тож, можна констатувати, що видача термінового заборонного припису є швидкою та нагальною реакцією органів влади на протиправні дії особи, що має доволі короткий строк застосування у зв'язку з необхідністю термінового захисту потерпілої особи.

Щодо обмежувального припису, то його видає суд згідно з положеннями Глави 13 Розділу IV Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України) та Закону № 2229-VIII [213; 139]. Відповідно до пункту сьомого частини першої статті 1 Закону № 2229-VIII обмежувальний припис стосовно кривдника – це встановлений у судовому порядку захід тимчасового обмеження прав чи покладення обов'язків на особу, яка вчинила домашнє насильство, спрямований на забезпечення безпеки постраждалої особи [139]. Сьогодні застосування обмежувальних засобів, передбачених статтею 91-1 КК України, можливе лише щодо осіб, які досягнули вісімнадцятирічного віку (частина друга статті 91-1 КК України) [82], на відміну від положень про обмежувальний припис, оскільки такий може бути застосовано і до осіб, які не досягли повноліття (вісімнадцятирічного віку), тобто і до дітей-кривдників, на строк від одного до шести місяців з можливістю подальшого

продовження, але на строк не більше шести місяців. Отже, максимальний строк з урахуванням його продовження для обмежувального припису становить 12 місяців, а кримінально-правового обмежувального засобу – 15 місяців, хоч і початковий строк обмежувального припису є більшим і становить максимум 6 місяців, а обмежувального засобу за КК України – максимум 3 місяці. Відтак, різниця між строками не є суттєва, хоч застосування до особи відповідного кримінально-правового засобу є реакцією держави в особі її уповноважених органів на вчинене кримінальне правопорушення, яке за своїм змістом є більш загрозливим і негативним явищем на противагу іншим правопорушенням. А тому досягнення мети застосованих засобів може потребувати затрати більшої кількості часу, що проявляється, зокрема, через строки застосування. Важливим критерієм відмежування обмежувального припису від кримінально-правових обмежувальних засобів також є те, що застосування обмежувального припису в порядку, передбаченому ЦПК України, здійснюється виключно за заявою постраждалого чи особи, яка діє в його інтересах, тоді як у сфері кримінального права діє принцип невідворотності кримінальної відповідальності, котрий означає, що кожна особа, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, передбачене КК України, підлягає покаранню та/або іншим кримінально-правовим засобам. Обмежувальний припис передбачає один чи декілька таких заходів: 1) заборона перебувати в місці спільного проживання (перебування) з постраждалою особою; 2) усунення перешкод у користуванні майном, що є об'єктом права спільної сумісної власності або особистою приватною власністю постраждалої особи; 3) обмеження спілкування з постраждалою дитиною; 4) заборона наближатися на визначену відстань до місця проживання (перебування), навчання, роботи, інших місць частого відвідування постраждалою особою; 5) заборона особисто і через третіх осіб розшукувати постраждалу особу, якщо вона за власним бажанням перебуває у місці, невідомому кривднику, переслідувати її та в будь-який спосіб спілкуватися з нею; 6) заборона вести листування, телефонні переговори з постраждалою особою або контактувати з нею через інші засоби зв'язку особисто і через третіх осіб (частина друга статті 26 Закону № 2229-VIII) [139]. Такий самий обмежувальний припис стосовно кривдника може бути видано судом і

відповідно до статті 21-5 Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» (далі – Закон № 2866-IV) [137]. Можна підмітити, що види обов'язків, які можуть бути покладені на особу в межах обмежувального припису є або ж ідентичні, або ж елементами видів кримінально-правових обмежувальних засобів. У цьому контексті варто наголосити, що застосування до особи обмежувального припису безпосередньо не стосується кримінально-правової норми. Водночас згідно з пунктом 3 частини першої статті 350-4 ЦПК України у заяві про видачу обмежувального припису повинно бути зазначено обставини, що свідчать про необхідність видачі судом обмежувального припису, та докази, що їх підтверджують (за наявності) [213]. З цього можна зробити висновок, що в разі вчинення особою злочину, пов'язаного з домашнім насильством, та незастосування до особи обмежувальних засобів, передбачених статтею 91-1 КК України, заінтересована особа може подати заяву про видачу обмежувального припису у цивільному процесуальному порядку. Тож, якщо виникне така ситуація, то обставиною, яка свідчитиме про необхідність видачі обмежувального припису, будуть докази вчиненого злочину, що пов'язаний з домашнім насильством. Видається, що такий стан у правозастосуванні не є цілком прийнятним, адже перший законодавчий механізм, а саме призначення особі одного чи декількох обмежувальних засобів, передбачених статтею 91-1 КК України, є вичерпаний. Так, застосування до особи обмежувального припису не обов'язково має бути пов'язано із вчиненням щодо неї злочину, пов'язаного з домашнім насильством, але вищенаведений приклад можливий, тому відбуватиметься вирішення фактично однотипних питань у межах різних сфер правового регулювання.

До того ж Кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК України) також містить схожі положення (частина шоста статті 194 КПК України), які стосуються кримінально-правових обмежувальних засобів. Але попри тотожність найменування цих засобів у двох кодексах, КПК України і КК України, йдеться про різні правові поняття. Так, обмежувальні заходи за КПК України дотичні до запобіжних заходів, тож вони застосовуються до моменту винесення рішень суду по суті у конкретному кримінальному провадженні, а обмежувальні засоби за КК

України є кримінально-правовим наслідком вчиненого особою суспільно небезпечного діяння, передбаченого КК України, і призначаються якраз під час винесення судом рішення по суті, одночасно з призначенням покарання, яке не пов'язано з позбавленням волі, звільненням від покарання (стаття 374 КПК України) чи звільненням від кримінальної відповідальності, яке може відбуватись як на стадії судового розгляду, так і досудового розслідування (стаття 288 КПК України). Перелік передбачених КПК України обмежувальних заходів майже ідентичний до того, що регламентований у статті 91-1 КК України, за винятком направлення для проходження лікування від алкогольної, наркотичної або іншої залежності, від хвороб, що становлять небезпеку для оточуючих. Також є певні особливості у строках, адже обмежувальні заходи за КПК України можуть бути покладені на підозрюваного, обвинуваченого на строк не більше двох місяців, у разі необхідності цей строк може бути продовжений за клопотанням прокурора (частина сьома статті 194 КПК України), відтак, максимальний строк їх застосування не регламентовано, лише вказано, у цій самій нормі, що після закінчення строку, в тому числі продовженого, на який на підозрюваного, обвинуваченого були покладені відповідні обов'язки, ухвала про застосування запобіжного заходу в цій частині припиняє свою дію і обов'язки скасовуються [87].

Варто наголосити, що у Кодексі України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) у Главі 4 про накладення адміністративного стягнення міститься стаття 39-1 «Направлення на проходження програми для особи, яка вчинила домашнє насильство чи насильство за ознакою статі», де зазначено: «У разі вчинення домашнього насильства чи насильства за ознакою статі суд під час вирішення питання про накладення стягнення за адміністративне правопорушення має право одночасно вирішити питання про направлення особи, яка вчинила домашнє насильство чи насильство за ознакою статі, на проходження програми для таких осіб, передбаченої Законом України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» чи Законом України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків»» [68]. Проаналізувавши ці два нормативно-правові акти, про які згадано у вищенаведеній нормі, видається, що тут йдеться про виконання програм для кривдників, адже

законодавець у статті 39-1 КуПАП не називає жодних ідентифікуючих ознак програми, пройти яку зобов'язується особа. І оскільки у Розділі V Закону № 2229-VIII та Розділі V-1 Закону № 2866-IV, де йдеться про заходи щодо протидії домашньому насильству та насильству за ознакою статі, кожен із передбачених засобів застосовується в межах інших сфер правового регулювання, залишається лише направлення кривдника на проходження програми для кривдників [139; 137]. Водночас обов'язок пройти програму для кривдників у сфері кримінального права, не є самостійним засобом кримінально-правового характеру, а застосовується як один із різновидів обмежувальних засобів (пункт 5 частини першої статті 91-1 КК України).

У підсумку можна вказати на певні особливості кожного із вищеперелічених понять у таких характеристиках: 1) підстава застосування; 2) суб'єкт застосування; 3) особливості мети; 4) строки; 5) особливості особи, якій такі призначають; 6) різновиди обов'язків, які може покласти уповноважений орган на особу; 7) умови застосування.

Тож, з моменту регламентації обмежувальних засобів у КК України, а також присвоєння їм специфічних властивостей вони набули статусу засобу кримінально-правового характеру, а тому не може бути їм аналогу в інших галузях права. Обмежувальні засоби, які регламентовані у КК України, повинні якісно відрізнитися від інших правових наслідків вчиненого правопорушення, які можуть наставати для винної особи. Це підтверджується тим, що обмежувальні засоби саме кримінально-правового характеру застосовуються виключно до суб'єкта кримінального правопорушення і за вчинення злочину, що означає потребу у підвищеному рівні реагування держави на вчинене.

Проте є і протилежна позиція, яка викладена у зауваженні до проєкту закону, на підставі якого і внесені доповнення до КК України в частині регламентації положень про обмежувальні засоби. У вищевказаному зауваженні зазначено: «що їх не можна розглядати як заходи кримінально-правового характеру, оскільки їх застосування спрямоване не на реалізацію індивідуальної превенції, а фактично є заходами адміністративно-правового впливу, що мають на меті убезпечити жертву насильства в сім'ї від правопорушника або його впливу, тобто запобігти

продовженню чи повторенню такого насильства» [64]. З цим твердженням складно погодитись, адже досягнення мети кримінально-правових обмежувальних засобів дозволяє реалізувати завдання КК України, що є одним із визначальних аспектів. Тим паче, що у цьому науковому дослідженні підлягатиме аналізу та доведенню потреба розширення сфери застосування обмежувальних засобів і на інші склади кримінальних правопорушень, а тому їх реалізація саме в межах кримінально-правового регулювання не викликає сумнівів.

Окрім вищенаведеного, на важливу роль обмежувальних засобів саме як засобів кримінально-правового характеру звертає увагу і ЄСПЛ. Зокрема, у рішенні «Опуз проти Туреччини» (Opuz v. Turkey) Суд вказує, що насильство в сім'ї не є приватною чи сімейною справою, а є питанням, що торкається суспільних інтересів, що своєю чергою вимагає ефективних дій з боку держави. Судом зазначено, що застосування лише кримінального покарання стосовно винного не дає адекватного стримуючого ефекту, здатного забезпечити ефективне запобігання насильству щодо жінок, оскільки такого ефекту можна досягти лише у поєднанні кримінальної відповідальності щодо винного як реакції органів влади на факт умисного вбивства з іншими засобами кримінально-правового характеру. Реалізація лише покарання щодо винного, причому занадто м'якого, свідчить про певну терпимість держави до його діянь. У кінцевому підсумку вказується, що органи державної влади не виконали свого обов'язку вжити засобів на захист заявниці, щоб утворити дієвий запобіжний механізм на забезпечення її фізичної недоторканності від серйозних загроз із боку її колишнього чоловіка [169]. Очевидно, що у таких випадках саме кримінально-правові обмежувальні засоби повинні стати тим кінцевим компонентом, який сприятиме максимізації захисту потерпілої особи.

Все ж сьогодні нормативне закріплення обмежувальних засобів у різних галузях права свідчить про їх міжгалузевий характер, при цьому мета та предмет (суспільні відносини) мають свої особливості у кожній із галузей права. Обмежувальні засоби в межах кримінального права України за правовою природою варто відносити до засобів безпеки. По-перше, доведено приналежність обмежувальних засобів до засобів кримінально-правового характеру, по-друге, під

час застосування обмежувальних засобів відсутній каральний елемент, по-третє, мета обмежувальних засобів охоплюється метою засобів безпеки як ширшого поняття і полягає насамперед у досягненні максимального рівня захисту та безпеки потерпілої особи, а також запобіганні вчиненню протиправних діянь у майбутньому (превенція). Остання ознака щодо мети проявляє особливість обмежувальних засобів у структурі засобів безпеки, адже кримінально-правові обмежувальні засоби орієнтовані на захист конкретної потерпілої особи.

2.2. Співвідношення обмежувальних засобів та кримінально-правових засобів кримінальної відповідальності

Поняття «кримінальна відповідальність» є одним із наріжних каменів у кримінальному праві України, проте і до сьогодні ні в юридичній літературі, ні у законодавстві немає єдино прийнятого визначення цьому поняттю. Кримінальна відповідальність, як правило, пов'язана із застосуванням до особи засобів кримінально-правового характеру, якими і є обмежувальні засоби, регламентовані у розділі XIII-1 Загальної частини КК України. Отже, враховуючи, що у КК України з'явився новий вид засобів кримінально-правового характеру – обмежувальні засоби, важливо з'ясувати їх співвідношення з кримінально-правовими засобами кримінальної відповідальності.

Правовий інститут кримінальної відповідальності у вітчизняному кримінальному праві не є новим, його витоки сягають ще до 50-х років ХХ століття, та все ж думки науковців щодо нього є суттєво різними. Більше того, вченими у науковій літературі не лише сформульовано доволі велику кількість підходів до поняття кримінальної відповідальності, а й здійснено угруповання цих поглядів. Ю. В. Баулін об'єднав концепції щодо визначення кримінальної відповідальності у чотири групи [7, с. 17–22]. Ю. А. Пономаренко вважає, що все різноманіття визначень кримінальної відповідальності можна об'єднати у сім груп [128, с. 103–108]. Так, у теорії кримінального права існують і інші позиції щодо цього. Водночас аналіз, який провели дослідники, є, безумовно, ґрунтовний та цінний, проте доволі громіздкий,

тому в межах цього наукового дослідження нераціонально висвітлювати сутність кожного. Проте наведу декілька, на мою думку, основних підходів щодо визначення кримінальної відповідальності. Тож, є судження науковців, які виявляють кримінальну відповідальність як реалізацію санкції кримінально-правової норми й у такий спосіб фактично ототожнюють її з покаранням [214, с. 33; 11, с. 136; 79, с. 61–62, 225; 219, с. 150]; є прихильники визначення кримінальної відповідальності як юридичного обов'язку особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, зазнати негативної оцінки, а також державно-правового примусу [112, с. 10; 42, с. 132; 77, с. 99; 206, с. 49]; у юридичній літературі зустрічаються і позиції, де кримінальну відповідальність розглядають як правовідносини між державою та особою, щодо якої вона настає [208, с. 131; 215, с. 6–8; 209, с. 6–7]; існує ще один підхід щодо визначення кримінальної відповідальності і така тлумачиться не лише як осуд особи, а й як пов'язані із цим осудом обмеження її прав і свобод [9, с. 39–42].

Звичайно, кожна з цих позицій має право на існування, навіть більше, у кожному з цих підходів можна знайти окремі прояви поняття кримінальної відповідальності, проте є деякі застереження. Перший підхід видається дещо спірним, оскільки сьогодні кримінальному праву України відомі й інші кримінально-правові засоби, які застосовують до особи у межах кримінальної відповідальності, більше того покарання є видовим поняттям щодо родового поняття «кримінальна відповідальність». Варто також наголосити, що чинний КК України містить і випадки, коли суд не застосовує до винного покарання, наприклад: 1) втрата особою, яка вчинила кримінальний проступок або нетяжкий злочин, крім корупційних кримінальних правопорушень, кримінальних правопорушень, пов'язаних з корупцією, порушень правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керували транспортними засобами у стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або перебували під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції, суспільної небезпечності з урахуванням бездоганної поведінки і сумлінного ставлення до праці (частина четверта статті 74 КК України); 2) закінчення вказаних у статті 49 КК України строків давності (частина п'ята статті 74 КК України); 3) захворювання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення,

до постановлення вироку на тяжку хворобу, що перешкоджає відбуванню покарання (частина друга статті 84 КК України); 4) вчинення кримінального проступку або нетяжкого злочину неповнолітнім, до якого з урахуванням його щирого каяття та подальшої бездоганної поведінки застосовуються примусові засоби виховного характеру, а не покарання (стаття 105 КК України) [82]. Щодо другого підходу, то варто зазначити, що не заперечується той факт, що особа повинна зазнати певної негативної оцінки за вчинене нею кримінальне правопорушення. Водночас така концепція не охоплює, зокрема, випадок, коли обов'язок відповідати за вчинене кримінальне правопорушення є нереалізований, наприклад, ухилення особи від компетентних органів. Третю групу поглядів теж варто частково підтримати, але необхідно зважати, що визначення кримінальної відповідальності через правовідносини лише поверхнево висвітлює її сутність та зачіпає лише один із її аспектів. Кримінально-правові відносини є самостійними в межах кримінального права України і момент їх виникнення пов'язують не з притягненням до кримінальної відповідальності чи настанням такої, а з моментом вчинення кримінального правопорушення і, за загальним правилом, вони тривають до моменту припинення кримінальної відповідальності (зняття чи погашення судимості), якщо держава не припинить їх швидше, наприклад, звільнивши особу від кримінальної відповідальності [129, с. 8]. Тим паче, що у разі звільнення особи від кримінальної відповідальності ці правовідносини набувають зовсім іншої форми і вже існують поза її межами. Останнє визначення, на мою думку, найбільш наближено підводить нас до розуміння змісту кримінальної відповідальності і наступні міркування з цього приводу стануть підтвердженням та доповненням.

Важливо, що у чинному КК України немає визначення поняття кримінальної відповідальності, хоча вона посідає одне із провідних місць у кримінально-правовій сфері регулювання суспільних відносин. Проте розробники Проекту врахували цей аспект і передбачили у частині першій статті 3.1.3. Проекту, що кримінальною відповідальністю є кримінально-правові засоби, передбачені частиною 1 статті 3.1.2 цього Кодексу, які підлягають застосуванню до особи, засудженої за вчинення кримінального правопорушення. Згідно з частиною першою статті 3.1.2. Проекту

видами кримінально-правових засобів є: 1) покарання; 2) пробація; 3) засоби безпеки; 4) реституція; 5) компенсація; 6) конфіскація майна; 7) вилучення речі; 8) судимість; 9) кримінально-правові засоби щодо юридичної особи [165]. Таке визначення є досить вдалим, однак його реалізація можлива лише за умови існування на законодавчому рівні й інших правових понять, які закладені у Проекті. Все ж у найзагальнішому розумінні можна констатувати, що кримінальна відповідальність – це один із видів юридичної відповідальності, яка виявляється у реагуванні держави на вчинене кримінальне правопорушення.

Так, Ю. В. Баулін вважає, що кримінальна відповідальність існує в трьох аспектах: законодавчому, судовому та виконавчому. Правовою формою законодавчо визначеної кримінальної відповідальності є санкція кримінально-правової норми, передбаченої кримінальним законом; індивідуально визначеної судом – обвинувальний вирок суду і реально здійснюваної – діяльність органів виконавчої влади, спеціально уповноважених на виконання обвинувального вироку суду [8, с. 632–633].

Найчастіше у кримінально-правовій доктрині виділяють дві площини кримінальної відповідальності – негативну та позитивну, ця класифікація здійснена за характером поведінки людини. В. К. Гришук, синтезувавши підходи до розуміння поняття негативної (ретроспективної) кримінальної відповідальності, дає визначення їй як різновиду кримінально-правової відповідальності, який являє собою необхідність реалізації щодо конкретної особи приписів кримінально-правових норм – примусових засобів правового впливу, які застосовуються компетентними органами держави в установлених процесуальним і виконавчим законодавством формах і межах [44, с. 61–62]. Щодо позитивної (перспективної) кримінальної відповідальності теж немає єдності поглядів. Зокрема, така розглядається як: 1) реалізована необхідність свідомого і добровільного використання людиною права, виконання обов'язку, дотримання заборони, що міститься у кримінально-правових нормах (В. К. Гришук) [44, с. 57]; 2) усвідомлення правових властивостей своїх дій (бездіяльності), співвідношення їх із чинними законами і підзаконними актами, готовність відповідати за них перед державою і суспільством (Л. В. Багрій-

Шахматов) [5, с. 182]; 3) суспільно необхідна, бажана чи допустима, щодо інтересів суспільства, поведінка громадян і колективів, яка полягає в додержанні (виконанні, здійсненні) норм права, гарантована і охоронювана державою (В. М. Кудрявцев) [89, с. 149]; 4) усвідомлення особою необхідності (обов'язку) додержання кримінально-правової заборони (З. А. Астеміров, В. Г. Смірнов) [4, с. 65; 187, с. 79]; 5) юридичний обов'язок особи підлягати державному осуду і примусу у разі вчинення злочину (М. І. Панов) [112, с. 9].

Окрім вищерозглянутих класифікацій кримінальної відповідальності, виділяють ще й потенційну та реальну. В. М. Куц уважає, що цей поділ є більш прикладним та обґрунтованим, зокрема, потенційна кримінальна відповідальність є визначена санкцією відповідної кримінально-правової норми і ще не застосована у конкретній кримінальній справі, а реальна кримінальна відповідальність – це засудження конкретної особи за вчинений злочин з позбавленням чи обмеженням її певних прав та можливостей чи без такого [92, с. 97]. Але таке визначення потенційної кримінальної відповідальності зводиться до того, що вона має бути виражена обов'язково і лише у санкції статті Особливої частини КК України. Проте коли йдеться навіть про ймовірну можливість застосування до особи кримінальної відповідальності, то включаються й інші кримінально-правові поняття, зокрема, інститути Загальної частини КК України. Водночас такий поділ за змістом дуже схожий до наведеного вище, оскільки потенційна кримінальна відповідальність має схожі риси з позитивною (перспективною), а реальна, відповідно, з негативною (ретроспективною).

Як вже згадувалося, у законодавстві момент виникнення (існування) кримінальної відповідальності пов'язують із такими двома термінами – «притягнення до кримінальної відповідальності» та «настання кримінальної відповідальності». У першому випадку йдеться про сферу дії кримінальної процесуальної норми, а саме у пункті 14 частини першої статті 3 КПК України вказано, що притягнення до кримінальної відповідальності є стадією кримінального провадження, яка починається з моменту повідомлення особі про підозру у вчиненні кримінального правопорушення [87], щодо настання кримінальної відповідальності, то варто

звернутись до Рішення у справі про депутатську недоторканність від 27 жовтня 1999 року № 9-рп/99 Конституційного Суду України, де роз'яснено, що кримінальна відповідальність настає з моменту набрання законної сили обвинувальним вироком суду [171]. Отже, перше словосполучення виражає процес, під час якого особа, яка вчинила кримінальне правопорушення, зазнає різних видів правообмежень і відповідно проходить обов'язкові стадії кримінального провадження, а «настання кримінальної відповідальності» – це юридичний факт, підтверджений відповідним процесуальним рішенням.

Для того щоб визначити змістовні характеристики кримінальної відповідальності, варто її розглянути крізь призму її ж форм, завдяки такому підходу будуть виокремлені спільні ознаки, які і виражатимуть це поняття. Необхідно також вказати, що у юридичній літературі застосовується різна термінологія «форма кримінальної відповідальності» та «форма реалізації кримінальної відповідальності», однак вважаю, у цьому контексті доцільніше застосовувати «форма кримінальної відповідальності», оскільки поняття «реалізація» проявляє більшою мірою процесуальний аспект. Ще одним підтвердженням цьому слугує застосування словосполучення «форма кримінальної відповідальності» Конституційним судом України (рішення у справі про депутатську недоторканність від 27 жовтня 1999 р. № 9-рп/99): «Кримінальна відповідальність може мати не лише форму покарання. За вироком суду вона може зводитись ... до ... звільнення від покарання...» [171].

Розглядаючи питання форм кримінальної відповідальності, варто наголосити, що немає і однотайності в поглядах на їх кількість. Так, найпоширенішою є позиція щодо виділення трьох форм кримінальної відповідальності: 1) осуд без призначення покарання; 2) осуд з призначенням покарання, але без його реального відбування; 3) осуд з призначенням покарання та його відбуванням [8, с. 631–632; 81, с. 31; 214, с. 34–35; 32, с. 42–43]. Дещо іншу класифікацію запропонував А. О. Пінаєв, а саме, стверджуючи, що початком реалізації кримінальної відповідальності є набрання законної сили обвинувальним вироком суду, вказав, що такий може бути ухвалений: 1) без призначення покарання; 2) з призначенням покарання; 3) з призначенням покарання, від відбування якого особа звільняється при визначених умовах; 4) з

призначенням винному покарання і його відбуванням (повним чи частковим) [119, с. 49–50]. І. В. Красницький пропонує виділяти чотири форми кримінальної відповідальності: 1) осуд з призначенням та виконанням (відбуванням) покарання; 2) осуд з умовним невиконанням (звільненням від відбування) призначеного покарання; 3) осуд з безумовним невиконанням (звільненням від відбування) призначеного покарання; 4) осуд без призначення покарання [79, с. 154].

Тож, варто розглянути вищенаведені позиції щодо форм кримінальної відповідальності детальніше. Першу форму, з якою погоджуються вищезазначені науковці, можна висвітлити через таку формулу – «осуд + покарання», де осудження здійснюється обвинувальним вироком суду, а покарання призначається з його реальним відбуванням на підставі положень розділів X–XI Загальної частини КК України, а відтак, після осуду до особи застосовують покарання та судимість. Якщо йдеться про неповнолітню особу винного, то відповідно до статті 98 КК України законодавець передбачив лише п'ять основних видів покарань та два додаткові [82].

Друга форма кримінальної відповідальності, виділення якої теж підтримується у висвітлених поглядах, застосовується за умови звільнення від покарання та поряд із цим осудження особи. У КК України передбачено положення, на підставі яких суд взагалі не призначає особі покарання, зокрема, особу, яка вчинила кримінальний проступок або нетяжкий злочин, крім корупційних кримінальних правопорушень, кримінальних правопорушень, пов'язаних з корупцією, порушень правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керували транспортними засобами у стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або перебували під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції, з урахуванням бездоганної поведінки і сумлінного ставлення до праці на час розгляду справи в суді не можна вважати суспільно небезпечною (частина четверта статті 74 КК України) [82].

Доречно згадати, що є частина науковців, які пов'язують поняття «кримінальна відповідальність» виключно із застосуванням до особи покарання як державно-правового примусу, однак вищенаведені положення виступають підтвердженням недовершеності цієї позиції. М. І. Панов свого часу зазначав, що

трактування кримінальної відповідальності лише як державного примусу – обмеження прав і свобод особи, яка вчинила злочин, безпідставно звужує поняття кримінальної відповідальності [111, с. 47]. Відтак, прояв кримінальної відповідальності можливий і без призначення покарання особі, яка вчинила кримінальне правопорушення, але реальне осудження вироком суду все одно відбувається.

Щодо третьої форми кримінальної відповідальності, то ключовим тут є те, що здійснюється осуд особи з призначенням покарання, від реального відбування якого вона звільняється. Так, зважаючи на вищенаведені класифікації, можна констатувати, що диференціація ще й відбувається на підставі того чи умовним є звільнення від відбування покарання, чи безумовним. Все ж такий розподіл лише підтверджує наявність цієї форми кримінальної відповідальності. Водночас деякі науковці стверджують, що осуд з умовним звільненням від відбування призначеного покарання як окрему форму кримінальної відповідальності виділяти не доцільно. Адже осуд зі звільненням від відбування призначеного покарання охоплює як умовне, так і безумовне звільнення від покарання [214, с. 34–35]. Так, наприклад, особа звільняється від відбування покарання з випробуванням (стаття 75 КК України), отже, відбувається осудження особи, призначення покарання, але із встановленням судом іспитового строку, тривалістю від одного року до трьох років (частина четверта статті 75 КК України). У статті 78 КК України передбачені правові наслідки виконання чи невиконання засудженим покладених на нього обов'язків у зв'язку зі звільненням від відбування покарання з випробуванням. У першому випадку, після закінчення іспитового строку засуджений, який виконав покладені на нього обов'язки та не вчинив нового кримінального правопорушення, звільняється судом від призначеного йому покарання, у другому, засуджений не виконує покладені на нього обов'язки або систематично вчиняє правопорушення, що потягли за собою адміністративні стягнення і свідчать про його небажання стати на шлях виправлення, суд направляє засудженого для відбування призначеного покарання. І останнє, якщо засуджений вчиняє протягом іспитового строку нове кримінальне правопорушення, то суд призначає йому покарання за правилами, передбаченими в статтях 71, 72 КК України,

де йдеться про призначення покарання за сукупністю вироків та правила складання покарань та зарахування строку попереднього ув'язнення. Отже, цей різновид можна віднести до звільнення від відбування призначеного покарання з умовою. Натомість звільнення від відбування покарання у зв'язку із закінченням строків давності виконання обвинувального вироку (статті 80, 106 КК України) відноситиметься до безумовного звільнення від відбування призначеного покарання [82].

На теоретичному рівні найбільш дискусійною є форма кримінальної відповідальності, яка стосується застосування до особи примусових засобів виховного характеру та примусових засобів медичного характеру. Ці засоби кримінально-правового характеру є доволі специфічними за своєю природою, оскільки їхнє застосування безпосередньо пов'язане зі суб'єктом, який вчинив суспільно небезпечне діяння. У зв'язку з цими вони мають певною мірою трансформовану мету застосування: примусові засоби медичного характеру першочергово застосовуються задля обов'язкового лікування особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, що підпадає під ознаки діяння, передбаченого Особливою частиною КК України, а також запобігання вчиненню нею суспільно небезпечних діянь (стаття 92 КК України) [82]; примусові засоби виховного характеру, орієнтовані на забезпечення інтересів неповнолітнього, які полягають в одержанні не тільки належного виховання, а й освіти, лікування, соціальної, психологічної допомоги, захисту від жорстокого поводження, насильства та експлуатації, а також у наявності можливості адаптуватися до реалій суспільного життя, підвищити загальноосвітній і культурний рівень, набути професії та працевлаштуватися (частина друга пункту 1 Постанови Пленуму Верховного суду України від 15 травня 2006 року № 2 «Про практику розгляду судами справ про застосування примусових заходів виховного характеру») [160]. Щодо співвідношення вищезгаданих засобів із кримінальною відповідальністю, то для початку важливо наголосити, що підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить всі елементи складу кримінального правопорушення, передбаченого в Особливій частині КК України. Відтак, вчинення суспільно небезпечного діяння неосудною особою (яка не підлягає кримінальній

відповідальності) чи особою, яка не досягнула віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність, не можна розглядати як прояв кримінальної відповідальності, оскільки у цих випадках немає всіх елементів складу кримінального правопорушення. У юридичній літературі пропонують такі випадки називати кримінально-правовим реагуванням [118, с. 56–58]. Все ж, коли є всі складові компоненти складу кримінального правопорушення, передбаченого Особливою частиною КК України, і є конкретні підстави для застосування примусових засобів виховного характеру, то виділяють ще одну форму кримінальної відповідальності: «осуд + примусові засоби виховного характеру» [14, с. 67–70]. Такі засоби застосовуються до неповнолітнього на підставі статті 105 КК України, яка носить назву «Звільнення від покарання із застосуванням примусових заходів виховного характеру» [82]. Водночас, керуючись тим, що кримінальна відповідальність має на меті кару особи за вчинене кримінальне правопорушення і саме через досягнення цієї мети кримінальна відповідальність здатна досягнути інших цілей, що ставляться перед кримінально-правовими засобами загалом, примусові засоби виховного характеру, які мають своєрідну мету, не відносять до самостійної форми кримінальної відповідальності [128, с. 150, 162]. Щодо примусових засобів медичного характеру, то їх все-таки не видається можливим виділити в окрему форму кримінальної відповідальності, оскільки вони або призначаються до неосудних, як згадувалось вище, і взагалі не мають стосунку до форм кримінальної відповідальності, а коли ж ідеться про обмежено осудних осіб, то такі засоби призначаються поряд із покаранням, а відтак, позбавлені самостійності. Додатково можна навести аргументовану позицію В. М. Бурдіна, котрий зазначає, що: «1) правова природа примусових заходів медичного характеру є однаковою, а тому незрозуміло, чому в одних випадках їх застосування визнається формою реалізації кримінальної відповідальності, а в інших – ні; 2) серед цілей примусових заходів медичного характеру стаття 92 КК України не називає виправлення особи, яка вчинила злочин, при тому, що таке виправлення є метою застосування кримінальної відповідальності; 3) застосування примусових заходів медичного характеру не обмежується

конкретними строками, тоді як будь-яка форма реалізації кримінальної відповідальності має чітко визначений кінець» [16, с. 220–221].

Отже, можна стверджувати, що при реалізації будь-якої з форм кримінальної відповідальності завжди присутній осуд (осудження) особи, що вчинила кримінальне правопорушення, який може бути поєднаний із застосуванням до обвинуваченого конкретних засобів кримінально-правового характеру. В. М. Куц зазначає, що осуд полягає в офіційній (державно-правовій) оцінці судом поведінки особи як злочинної, що виявляється не просто в констатації злочинного характеру діяння, а в осуді злочинця, який сам собою містить певний каральний потенціал (негативна оцінка його вчинку ганьбить члена суспільства, принижує його соціальний статус) [92, с. 98]. Отже, осуд як основна ознака кримінальної відповідальності повинен виражатись не тільки як негативний наслідок для особи з морального погляду, а також і мати зовнішній вираз з боку правозастосування, тобто офіційне засудження правопорушника відповідним рішенням суду.

На основі вищевикладеного, можна сформулювати визначення кримінальної відповідальності – це осуд особи, що вчинила суспільно небезпечне діяння, яке містить склад кримінального правопорушення, передбаченого в Особливій частині КК України, який у визначених випадках пов'язаний із застосуванням до такої особи конкретних засобів кримінально-правового характеру і підтверджений відповідним процесуальним рішенням суду.

Можна констатувати, що кримінально-правові обмежувальні засоби не вписуються у визначені форми кримінальної відповідальності. Отже, виправдано постає питання, як співвідноситься кримінальна відповідальність та обмежувальні засоби, передбачені статтею 91-1 КК України?

Повертаючись до кримінально-правових обмежувальних засобів, варто згадати, що такі повинні знайти своє відображення у структурі засобів безпеки, а останні можуть застосовуватись як за вчинення кримінального правопорушення, так і за вчинення суспільно небезпечних діянь, які не є кримінальним правопорушенням (у зв'язку з відсутністю одного із обов'язкових елементів складу кримінального правопорушення), можна зробити висновок, що засоби безпеки мають

поліфункціональний характер. Отже, такі можуть застосовуватись і в межах кримінальної відповідальності, і поза її межами.

Що ж стосується обмежувальних засобів, то дослідження їх співвідношення з кримінальною відповідальністю необхідно розпочати з чинної редакції норми, яка передбачає їх застосування. Відповідно до частини першої статті 91-1 КК України обмежувальні засоби можуть бути призначені лише: 1) одночасно з покаранням, яке не пов'язане з позбавленням волі; 2) одночасно зі звільненням від кримінальної відповідальності; 3) одночасно зі звільненням від покарання [82]. Тож, сьогодні призначення одного чи декількох обмежувальних засобів можливе тільки у разі дотримання однієї з трьох вищезазначених умов, які й обумовлюють зв'язок із кримінальною відповідальністю. У першому випадку, де йдеться про призначення обмежувальних засобів одночасно з покаранням, яке не пов'язане з позбавленням волі, на перший погляд, можна побачити часткову реалізацію однієї з форм кримінальної відповідальності – «осуд + покарання». Чинний КК України у статті 51 містить вичерпний перелік покарань, які можуть бути застосовані до особи, і під час реалізації цієї форми кримінальної відповідальності розуміються всі вони без винятку. Однак навіть у разі осудження особи і призначення їй покарання, яке не пов'язане з позбавленням волі, складно підтвердити належність обмежувальних засобів до цієї форми кримінальної відповідальності, адже вони не призначаються в межах останньої, а можуть бути застосовані поряд із нею. Неможливість призначення обмежувальних засобів у межах цієї форми, насамперед підтверджується тим, що вони є відмінним поняттям від покарання. По-друге, відповідно до частини другої статті 50 КК України: «Покарання має на меті не тільки кару, а й виправлення засуджених, а також запобігання вчиненню нових кримінальних правопорушень як засудженими, так і іншими особами», тобто першочергово покарання виконує каральний елемент, натомість обмежувальні засоби призначаються з метою захисту, забезпечення потерпілої особи від протиправних посягань щодо неї [82]. Тож, під час застосування до особи одного чи декількох кримінально-правових обмежувальних засобів ця форма кримінальної відповідальності реалізовується частково у зв'язку з обмеженням лише щодо покарань, які не пов'язані з позбавленням волі. Однак варто

пам'ятати, що обмежувальні засоби призначаються у ролі своєрідного додатка до цієї форми кримінальної відповідальності, причому таке застосування віднесено до права, а не обов'язку суду.

Призначення обмежувальних засобів на підставі другої умови, одночасно зі звільненням від кримінальної відповідальності, в цьому разі взагалі усуває їх дотичність до такої.

Остання умова призначення обмежувальних засобів стосується звільнення від покарання. Законодавець не робить уточнення, чи йдеться про звільнення від призначення покарання, чи від його відбування, чи охоплюються будь-які види звільнення від такого, що є проблемою, адже не у всіх випадках під час звільнення від покарання до особи можуть застосовуватись інші кримінально-правові засоби. Однак навіть у разі існування реальної та правової підстави для одночасного застосування звільнення від покарання особи й обмежувальних засобів, то і тут вони є додатком до однієї з форм кримінальної відповідальності, а не її складовим елементом.

З огляду на проведений вище аналіз, вважаю, що для повного дослідження питання приналежності тих чи інших кримінально-правових засобів до сфери дії кримінальної відповідальності, зокрема, виділення окремої форми кримінальної відповідальності, необхідно дати відповідь на низку запитань: 1) чи існує підстава настання кримінальної відповідальності для особи; 2) чи піддається осуду особа, до якої застосовуватиметься конкретний кримінально-правовий засіб; 3) чи цей кримінально-правовий засіб має самостійний характер; 4) чи здатний такий виконувати повноцінну роль у досягненні мети кримінальної відповідальності. У разі позитивної відповіді на всі чотири запитання можна буде підтвердити існування окремої форми кримінальної відповідальності і, відповідно, приналежності конкретного кримінального-правового засобу до неї.

Оскільки науковий інтерес становлять кримінально-правові обмежувальні засоби і їх дотичність до кримінальної відповідальності, то наступним кроком є їх розгляд з погляду вищезазначених питань. По-перше, чинний КК України підставою кримінальної відповідальності називає вчинення особою суспільно небезпечного

діяння, яке містить склад кримінального правопорушення, передбаченого цим Кодексом (частина перша статті 2 КК України) [82]. Тож, можна виділити фактичну сторону підстави кримінальної відповідальності, а саме вчинення суспільно небезпечного діяння у реальній дійсності, та юридичну сторону – наявність у цьому діянні складу кримінального правопорушення, яке передбачене у КК України, сьогодні це є склади злочинів, що пов'язані з домашнім насильством. За умови поєднання цих двох елементів можна буде стверджувати, що наявна підстава настання кримінальної відповідальності для особи, а тому дати ствердну відповідь на перше запитання. По-друге, як зазначалось, осуд особи з правового боку повинен виражатись у відповідному процесуальному рішенні суду у конкретному кримінальному провадженні, тому у разі наявності такого відповідь на друге запитання теж буде ствердна. Нагадаю, що лише під час звільнення від кримінальної відповідальності суд своєю ухвалою закриває кримінальне провадження та звільняє підозрюваного, обвинуваченого від кримінальної відповідальності у випадку встановлення підстав, передбачених законом України про кримінальну відповідальність (частина третя статті 288 КПК України) [87]. Важливо зазначити, що в наступних підрозділах цього дослідження буде розвинута думка щодо збільшення сфери застосування обмежувальних засобів та потреби в усуненні трьох умов, які передбачені частиною першою статті 91-1 КК України. Відповідь вже на третє питання викликає певні застереження, оскільки самотійний характер будь-якого засобу кримінально-правового характеру повинен проявлятися у його незалежності від інших кримінально-правових понять, за винятком загальних правил уникнення суперечностей. Поняття «самотійний» означає відособлений від інших; який в ряді інших має значення сам по собі; окремих [185, с. 46]. Поряд із цим вимога самотійності має бути витримана і з боку можливості досягнення завдання КК України, а саме «правове забезпечення охорони прав і свобод людини і громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довкілля, конституційного устрою України від кримінально-протиправних посягань, забезпечення миру і безпеки людства, а також запобігання кримінальним правопорушенням» [82]. Можливість виконання такого завдання за допомогою конкретного кримінально-

правового засобу в межах форм кримінальної відповідальності свідчить про наявність його самодостатності. Безперечно, завдання КК України реалізовується і під час застосування до особи обмежувальних засобів, проте лише у поєднанні з іншими кримінально-правовими засобами, які застосовуються до особи. Призначення лише одного чи декількох кримінально-правових обмежувальних засобів особі, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, є недостатньою мірою захисту порушених суспільних відносин, оскільки йдеться про вчинення суспільно небезпечного діяння. Відтак, повинен відбутися симбіоз обмежувальних засобів з іншими кримінально-правовими засобами (наприклад, покаранням). На практиці таке поєднання проявляється через кримінально-правові засоби, які передбачені у санкції статті Особливої частини КК України, і можливості поряд із такими призначення одного чи декількох обмежувальних засобів. Отже, можна ствердити, що кримінально-правові обмежувальні засоби не носять самостійного характеру в межах кримінальної відповідальності. Так, третє і четверте питання є взаємопов'язані, тому що в разі надання якомусь із кримінально-правових засобів самостійності, очевидно, що буде досягатись мета кримінальної відповідальності. Основна мета кримінальної відповідальності – це забезпечення реалізації в повному обсязі завдань КК України.

Відтак, можна зробити висновок, що обмежувальні засоби є специфічним додатком до кримінальної відповідальності. Адже вони не є ні одним зі складових елементів кримінальної відповідальності, ні її окремою формою, самостійно не призначаються. Сьогодні кримінально-правові обмежувальні засоби можуть бути призначені лише поряд із формою кримінальної відповідальності, а то й взагалі без застосування такої. Тож, обмежувальні засоби ввійшли у кримінальне право України як щось нове, раніше невідоме, а тому потребують детального дослідження, задля їх ефективної реалізації. І якщо розглянути їх комплексно з кримінальною відповідальністю, то очевидно, що обмежувальні засоби теж зумовлюють певні обмеження для особи та виконують поставлені завдання КК України, але поряд із цим їх сутність та правова регламентація не дозволяє виявити приналежність до кримінальної відповідальності. Так, існують перспективи вдосконалення положень про обмежувальні засоби, зокрема, такі можна буде застосовувати як кримінально-

правовий наслідок до невизначеного кола кримінальних правопорушень. Однак навіть за умови сприйняття такої позиції, вважаю, що все ж не існуватиме достатньої підстави для виділення обмежувальних засобів у окрему форму кримінальної відповідальності.

2.3. Кримінально-правова характеристика обмежувальних засобів: зміст і види

Стаття 3 Конституції України проголошує, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю [76]. Для забезпечення цього постулату необхідно рухатись і вдосконалюватись паралельно з вимогами сучасного суспільства. Так, обмежувальні засоби в кримінальному праві України стали ще однією, додатковою гарантією безпеки особи, тож дослідження їх сутності є першочерговою потребою, тільки в цьому разі такі зможуть ефективно реалізовуватись.

Згідно з частиною першою статті 91-1 КК України один чи декілька обмежувальних засобів застосовуються в інтересах потерпілого, щодо якого вчинено злочин, що пов'язаний з домашнім насильством [82]. Тож, оскільки у законодавстві немає чіткого визначення поняттю «злочин, що пов'язаний з домашнім насильством», дискусійним видається питання: «За які діяння можна застосовувати кримінально-правові обмежувальні засоби?». Відповідь можна знайти, проаналізувавши положення КК України, міжнародних актів та спеціального законодавства.

Так, Україна одна із перших держав, котра підписала Стамбульську конвенцію (у 2011 році) та зовсім нещодавно її ратифікувала. Стамбульська конвенція з-поміж іншого містить важливі положення щодо протидії домашньому насильству, саме на їх основі і були внесені зміни до КК України, зокрема, в частині обмежувальних засобів. У статті 3 (b) Стамбульської конвенції передбачено, що домашнє насильство означає всі акти фізичного, сексуального, психологічного або економічного насильства, які відбуваються в лоні сім'ї чи в межах місця проживання або між колишніми чи теперішніми подружжями або партнерами, незалежно від того, чи

проживає правопорушник у тому самому місці, що й жертва, чи ні або незалежно від того, чи проживав правопорушник у тому самому місці, що й жертва, чи ні [74]. Серед держав, котрі також ратифікували Стамбульську конвенцію, є, наприклад, ФРН, де немає законодавчого визначення поняття насильства в сім'ї, проте це не стало перешкодою до його врегулювання, шляхом деталізації в законодавстві видів насильства щодо членів сім'ї: насильство щодо жінок в інтимних відносинах або в ситуації розлучення; насильство щодо чоловіків в інтимних відносинах або в ситуації розлучення; насильство щодо дітей як в інтимних відносинах, так і в ситуації розлучення; насильство між дорослими в сімейних відносинах; насильство щодо літніх людей в сім'ї; насильство з боку батьків або їх партнерів щодо дітей та молоді; насильство між братами і сестрами. У правозастосовній практиці виділяють такі форми насильства: фізичне (удари руками чи з використанням травмуючих предметів, штовхання, кусання, удушення, обмеження волі, фізичні напади, вбивства); сексуальне (сексуальні дії щодо примусового вступу в статеві акти, зґвалтування тощо); психологічне (примус, незаконне позбавлення волі, приниження, привселюдна образа людини, використання дітей як засобу тиску, створюючи відчуття провини, залякування тощо); соціальне (заборона чи суворий контроль сім'ї за зовнішніми контактами, блокування або заборона спілкування з іншими людьми); економічне (заборона працювати або примушення до праці, відібрання заробітної плати, виключне право розпоряджатися фінансовими ресурсами одного з партнерів тощо). У законодавстві Франції, наприклад, виокремлюють такі види насильства в сім'ї: фізичне (побої, каліцтва, вбивства тощо); сексуальне (зґвалтування, насильницькі дії сексуального характеру, сутенерство тощо); психологічне (словесні образи, шантаж, образи, погрози); економічне (позбавлення заробітної плати, обмеження використання ресурсів) [105, с. 52–53, 68]. Отже, можна констатувати, що Стамбульська конвенція стала базою для впровадження поняття домашнього насильства (насильства в сім'ї) у законодавство держав-учасниць. Не виняток і законодавство України, оскільки співзвучне визначення до того, що міститься у Стамбульській конвенції, регламентовано й у пункті 3 частини першої статті 1 Закону

№ 2229-VIII, але з єдиним доповненням, що домашнім насильством охоплюються і погрози вчинення таких діянь [139].

Відтак, розглянувши дефініції у вищезазначених нормативно-правових актах, можна виділити ряд ознак, які притаманні домашньому насильству як явищу у правовій площині: 1) діяння: дія чи бездіяльність; 2) характер діянь: фізичний, сексуальний, психологічний або економічний; 3) сфера поширення: у сім'ї, між родичами, між колишнім чи теперішнім подружжям, між іншими особами, які спільно проживають (проживали) однією сім'єю, але не перебувають (не перебували) у родинних відносинах чи у шлюбі між собою.

Важливо зазначити, що в цьому разі «домашність» як ознака повинна проявлятися через конкретне коло осіб, на яких поширюється дія Закону № 2229-VIII, а не через місце проживання, перебування тощо. У частині другій статті 3 вищезазначеного Закону вказано, що дія законодавства про запобігання та протидію домашньому насильству незалежно від факту спільного проживання поширюється на таких осіб: 1) подружжя; 2) колишнє подружжя; 3) наречені; 4) мати (батько) або діти одного з подружжя (колишнього подружжя) та інший з подружжя (колишнього подружжя); 5) особи, які спільно проживають (проживали) однією сім'єю, але не перебувають (не перебували) у шлюбі між собою, їхні батьки та діти; 6) особи, які мають спільну дитину (дітей); 7) батьки (мати, батько) і дитина (діти); 8) дід (баба) та онук (онука); 9) прадід (прабаба) та правнук (правнучка); 10) вітчим (мачуха) та пасинок (падчерка); 11) рідні брати і сестри; 12) інші родичі: дядько (тітка) та племінник (племінниця), двоюрідні брати і сестри, двоюрідний дід (баба) та двоюрідний онук (онука); 13) діти подружжя, колишнього подружжя, наречених, осіб, які мають спільну дитину (дітей), які не є спільними або всиновленими; 14) опікуни, піклувальники, їхні діти та особи, які перебувають (перебували) під опікою, піклуванням; 15) прийомні батьки, батьки-вихователі, патронатні вихователі, їхні діти та прийомні діти, діти-вихованці, діти, які проживають (проживали) в сім'ї патронатного вихователя. А також на інших родичів, інших осіб, які пов'язані спільним побутом, мають взаємні права та обов'язки, за умови спільного проживання,

а також на суб'єктів, що здійснюють заходи у сфері запобігання та протидії домашньому насильству (частина третя статті 3 Закону № 2229-VIII) [139].

Однак варто наголосити, що у частині першій статті 91-1 КК України йдеться не про домашнє насильство, а про злочин, пов'язаний з домашнім насильством, як підставу призначення одного чи декількох обмежувальних засобів. Насамперед це дає можливість стверджувати, що тут ідеться не лише про кримінальне правопорушення, передбачене статтею 126-1 КК України «Домашнє насильство». Водночас станом на сьогодні вже можна прослідкувати певну єдність у тлумаченні поняття злочину, пов'язаного з домашнім насильством, як із теоретичної площини, так і практичної.

Варто вказати, що з цього приводу вже сформована позиція Об'єднаної палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду, де визначено те, що формулювання поняття «злочин, пов'язаний із домашнім насильством» є ширшим за поняття «домашнє насильство» у нормі статті 126-1 КК України і може полягати не лише у вчиненні цього злочину, а й в інших суспільно небезпечних діяннях, які мають ознаки домашнього насильства. Тому поняття «злочин, пов'язаний із домашнім насильством» не є відсилочним, у розумінні законодавця має комплексний характер й регламентується у різних сферах суспільних відносин. Тож, злочин, пов'язаний із домашнім насильством, варто вважати будь-яке кримінальне правопорушення, обставини вчинення якого свідчать про наявність у діянні хоча б одного з елементів (ознак), перелічених у статті 1 Закону № 2229-VIII, незалежно від того, чи вказано їх в інкримінованій статті (частині статті) КК України як ознаки основного або кваліфікованого складу злочину [131].

Такий підхід до тлумачення вищезазначеного поняття фактично передбачили О. В. Харитонова та І. А. Тітко, які зазначали, що злочин, пов'язаний з домашнім насильством – це: 1) злочин, передбачений статтею 126-1 КК України; 2) злочин, що містить кваліфікуючу ознаку «вчинення злочину щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах»; 3) злочин, поєднаний з обтяжуючою обставиною, передбаченою у пункті 6-1 частини першої статті 67 КК України «вчинення злочину щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває

(перебував) у сімейних або близьких відносинах» та пункті 6 частини першої статті 67 КК України в частині «вчинення злочину... у присутності дитини» [210].

Так, вищезазначені підходи вносять ясність у розуміння поняття злочину, що пов'язаний з домашнім насильством, проте необхідно пам'ятати не лише про форми (елементи, ознаки), в яких може проявлятися домашнє насильство (фізична, сексуальна, психологічна або економічна), а й про коло осіб, які таке застосовують і щодо кого таке застосоване. Адже якщо буквально тлумачити формулу злочину, що пов'язаний з домашнім насильством, яку вивів Верховний Суд, а саме будь-яке кримінальне правопорушення + хоча б один з елементів (ознак), перелічених у статті першій Закону № 2229-VIII, то отримуємо прив'язку лише щодо форм домашнього насильства, що є неправильно, бо ще одною конститутивною складовою виступає і коло осіб.

Переходячи до реалізації цих положень на практиці, виникає питання, які ж конкретно склади кримінальних правопорушень входять у обсяг поняття злочин, пов'язаний з домашнім насильством. На основі положень, викладених у вищезазначеній позиції Верховного Суду, та законодавчих приписів у КК України видається можливим сформулювати лише типовий перелік складів злочинів, що пов'язані з домашнім насильством, адже у більшості випадків це буде безпосередньо залежати від фактичних обставин.

Тож, у цьому разі необхідно насамперед відштовхуватися від тих складів злочинів, де законодавцем вже є передбачена одна чи декілька ознак домашнього насильства, тобто йдеться про статтю 126-1 КК України «Домашнє насильство», частину другу статті 152 КК України «Зґвалтування» та частину другу статті 153 КК України «Сексуальне насильство» [82].

Водночас це можуть бути і злочини, де у диспозиції статті безпосередньо не зазначені одна чи декілька ознак домашнього насильства, проте такі вчиняються за наявності обставин, які обтяжують покарання, зокрема, пункт 6 частини першої статті 67 КК України «...вчинення кримінального правопорушення щодо малолітньої дитини або у присутності дитини» та пункт 6-1 частини першої статті 67 КК України «вчинення кримінального правопорушення щодо подружжя чи колишнього

подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах». Варто наголосити, що обставина, яка обтяжує покарання, передбачена пунктом 6 частини першої статті 67 КК України, в контексті призначення особі обмежувальних засобів, повинна бути наділена ознакою «домашності». Адже для призначення особі обмежувальних засобів у разі існування вищевказаної обставини, що обтяжує покарання, дитину не розглядають у загальному значенні, тобто особу, яка не досягла певного віку (вісімнадцять років), а ще й через відповідне коло осіб, які і щодо яких вчиняють насильство. Доречно також вказати, що у законодавстві вдалося віднайти визначення поняття «близькі відносини», тож, – це сімейні відносини між особами, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом і мають взаємні права та обов'язки, у тому числі між особами, які спільно проживають, але не перебувають у шлюбі, а також незалежно від зазначених умов відносини між чоловіком та дружиною, батьком (вітчимом), матір'ю (мачухою) та сином (пасинком) та/або дочкою (падчеркою), усиновлювачем та усиновленим, зятем та тестем, тещею, невісткою та свекром, свекрухою, а також відносини опіки між опікуном та особою, яка перебуває під опікою, відносини піклування між піклувальником та особою, яка перебуває під піклуванням [162]. Це поняття називають і розробники Проекту, а саме під близькими відносинами пропонується розуміти відносини між близькими людьми. Близька людина – це близький родич, член сім'ї або колишній член сім'ї: а) шляхом спричинення шкоди чи погрози спричинення шкоди якому здійснюється вплив на поведінку потерпілої людини чи помста за її попередню поведінку або б) в інтересах якого вчинюється кримінальне правопорушення. Близький родич – це чоловік, дружина, батько, мати, вітчим, мачуха, син, дочка, пасинок, падчерка, рідний і двоюрідний брат, рідна і двоюрідна сестра, рідний брат та сестра дружини (чоловіка), племінник, племінниця, рідний дядько, рідна тітка, дід, баба, прадід, прабаба, внук, внучка, правнук, правнучка, зять, невістка, тесть, теща, свекор, свекруха, батько та мати дружини (чоловіка) сина (дочки), усиновлювач чи усиновлений, опікун чи піклувальник, особа, яка перебуває під опікою або піклуванням (пункти (1), (2), (3) частини другої статті 1.3.1. Проекту) [165].

Отже, вичерпний перелік таких злочинів навести складно. Проте в цьому разі повинна бути присутня хоча б одна з вищенаведених обставин, що обтяжує покарання та вчинення діяння хоча б у одній із форм домашнього насильства (фізична, сексуальна, психологічна або економічна). Наприклад, це можуть бути злочини, передбачені Розділом II КК України «Кримінальні правопорушення проти життя та здоров'я особи» (статті 115, 116, 120, 121, 122 КК України), Розділом III КК України «Кримінальні правопорушення проти волі, честі та гідності особи» (статті 149, 150, 150-1, 151-2 КК України), Розділом IV КК України «Кримінальні правопорушення проти статевої свободи та статевої недоторканості особи» (статті 154, 155, 156, 156-1 КК України), Розділом V КК України «Кримінальні правопорушення проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина» (статті 166, 167, 182 КК України), Розділом VI КК України «Кримінальні правопорушення проти власності» (статті 194 КК України) та інші [82]. Наголошу, що охопити всі ймовірні комбінації статті Особливої частини КК України, де присутнє фізичне, сексуальне, психологічне або економічне насильство та однієї чи двох обставин, які обтяжують покарання, складно, оскільки тут відіграватимуть важливе значення фактичні обставини, якими супроводжувалася подія злочину.

Попри вищенаведене, викликає інтерес позиція законодавця щодо можливості застосування обмежувальних засобів лише за вчинений злочин, пов'язаний з домашнім насильством. Так, відповідно до Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» КК України зазнав змін, зокрема, положення статей 11 і 12 КК України [134]. Відтак, згідно з частиною першою статті 12 КК України кримінальні правопорушення поділяються на кримінальні проступки і злочини [82]. Однак навіть за умови вчинення особою кримінального проступку, що пов'язаний з домашнім насильством, особі не може бути призначено один чи декілька обмежувальних засобів, передбачених статтею 91-1 КК України. Очевидно, що злочини за своєю суттю є більш суспільно небезпечними діяннями, проте завданням КК України є правове забезпечення охорони прав і свобод людини і громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довкілля, конституційного

устрою України від кримінально-протиправних посягань, забезпечення миру і безпеки людства, а також запобігання кримінальним правопорушенням (частина перша статті 1 КК України) [82]. А відтак, йдеться і про кримінальні проступки.

Водночас застереження щодо такої позиції законодавця варто висловити і з огляду на такі аспекти. По-перше, згідно з частиною другою статті 12 КК України кримінальним проступком є передбачене цим Кодексом діяння (дія чи бездіяльність), за вчинення якого передбачене основне покарання у виді штрафу в розмірі не більше трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або інше покарання, не пов'язане з позбавленням волі [82]. Законодавець у частині першій статті 91-1 КК України називає три умови, за яких можливе застосування до особи одного чи декількох обмежувальних засобів, серед них передбачено призначення обмежувальних засобів одночасно з призначенням покарання, не пов'язаного з позбавленням волі. А тому очевидно, що частка кримінальних проваджень, де є можливість особі призначити покарання, яке не пов'язане з позбавленням волі, припадає якраз на категорію кримінальних проступків. По-друге, йдеться про практичну складову, уявімо, один із подружжя щодо іншого вчинив кримінальний проступок, передбачений частиною першою статті 129 КК України «Погроза вбивством». Відтак, отримуємо дві складові, які повинні бути наявні для віднесення до сфери кримінальних правопорушень, пов'язаних з домашнім насильством, а саме психологічне насильство та вчинення кримінального правопорушення щодо подружжя. Все ж сьогодні до такої особи суд не зможе застосувати один чи декілька обмежувальних засобів, що по суті звужує можливість їх практичної реалізації. Потретьє, навіть у положеннях пунктів 6 та 6-1 частини першої статті 67 КК України «Обставини, які обтяжують покарання» фігурує поняття кримінальне правопорушення, а не злочин, хоча ці обставини мають прямий стосунок до обмежувальних засобів, передбачених статтею 91-1 КК України.

Все ж сьогодні під поняттям «злочин, пов'язаний з домашнім насильством» варто розуміти суспільно небезпечне діяння, яке передбачене в Особливій частині КК України як злочин, та вчиняється хоча б в одній із форм, яка притаманна для

домашнього насильства (фізична, сексуальна, психологічна або економічна), щодо визначеного кола осіб.

Так, О. О. Дудоров та М. І. Хавронюк виділяють ряд ознак, якими наділений злочин, що пов'язаний з домашнім насильством: 1) полягає у фізичному, сексуальному, психологічному або економічному насильстві; 2) вчиняється в сім'ї чи в межах місця проживання або між родичами, або між колишнім чи теперішнім подружжям, або між іншими особами, які спільно проживають (проживали) однією сім'єю, але не перебувають (не перебували) у родинних відносинах чи у шлюбі між собою, незалежно від того, чи проживає (проживала) особа, яка вчинила домашнє насильство, у тому самому місці, що й постраждала особа; 3) наслідками якого є фізичні або психологічні страждання, розлади здоров'я, втрата працездатності, емоційна залежність або погіршення якості життя потерпілої особи; 4) вчинюється систематично (ця ознака не стосується випадків вчинення злочину, який характеризується трьома попередніми ознаками, але водночас містить ознаки іншого злочину проти життя, здоров'я чи волі особи) [55, с. 46].

Варто погодитися, що для однакового застосування і тлумачення необхідно регламентувати поняття «злочин, що пов'язаний з домашнім насильством». Однак надалі, я вважаю, варто буде відмовитися від такого уточнення у положеннях про обмежувальні засоби. Оскільки використання терміна «злочин, що пов'язаний з домашнім насильством» ускладнює та суттєво звужує сферу застосування кримінально-правових обмежувальних засобів. Тим паче, що обов'язки, які можуть бути покладені на винного, ефективно досягатимуть мети їх призначення навіть за межами вчинення злочинів, що пов'язані з домашнім насильством.

Умовами призначення одного чи декількох обмежувальних засобів виступають: 1) застосування одночасно з покаранням, яке не пов'язане з позбавленням волі; 2) застосування одночасно зі звільненням від кримінальної відповідальності; 3) застосування одночасно зі звільненням від покарання (частина перша статті 91-1 КК України) [82]. Отже, лише у разі наявності передумов для застосування до особи одного з вищезазначених інститутів кримінального права можливе одночасне призначення кримінально-правових обмежувальних засобів. У

цьому підрозділі не буду зупинятись на доцільності чи питаннях вдосконалення таких, проте варто проаналізувати сьогоденний стан цих положень.

Щодо першої умови, то її застосування має деякі труднощі, а саме використання словосполучення «покарання, яке не пов'язане з позбавленням волі» вносить чергову невизначеність. У статті 389 КК України до покарань, не пов'язаних із позбавленням волі законодавець відносить лише: штраф, покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади чи займатись певною діяльністю, громадські чи виправні роботи [82]. У розділі II Особливої частини КВК України до покарань, не пов'язаних із позбавленням волі, віднесено всі види покарань, котрі передбачені статтею 51 КК України, за винятком двох останніх видів – позбавлення волі на певний строк та довічне позбавлення волі [88]. Як вже згадувалося, словосполучення «покарання, яке не пов'язане з позбавленням волі» законодавець використав і для формулювання однієї з ознак кримінального проступку (частина друга статті 12 КК України) [82]. Тож, для з'ясування змісту цього положення необхідно застосовувати буквальне тлумачення, яке означає розуміння сутності чогось у точній відповідності до тексту закону. З цього випливає, що в цьому разі у поняття «покарання, яке не пов'язане з позбавленням волі» законодавець вкладає всі види покарань за винятком позбавлення волі на певний строк та довічного позбавлення волі. Вищезазначене підтверджується і в практичній площині, адже відповідно до частини першої статті 214 КПК України: «Слідчий, дізнавач, прокурор невідкладно, але не пізніше 24 годин після подання заяви, повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення або після самостійного виявлення ним з будь-якого джерела обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення, зобов'язаний внести відповідні відомості до Єдиного реєстру досудових розслідувань...» [87]. Серед відомостей, які уповноважена особа повинна внести, є відомості про попередню правову кваліфікацію кримінального правопорушення із зазначенням статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність [142]. І оскільки Єдиний реєстр досудових розслідувань є автоматизованою системою, то у разі, коли санкція статті передбачає основне покарання у виді штрафу в розмірі не більше трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або

інше покарання, не пов'язане з позбавленням волі (розуміються всі покарання, крім позбавлення волі на певний строк і довічного позбавлення волі), система автоматично відносить таке до кримінальних проступків.

Повертаючись до застосування кримінально-правових обмежувальних засобів, на мою думку, доречно звернутися до змістовного наповнення покарання у виді позбавлення волі на певний строк чи довічного позбавлення волі, адже відповідно до статей 63, 64 КК України такі проявляються в ізоляції засудженого від суспільства [82]. Відтак, сьогодні саме відсутність ізоляції винного повинна бути закладена у поняття «покарання, не пов'язане з позбавленням волі», в іншому разі для уникнення двоякого тлумачення кримінальний закон повинен містити додаткові положення щодо початкового моменту виконання кримінально-правових обмежувальних засобів.

Втім видається, що законодавець і тут пішов іншим шляхом та вимагає застосовувати до поняття «покарання, не пов'язане з позбавленням волі» теж буквальне тлумачення. Отже, першу умову призначення обмежувальних засобів варто розглядати як застосування таких одночасно зі всіма видами покарань, окрім позбавлення волі на певний строк чи довічного позбавлення волі. Підтвердженням цьому слугує і судова практика, зокрема, Вознесенським міськрайонним судом Миколаївської області у справі № 473/888/19 від 2 квітня 2019 року особі призначено покарання у виді одного місяця арешту та після відбування такого ухвалено направити особу для проходження програми для кривдників або пробаційної програми на підставі пункту 5 частини першої статті 91-1 КК України [24]. Відповідно до частини першої статті 60 КК України покарання у виді арешту полягає в триманні засудженого в умовах ізоляції і встановлюється на строк від одного до шести місяців [82]. Відтак, ізоляція особи не є перешкодою для одночасного призначення особі одного чи декількох обмежувальних засобів. Однак, ще раз наголошую, що для одночасного застосування до особи кримінально-правових обмежувальних засобів і покарання, яке пов'язане з ізоляцією, необхідно зробити спеціальну вказівку про це у кримінальному законі й узгодити строки обчислення таких.

Друга умова проявляється у Розділі IX КК України, які передбачають положення щодо звільнення від кримінальної відповідальності, також деякі підстави звільнення від кримінальної відповідальності передбачені безпосередньо у нормах Особливої частини КК України. Тут також необхідно наголосити на термінології, а саме у частині першій та частині четвертій статті 91-1 КК України законодавець використовує термін «засуджений», проте особа набуває такого статусу з дня набрання законної сили обвинувальним вироком, чого не відбувається під час звільнення особи від кримінальної відповідальності. У частині третій статті 288 КПК України передбачено, що суд своєю ухвалою закриває кримінальне провадження та звільняє підозрюваного, обвинуваченого від кримінальної відповідальності у випадку встановлення підстав, передбачених законом України про кримінальну відповідальність [87]. Відтак, доцільно узгодити термінологію, вважаю, доречно взагалі відмовитися від терміна «засуджений» у положеннях про обмежувальні засоби, адже це ніяк не зашкодить розумінню та тлумаченню цієї кримінально-правової норми. Поряд із цим важливо ретельно зважувати застосування кримінально-правових обмежувальних засобів, адже хоч і звільнення від кримінальної відповідальності особи не заперечує той факт, що кримінальне правопорушення вчинено, однак застосування додаткових засобів кримінально-правового характеру має бути доцільним і необхідним.

Остання умова, яку передбачив законодавець, для застосування обмежувальних засобів є звільнення від покарання, правила застосування цього інституту передбачені у розділі XII КК України. Так, законодавець не робить уточнення чи йдеться про звільнення від відбування покарання, чи звільнення від призначення покарання. Все ж, вважаю, що цією умовою охоплюються обидва різновиди. Це твердження можна підтвердити з огляду на судову практику. Так, вироком Шполянського районного суду Черкаської області у справі № 710/1380/20 від 25 травня 2021 року Особу 9 засуджено за вчинення кримінального правопорушення, передбаченого статтею 126-1 КК України та призначено покарання у виді одного року позбавлення волі. Водночас на підставі статті 75 КК України Особу 9 звільнено від відбування призначеного покарання у виді позбавлення волі з

випробуванням, якщо він протягом іспитового строку один рік не вчинить нового злочину та виконає покладені на нього обов'язки. До того ж суд, призначив Особі 9 обмежувальний засіб, передбачений пунктом п'ятим частини першої статті 91-1 КК України, а саме проходження програми для кривдників протягом двох місяців [31]. Так, потреба приділити увагу цьому аспекту викликана тим, що у разі звільнення особи від відбування покарання останнє їй все одно призначається. Відтак, можливість призначення особі одного чи декількох обмежувальних засобів одночасно зі звільненням від відбування покарання можна тлумачити в контексті першої умови. Тобто особі призначається покарання, не пов'язане з позбавленням волі (перша умова), після цього таку звільняють від відбування покарання і призначають один чи декілька обмежувальних засобів. Але, вважаю, що законодавець уможливорює якраз застосування обмежувальних засобів і у разі призначення покарання, пов'язаного з позбавленням волі, але із обмеженням – лише у випадку, коли особа звільняється від такого. Тож, такий механізм застосовується і в разі звільнення від покарання на підставі статей 79, 83 КК України, частини другої статті 84 КК України. А отже, це доводить необхідність тлумачити законодавчий припис: «В інтересах потерпілого від злочину, пов'язаного з домашнім насильством, одночасно з ... звільненням з підстав, передбачених цим Кодексом, від ... покарання, суд може застосувати до особи, яка вчинила домашнє насильство, один або декілька обмежувальних заходів...» широко та включати в нього два поняття, а саме звільнення від відбування покарання та звільнення від призначення покарання.

Додатково зазначу, що у цьому разі відкритим залишається питання застосування обмежувальних засобів одночасно із певними різновидами звільнення особи від покарання, наприклад, у випадку, коли особа засуджена за діяння, караність якого законом усунена (частина друга статті 74 КК України), втрати особою статусу суспільно небезпечної на час розгляду справи в суді (частина четверта статті 74 КК України), звільнення особи від покарання за хворобою (стаття 84 КК України) та інші [82]. Очевидно, що змістовно застосування до особи обмежувальних засобів у вищезазначених випадках є щонайменше суперечливим, а тому за необхідності

поєднання якогось із різновидів звільнення від покарання з одним чи декількома обмежувальними засобами, варто аналізувати їх на предмет сумісності.

КК України називає види обмежувальних засобів, законодавець не зобов'язує ці обов'язки призначати у поєднанні чи роздільно один із одним, відтак, суд може одночасно призначити одну або навіть більше заборон, обмежень чи обов'язків. Стамбульська конвенція вимагає, щоб обмежувальні засоби були доступними для жертв усіх форм насильства, а також: 1) доступними для невідкладного захисту та без покладення неналежного фінансового або адміністративного тягаря на жертву; 2) виданими на певний період або до їхньої зміни чи зняття; 3) у разі необхідності виданими на основі *ex parte*, що має негайну дію; 4) доступними незалежно від іншого правового провадження або на додаток до нього; 5) дозволеними бути представленими в подальшому правовому провадженні (частина друга статті 53 Стамбульської конвенції) [74]. Такі вимоги є загальними й у розумінні Стамбульської конвенції і стосуються широкого спектру засобів, які існують під різними назвами: обмежувальний припис, заборонний припис, постанова про виселення, захисний припис або судовий наказ (пункт 268 Пояснювальної доповіді до Стамбульської конвенції) [73]. Так, поняття «обмежувальні засоби» в українському законодавстві фігурує не лише в межах кримінально-правових засобів. Як вже згадувалося, вітчизняний законодавець їх регламентував і в інших галузях права, зокрема, обмежувальні засоби можуть бути застосовані в порядку адміністративно-правового регулювання, цивільного процесуального, кримінального процесуального, а відтак, деякі із вимог, передбачених Стамбульською конвенцією реалізуються в межах вищезазначених правових понять. Наприклад, вимога зазначена у пункті 3 частини другої статті 53 Стамбульської конвенції «у разі необхідності виданими на основі *ex parte*, що має негайну дію» – неможливо реалізувати через кримінально-правові обмежувальні засоби, адже призначенню таких передують здійснення кримінального провадження, тут доречно застосовувати обмеження в адміністративно-правовому порядку чи кримінальному процесуальному. Поряд із цим, варто пам'ятати про відмінності між вищезазначеними засобами й обмежувальними засобами за КК України, вони різні за правовою природою [122, с. 216–219].

Сьогодні законодавець виділяє п'ять видів кримінально-правових обмежувальних засобів, однак не роз'яснює їх зміст. Обов'язки, які суд може накласти на особу, розташовані законодавцем довільно, не прослідковується певної послідовності чи критерію їх розміщення. Важливо, що у пункті 260 Пояснювальної доповіді до Стамбульської конвенції передбачено: «Турбота про безпеку жертви повинна бути в центрі уваги будь-якого втручання у разі всіх форм насильства, охоплених цією Конвенцією» [73]. Це означає, що суд повинен ретельно дослідити всі обставини справи для того, щоб застосувати необхідний і достатній обмежувальний засіб.

1. Заборона перебувати в місці спільного проживання з особою, яка постраждала від домашнього насильства.

У пункті 264 Пояснювальної доповіді до Стамбульської конвенції вказано, що у ситуаціях безпосередньої загрози найефективніший спосіб гарантувати безпеку жертві домашнього насильства – забезпечення фізичної дистанції між жертвою та її кривдником. У багатьох випадках це вимагає виїзду одного з двох на певний час з місця спільного проживання або виїзду правопорушника з житла жертви [73]. КК України називає особу, яка повинна залишити місце спільного проживання – це особа, до якої застосовується один чи декілька обмежувальних засобів. В цьому випадку таке рішення є виправданим, оскільки обмеження застосовують до винного і саме ця особа зобов'язана нести цей тягар, а потерпілий своєю чергою уникне незручностей щодо пошуку безпечного для себе місця. Прикладом застосування цього обов'язку є вирок Макарівського районного суду Київської області у справі № 370/2044/20 від 4 грудня 2020 року, де суд визнав винною Особу 1 у вчиненні злочину, передбаченого статтею 126-1 КК України та застосував до неї обмежувальний засіб, передбачений статтею 91-1 КК України, у виді заборони перебувати у місці спільного проживання за відповідною адресою з особами, які постраждали від домашнього насильства, строком три місяці [26].

Стаття 47 Конституції України передбачає, що кожен має право на житло та ніхто не може бути примусово позбавлений житла інакше як на підставі закону за рішенням суду [76]. Згідно з частиною першою статті 29 Цивільного кодексу України

місцем проживання фізичної особи є житло, в якому вона проживає постійно або тимчасово [212]. Отже, заборона перебувати в місці спільного проживання з особою, яка постраждала від домашнього насильства, обмежує гарантовані Конституцією України права, але не порушує їх. У випадку, коли особа-кривдник має право власності на житло, то обмежується і право, передбачене статтею 41 Конституції України, в частині користування майном [76]. У пункті 133 Пояснювальної доповіді до Стамбульської конвенції вказано про вимогу створення належних і легкодоступних притулків у достатній кількості – і це важливий засіб для виконання зобов'язання щодо надання захисту й підтримки. Мета притулків полягає в забезпеченні невідкладного – бажано цілодобового – доступу до безпечного житла для жертв (особливо жінок і дітей) тоді, коли вони більше не перебувають у безпеці в себе вдома [73]. Ці притулки повинні слугувати місцем перебування чи проживання у випадку, коли право власності на житло належить винному або в будь-якому іншому випадку, якщо існуватиме реальна загроза для потерпілої особи перебувати у місці спільного проживання. Значущим кроком у цьому контексті є затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 22 серпня 2018 року № 655 Типове положення про притулок для осіб, які постраждали від домашнього насильства та/або насильства за ознакою статі, де регламентовано поняття, завдання, основні напрями діяльності притулків, відповідальність та інше [151]. Загалом, в Україні прослідковується постійна динаміка у збільшенні притулків, за даними Міністерства соціальної політики України близько 37 притулків у різних областях держави сьогодні є діючими [18].

Безперечно, цей вид обмежувальних засобів є актуальним, однак прив'язка лише до місця спільного проживання не охоплює всі можливі варіанти вчинення кримінально-протиправних діянь. Так, це пов'язано зі сферою застосування кримінально-правових обмежувальних засобів, лише щодо злочинів, що пов'язані з домашнім насильством, однак для ще більшого зменшення ризиків вчинення протиправних діянь винною особою та убезпечення потерпілої особи варто розширити цю заборону і дозволити суду в кожному конкретному випадку

вирішувати, в якому саме місці особі забороняється перебувати, тривалість застосування цього обмеження та інші особливості.

2. Обмеження спілкування з дитиною у разі, якщо домашнє насильство вчинено стосовно дитини або у її присутності.

За загальним правилом правовий статус дитини має особа до досягнення нею повноліття (частина перша статті 6 Сімейного кодексу України (далі – СК України)). Згідно з частиною третьою статті 5 СК України держава забезпечує пріоритет сімейного виховання дитини [183]. Можна констатувати, що діти – це вразлива частина суспільства, а дитинство – період формування духовної та фізичної складових особистості, отже, створення безпечних та найбільш сприятливих умов для цього процесу є важливим завданням як для батьків, так і держави в цілому. Однак можливі випадки, коли для досягнення таких цілей необхідно обмежити права батька, матері чи іншої особи, яка має стосунок до дитини. Стаття 153 СК України регламентує право батька, матері та дитини на безперешкодне спілкування між собою, крім випадків, коли таке право обмежене законом [183]. Одним із можливих варіантів такого обмеження може бути рішення суду, у якому до особи-кривдника застосовують обмежувальний засіб у виді обмеження спілкування з дитиною у разі, якщо домашнє насильство вчинено стосовно дитини або у її присутності (пункт 2 частини першої статті 91-1 КК України) [82]. Тож, у межах цього обмежувального засобу проявляються два поняття «дитина-жертва» або «дитина-свідок».

Звичайно, призначення обмеження спілкування з дитиною насамперед повинно бути в її інтересах. Стамбульська конвенція називає поняття «найкращі інтереси дитини», цей принцип фігурує у рішеннях ЄСПЛ, які стосуються прав та інтересів дитини. У § 60 рішення ЄСПЛ «Цаунеггер проти Німеччини» (*Zaunegger v. Germany*) Суд зазначив, що рішення щодо спроможності опіки та піклування повинні ґрунтуватися на найкращих інтересах дитини, і що у разі конфлікту між батьками така повинна бути предметом розгляду національними судами [170].

У пункті 233 Пояснювальної доповіді до Стамбульської конвенції зазначено, що у разі домашнього насильства над одним із батьків, свідком якого стає дитина, спілкування з тим, хто застосовує насильство, може бути не в найкращих інтересах

дитини. Спілкування з тим із батьків, хто застосовує насильство, може не лише мати негативний вплив на дитину, але й становити серйозну загрозу для безпеки жертви, бо це часто дає правопорушникові підставу для спілкування або побачення з жертвою та може не відповідати вимогам чинного заборонного або обмежувального припису. У випадку коли сама дитина є жертвою у пункті 293 Пояснювальної доповіді до Стамбульської конвенції роз'яснено, що необхідно особливо уважно ставитися до потреб дитини-жертви і забезпечувати її право на спеціальні засоби щодо її захисту, бо дитина зазвичай буде вразливіша, ніж повнолітня особа, а ймовірність її налякати буде вища [73]. К. Зайтг, А. Брімкомб, Р. Сафе стверджують, що якщо діти бачили, як їхні батьки зазнавали відкритого насильства одне від одного, їх психіка важко страждає. У більшості випадків вони сприймають насильство як основу сімейних взаємин, зазнають у майбутньому експлуатації та насильства з боку батьків [241, с. 250; 228, с. 167].

В українському законодавстві термін «дитина» носить загальне значення і проявляється не через зв'язок із батьками, а через вік особи. Відтак, кривдником щодо дитини-жертви чи дитини-свідка може бути не лише батько чи мати, водночас і будь-яку особу визнати винною та застосувати до такої обмежувальні засоби також є неможливо. В цьому контексті варто зазначити, що і в пункті 2 частини першої статті 1 Закону № 2229-VIII визначено, що дитиною, яка постраждала від домашнього насильства, визнається особа, яка не досягла вісімнадцяти років та зазнала домашнього насильства у будь-якій формі або стала свідком (очевидцем) такого насильства [139]. Проте обмежувальні засоби могли би забезпечувати дотримання принципу «найкращі інтереси дитини», безвідносно до особи-кривдника. Натомість сьогодні, як вже згадувалось, однією з конститутивних ознак злочину, пов'язаного з домашнім насильством, є вчинення такого визначеним колом осіб і лише до таких осіб можуть бути застосовані обмежувальні засоби. Можлива і ситуація, коли у дитини-жертви чи дитини-свідка немає ні членів сім'ї, ні інших близьких родичів, окрім особи-кривдника, до якої суд застосовує обмежувальні засоби. Відповідно до листа Міністерства освіти і науки України від 18 травня 2018 року № 1/11-5480 «Методичні рекомендації щодо запобігання та протидії насильству» у разі

неможливості проживання дитини із своїми батьками, іншими законними представниками у зв'язку із вчиненням домашнього насильства стосовно цієї дитини або за її участі дитину влаштовують в сім'ю патронатного вихователя (здійснює орган піки та піклування) або влаштовують дитину в центр соціально-психологічної реабілітації дітей, притулок для дітей служби у справах дітей, інші установи для дітей незалежно від форми власності та підпорядкування, в яких створені належні умови для проживання, виховання, навчання та реабілітації дитини відповідно до її потреб (здійснює служба у справах дітей) [103].

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.

Стаття 33 Конституції України гарантує кожному, хто на законних підставах перебуває на території України, свободу пересування, вільний вибір місця проживання, право вільно залишати територію України, за винятком обмежень, які встановлюються законом [76]. Саме свобода пересування обмежується у випадку застосування цього різновиду обмежувальних засобів.

Цей засіб передбачає заборону правопорушнику заходити до місця проживання жертви та до інших відповідних місць, які мають бути з подачі потерпілого визначені у вирокі чи ухвалі суду. Визначена відстань повинна забезпечувати «фізичну дистанцію між жертвою та її кривдником». Це має бути дистанція, яка не дозволяє ані доторкнутися до потерпілого, ані докинути до нього будь-який предмет, ані докричатися до нього (очевидно, не менше ніж у 100–200 м) [55, с. 50]. Однак у законодавстві не встановлені точні межі, тому на практиці суди застосовують різний кількісний показник відстані, зокрема, заборона наближатися до п'яти метрів 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 (вирок Радехівського районного суду Львівської області у справі № 451/264/20 від 24 грудня 2020 року) [28]; у тридцять метрів (вирок Межівського районного суду Дніпропетровської області у

справі № 181/339/20 від 14 травня 2020 року) [27]; у п'ятдесят метрів (вирок Тростянецького районного суду Вінницької області у справі № 147/924/20 від 26 листопада 2020 року) [30]; ближче ста метрів (вирок Сокирянського районного суду Чернівецької області у справі № 722/8/20 від 7 травня 2020 року) [29]. Це доводить, що у кожному випадку суди дотримуються принципу індивідуалізації, враховуючи всі істотні юридично значимі ознаки вчиненого діяння, і на основі цього обирають необхідні та достатні обмежувальні засоби. Все ж вважаю, є потреба в уніфікації хоча би мінімальної межі кількісного показника відстані для забезпечення мети обмежувальних засобів, оскільки сумнівно, що, наприклад, заборона наближатися до п'яти метрів 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, зможе ефективно реалізовуватись.

Цей обмежувальний засіб забезпечує можливість потерпілому безперешкодно та безпечно проживати чи перебувати у потрібних йому місцях. Однак додаткова вказівка на конкретні місця у формулюванні цієї заборони є зайвою і від такої варто відмовитися, надавши більше дискреційних повноважень суду, який зможе врахувати всі запити потерпілого.

У деяких зарубіжних державах таке обмеження асоціюють з потерпілою особою, а не з місцем, наприклад, у Швейцарії, Норвегії [242; 239]. Вважаю, що це два різні види обмежень. По-перше, якщо суд встановить заборону наближатися на визначену відстань до особи замість заборони наближатися на визначену відстань до місця, то тим самим не врахує можливі варіанти загрозованої поведінки щодо потерпілого в інші способи, такі як псування майна іншої особи, залишення непомітних слідів контакту з особистими речами особи, дії, спрямовані на домашню тварину особи тощо (пункт 183 Пояснювальної доповіді до Стамбульської конвенції) [73].

У Стамбульській конвенції закладено поняття «переслідування», яке означає умисну й загрозову поведінку стосовно іншої особи: така поведінка лякає особу або змушує її боятися за свою безпеку (стаття 34 Стамбульської конвенції) [74]. Згідно з

пунктами 182 та 183 Пояснювальної доповіді до Стамбульської конвенції переслідування особи включає в себе такі діяння: фізичне слідування за особою, появу на місці роботи, в спортивних або навчальних закладах, а також стеження за особою у віртуальному світі (в чатах, на сторінках соціальних мереж тощо); небажане спілкування, яке передбачає прагнення до будь-якого активного спілкування з жертвою з допомогою будь-яких наявних засобів спілкування, зокрема сучасних засобів зв'язку та інформаційно-комунікаційних технологій; а також різноманітні види загрозової поведінки щодо належного особі майна, місць тощо [73]. Якщо застосовувати таке тлумачення до поняття «переслідування» і включати в нього такий великий спектр діянь, то пункти 3 і 4 частини першої статті 91-1 КК України можна би було об'єднати у єдиний. Проте кожне суспільство, враховуючи психологічні, соціальні, історичні, культурні особливості тощо, запроваджує механізми захисту особи, які будуть дієвими саме в цьому осередку.

По-друге, поняття «переслідувати» в українській мові має декілька значень, зокрема, ходити невідступно за ким-небудь, супроводити кого-небудь скрізь з якоюсь метою [185, с. 280]. А відтак, саме під ним розуміються діяння, які стосуються безпосередньо особи.

Отже, серед різновидів обмежувальних засобів можна передбачити ще одну заборону, переслідувати особу, що не суперечитиме змісту обмежувальних засобів, і буде в такому разі мати безпосередній зв'язок лише з особою потерпілого. До того ж у Проекті така заборона передбачена саме як окремий різновид кримінально-правових обмежувальних засобів, що повністю співвідноситься з наведеною вище аргументацією: «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» (підпункт (в) пункту (1) частини другої статті 3.6.5. Проекту) [165]. У цьому разі кримінальний закон охоплюватиме ширше коло обмежень, які будуть стосуватись як самого потерпілого (переслідування), так і місць перебування чи проживання (пункт 3 частини першої статті 91-1 КК України), заборони спілкування за допомогою будь-яких засобів (пункт 4 частини першої статті

91-1 КК України) і ці три види заборон існуватимуть самостійно в межах обмежувальних засобів.

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.

Це обмеження послідовно продовжує ряд попередніх і, як вже згадувалося, становить окремий вид обмежувальних засобів. Зв'язок з потерпілим може встановлюватися не лише у фізичному аспекті, а й дистанційно, відтак, потерпілий повинен мати ефективний захист від усіх форм протиправних діянь з боку кривдника.

КК України не дає чіткого визначення закладених у цьому обмеженні понять, однак, деякі з них можна виявити на основі спеціального законодавства. У статті 1 Закону України «Про поштовий зв'язок» зазначено, що лист – це поштове відправлення у вигляді поштового конверта з вкладенням письмового повідомлення або документа, розміри і масу якого встановлено відповідно до законодавства України; письмова кореспонденція включає в себе прості та рекомендовані листи, поштові картки, бандеролі, секограми та дрібні пакети [158]. Згідно зі статтею 1 Закону України «Про телекомунікації» голосова телефонія – це обмін інформацією голосом у реальному часі з використанням телекомунікаційних мереж [164]. Отже, решта різновидів засобів зв'язку охоплюється поняттям «інші контакти через засоби зв'язку чи електронні комунікації», це можуть бути телеграфна кореспонденція, повідомлення, зроблені особою по телефаксу, пейджинговим зв'язком, через мережу Інтернет, електронною поштою, іншими телекомунікаціями. Водночас доречно, що у цій забороні закладено два способи заборони спілкування, а саме особисто або через третіх осіб, що практично унеможлиблює будь-який контакт такого роду.

Все ж на мою думку, немає жодної потреби у виділенні різновидів зв'язку у формулюванні цієї заборони, по-перше, у чинному законодавстві визначення таких певною мірою не співвідносяться із тим, що повинно бути вкладено у зміст цього обмеження; по-друге, це утруднює розуміння цього положення, адже регламентовано відкритий перелік і незрозуміло, про які саме засоби зв'язку йдеться; по-третє, деяких

визначень на нормативному рівні взагалі немає, що унеможлиблює однакове правозастосування та правотлумачення.

Для уникнення негативних наслідків під час реалізації таких положень необхідно дотримуватися, зокрема, принципу правової визначеності, який закладений серед принципів у Проекті, й означає, що положення КК України мають відповідати вимогам доступності, стабільності, достатньої чіткості, однозначності та передбачуваності, щоб давати особі можливість заздалегідь знати, які діяння є кримінальними правопорушеннями, які кримінально-правові засоби встановлені за їх вчинення і за яких підстав та умов ці засоби застосовуються або не застосовуються [165]. А відтак, така заборона є актуальною, проте потребує деяких змін у її визначенні, які будуть запропоновані у наступному розділі.

Цей кримінально-правовий засіб обмежує право людини на спілкування як складову частину гарантованого статтею 32 Конституції України права людини на особисте та сімейне життя [76]. Поряд із цим описаний вид спілкування між людьми займає чільне місце у сучасному світі, тому чітка регламентація такого є нагальною потребою, бо саме після цього слідуватиме ефективне застосування.

5. Направлення для проходження програми для кривдників або пробаційної програми.

Стаття 16 Стамбульської конвенції «Профілактичне втручання та лікувальні програми» передбачає два види впливу на особу-кривдника, перший з них – це запровадження або підтримка програм, спрямованих на навчання осіб, що вчинили домашнє насильство, ненасильницькій поведінці в міжособистісних стосунках з метою запобігання подальшому насильству та зміни насильницьких манер поведінки, другий вид – це запровадження або підтримка лікувальних програм, спрямованих на профілактику рецидивів з боку правопорушників [74]. Ці засоби мають єдину мету – запобігання вчинення протиправних дій у майбутньому, але відрізняються ступенем обтяжливості застосованих засобів. Безперечно, що лікування є тяжчим, ніж навчання особи-кривдника, засобом, зокрема, за ознаками застосування різних підходів до реалізації таких та отримання різних результатів, адже навчання повинно дати особі знання, вміння та розуміння певних явищ, а лікування спрямоване, перш за все, на

одужання особи. У пункті 102 Пояснювальної доповіді до Стамбульської конвенції вказано, що ці програми розраховані на те, щоб правопорушники змінювали своє ставлення й поведінку, і спрямовані на недопущення наступних актів побутового й сексуального насильства [73].

Український законодавець теж регламентував два види програм, які можуть бути застосовані до винного, але такі дещо відмінні від вищенаведених.

Щодо першої, направлення для проходження програми для кривдників, то така існує як самостійний спеціальний засіб щодо протидії домашньому насильству в межах Закону № 2229-VII та Закону № 2866-IV, а у кримінально-правовій сфері направлення для проходження програми для кривдників є одним із різновидів обмежувальних засобів, незважаючи на це, вважаю, що положення цих нормативно-правових актів повинні не суперечити один одному.

У пункті 10 частини першої статті 1 Закону № 2229-VIII зазначено, що програма для кривдника – це комплекс заходів, який формується на основі результатів оцінки ризиків та спрямований на зміну насильницької поведінки кривдника, формування у нього нової, неагресивної психологічної моделі поведінки у приватних стосунках, відповідального ставлення до своїх вчинків та їх наслідків, у тому числі до виховання дітей, на викорінення дискримінаційних уявлень про соціальні ролі та обов'язки жінок і чоловіків. Оцінка ризиків – це оцінювання вірогідності продовження чи повторного вчинення домашнього насильства, настання тяжких або особливо тяжких наслідків його вчинення, а також смерті постраждалої особи (пункт 9 частини першої статті 1 Закону № 2229-VIII) [139]. Отже, уповноважені органи спочатку проводять таке оцінювання, а тоді в межах цієї програми вирішують, які саме засоби і на який строк будуть застосовані до особи.

Положення стосовно строків узгоджені, оскільки у частині третій статті 91-1 КК України вказано, що мінімальний строк застосування будь-якого з обмежувальних засобів один місяць, а максимальний – п'ятнадцять місяців, у частині шість статті 28 Закону № 2229-VIII передбачено, що строки виконання програми для кривдників, від трьох місяців до одного року, що охоплюється загальними строками, які передбачені кримінальним законом [82; 139].

Відповідно до частини першої статті 28 Закону № 2229-VIII суб'єктом, відповідальним за виконання програми для кривдників, є місцеві державні адміністрації та органи місцевого самоврядування, у частині другій цієї ж статті зазначено, що суб'єкт, відповідальний за виконання програм для кривдників, організовує та забезпечує проходження кривдниками таких програм [139]. Місцеві державні адміністрації входять до системи органів виконавчої влади, їх діяльність регулюється Законом України «Про місцеві державні адміністрації», а органи місцевого самоврядування самостійні у своїй діяльності і діють у межах Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» [155; 154].

Значущим у правовому регулюванні такого обмежувального засобу, як направлення для проходження програми для кривдників, є те, що наказом Міністерства соціальної політики України № 1434 від 1 жовтня 2018 року затверджена Типова програма для кривдників, завданнями якої є: 1) формування у кривдника відповідального ставлення до власної поведінки та її наслідків для себе та членів сім'ї; 2) формування усвідомлення кривдником того, що домашнє насильство – це порушення прав людини, яке карається відповідно до чинного законодавства; 3) сприяння зміні насильницької поведінки кривдника; 4) формування у кривдника нової, неагресивної моделі поведінки у приватних стосунках; 5) сприяння засвоєнню кривдниками моделі сімейного життя на засадах гендерної рівності, взаєморозуміння, взаємоповаги і дотримання прав усіх членів родини; 6) сприяння оволодінню кривдниками навичок безконфліктного спілкування, ефективної комунікації; а також у ній регламентовано положення щодо понять, мети, засобів та інших важливих правових категорій, які забезпечують реалізацію цієї програми [153].

Друга програма в межах пункту 5 частини першої статті 91-1 КК України – це пробаційна програма. Згідно з пунктом 4 наказу Міністерства юстиції України № 926/5 від 28 березня 2018 року «Про затвердження Переліку заходів щодо реалізації пробаційних програм» реалізація пробаційної програми передбачає: 1) складання графіка реалізації пробаційної програми; 2) виконання заходів, передбачених пробаційною програмою; 3) оцінку результатів проходження пробаційної програми; 4) підготовку висновку про виконання заходів, передбачених

пробаційною програмою. У пункті 9 цього ж наказу вказано, що виконання суб'єктом пробації заходів, передбачених пробаційною програмою, передбачає: 1) відвідування занять відповідно до графіка реалізації пробаційної програми; 2) недопущення під час занять вчинків, що ображають людську гідність і громадську мораль, погроз, насильства, відвідування занять з ознаками алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння та інших вчинків, що унеможливають проведення заходів, передбачених пробаційною програмою; 3) виконання завдань, що надаються куратором пробаційної програми або іншими фахівцями, які можуть залучатися до реалізації пробаційних програм, у рамках заходів, передбачених пробаційною програмою [140].

Закон України «Про пробацію» (далі – Закон № 160-VIII) містить основні положення щодо застосування до особи засобів пробації. У пункті 7 частини першої статті 2 вищезазначеного закону пробаційна програма визначена як програма, яку призначають за рішенням суду особі, звільненій від відбування покарання з випробуванням, та передбачає комплекс заходів, спрямованих на корекцію соціальної поведінки або її окремих проявів, формування соціально сприятливих змін особистості, які можливо об'єктивно перевірити [161]. З огляду на це визначення можна констатувати, що в цьому разі пробаційна програма розглядається як кримінально-правовий засіб у контексті звільнення від відбування покарання з випробуванням.

Згідно з частиною третьою статті 10 Закону № 160-VIII орган пробації під час наглядової пробації реалізовує пробаційні програми стосовно осіб, звільнених від відбування покарання з випробуванням [161]. Пункт 11 Порядку розроблення та реалізації пробаційних програм, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 18 січня 2017 року № 24, визначає, що затвердження пробаційних програм, внесення змін до них та скасування таких програм здійснюється Мін'юстом [146]. Тож, на основі вищезазначених положень Міністерством юстиції України виданий Наказ № 1798/5 від 11 червня 2018 року «Про затвердження пробаційних програм для повнолітніх суб'єктів пробації», у якому затверджено три пробаційні програми: «Зміна прокримінального мислення», «Подолання агресивної поведінки», «Попередження вживання психоактивних речовин» [148]. Згодом Міністерством

юстиції України був виданий ще один Наказ № 3234/5 від 23 жовтня 2019 року «Про затвердження Пробаційної програми “Формування життєвих навичок” для повнолітніх суб’єктів пробації», у якому передбачена четверта пробаційна програма: «Формування життєвих навичок» [149]. Важливо, що є окремі Накази Міністерства юстиції України № 1797/5 від 11 червня 2018 року та № 3235/5 від 23 жовтня 2019 року, що стосуються затвердження пробаційних програм для неповнолітніх, проте так як чинна редакція статті 91-1 КК України передбачає застосування цієї програми лише до осіб, які досягнули вісімнадцятирічного віку, аналіз таких є неактуальним [147; 150].

Варто наголосити, що Міністерством юстиції України розроблено методичний посібник до кожної із пробаційних програм для дорослих та робочі зошити, які є обов’язковими для суб’єкта, до якого застосовується пробаційна програма. Тим більше, в межах останньої програми «Формування життєвих навичок» міститься чотири модулі: «Успішне спілкування», «Сім’я та цінності», «Освіта і працевлаштування», «Цілепокладання та побудова життєвих планів» [98; 174; 100; 176; 99; 175; 101; 177]. Також кожна із пробаційних програм має визначені мету, завдання, методологічні засади, знання та навички, які можуть набуватися за результатами проходження програми, форми проведення занять та їх тривалість тощо. Отже, такий засіб, як проходження пробаційної програми вдосталь врегульований на законодавчому рівні, що повинно забезпечувати ефективну реалізацію такої. Все ж питання полягає у можливості застосування такої програми, як кримінально-правового обмежувального засобу, оскільки в основних нормативно-правових актах, які стосуються цієї програми, йдеться про її призначення в межах звільнення від відбування покарання з випробуванням та й зміст її тяжіє до такого кримінально-правового засобу, як пробація.

Справа в тому, що до внесення змін у грудні 2017 року у КК України пробаційна програма могла застосовуватися до особи лише на підставі норм, передбачених у розділі XII КК України, зокрема пункту 4 частини другої статті 76 КК України (зараз – пункт 4 частини третьої статті 76 КК України) [83]. Але у зв’язку з доповненням Загальної частини КК України положеннями про обмежувальні засоби

(розділ XIII-1 КК України) сьогодні пробаційна програма може застосовуватися не лише на основі пункту 4 частини третьої статті 76 КК України, де йдеться про звільнення особи від відбування покарання з випробуванням, а і на підставі пункту 5 частини першої статті 91-1 КК України, тобто як обмежувальний засіб одночасно з призначенням покарання, не пов'язаного з позбавленням волі, або звільненням з підстав, передбачених цим Кодексом, від кримінальної відповідальності чи покарання [82].

У частині другій статті 76 КК України встановлено, що на осіб, засуджених за злочини, пов'язані з домашнім насильством, суд може покласти інші обов'язки та заборони, передбачені статтею 91-1 КК України [82]. Іншими словами, якщо особа вчинила злочин, що пов'язаний з домашнім насильством, і суд вирішує поряд зі звільненням від покарання з випробуванням призначити особі такий засіб, як направлення для проходження пробаційної програми чи інший обмежувальний засіб, то суд може призначити його, посилаючись або на статтю 76 КК України, або на статтю 91-1 КК України. Але для чого дублювати ці приписи? Загальновідомо, що інститут звільнення від відбування покарання включає в себе різновиди, передбачені у розділі XII КК України, серед яких і міститься звільнення від відбування покарання з випробуванням (статті 75–79 КК України). А отже, можливість застосування пробаційної програми охоплюється статтею 91-1 КК України, де законодавець передбачив застосування обмежувальних засобів, зокрема пробаційної програми, до будь-якого з видів звільнення особи від покарання [82].

Окрім вищенаведених положень, у частині десятій статті 28 Закону № 2229-VII та у частині десятій статті 21-8 Законі № 2866-IV, ці норми тотожні, законодавець робить ще одну вказівку щодо пробаційної програми, у разі притягнення кривдника, зокрема дитини-кривдника, до кримінальної відповідальності судом на нього може бути покладено обов'язок пройти пробаційну програму відповідно до пункту 4 частини другої статті 76 КК України (оскільки частина друга статті 76 КК України у чинній редакції не має поділу на пункти й у ній не йдеться про пробаційну програму, можна зробити висновок, що законодавець не вніс відповідні зміни у Закон № 2229-VII та Закон № 2866-IV і звертатися потрібно до пункту 4 частини третьої статті 76

КК України) [139; 137]. Тож, вищезазначене положення у спеціальному законодавстві також регламентує застосування пробаційної програми як засобу, що застосовується в межах звільнення від відбування покарання з випробуванням.

Відтак, у зв'язку зі змінами у КК України та інших нормативно-правових актах щодо обмежувальних засобів, варто або доповнити Закон № 160-VIII положеннями про обмежувальні засоби та внести відповідні зміни до норм КК України, Закону № 2229-VII, Закону № 2866-IV, або внести зміни у кримінальний закон, залишивши такий засіб як направлення для проходження пробаційної програми лише в межах звільнення від відбування покарання з випробуванням. Наявна невідповідність у положеннях різних нормативно-правових актів суттєво утруднює призначення особі пробаційної програми, що проявляється в особливостях суб'єкта, до якого така може бути застосована (якщо пробаційну програму призначають як обмежувальний засіб, то особа повинна досягнути вісімнадцятирічного віку, що не є обов'язковим для звільнення від відбування покарання з випробуванням), строках застосування (для обмежувального засобу є чітко встановлений строк – від одного до п'ятнадцяти місяців) та інших.

Водночас мета обмежувальних засобів – забезпечення потерпілого від особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, захист від вчинення протиправних діянь щодо потерпілого у майбутньому, мінімізація взаємодії між особою, що перебуває у «небезпечному стані», з потерпілим, якщо така несе істотні ризики [124, с. 232]. Мета пробації – забезпечення безпеки суспільства шляхом виправлення засуджених, запобігання вчиненню ними повторних кримінальних правопорушень та забезпечення суду інформацією, що характеризує обвинувачених, з метою прийняття судом рішення про міру їхньої відповідальності (стаття 4 Закону № 160-VIII) [161]. Як видається, пробація як засіб кримінально-правового характеру теж обмежує особу у реалізації прав чи свобод – це спільне між вищенаведеними поняттями, однак обмежувальні засоби насамперед спрямовані на досягнення безпеки конкретної потерпілої особи.

Втім, вважаю, що на вирішення питання про місце таких видів обмежувальних засобів, як направлення для проходження програми для кривдників або пробаційної

програми, варто поглянути зі змістовного боку. Так, обов'язки, які можуть бути покладені на особу-кривдника, в межах цих програм не суперечать правовій природі та сутності кримінально-правових обмежувальних засобів, проте виявлені неузгодженості у правовому регулюванні цих засобів свідчать про нагальну необхідність чіткого встановлення їх місця у системі кримінально-правових засобів і доцільності розміщення серед обмежувальних засобів у випадку існування окремого автономного засобу кримінального-правового характеру – пробація.

Згідно з частиною другою статті 91-1 КК України один чи декілька обмежувальних засобів застосовують до особи, яка на момент вчинення домашнього насильства досягла вісімнадцятирічного віку [82]. У пункті 6 частини першої статті 1 Закону № 2229-VIII вказано, що кривдник – це особа, яка вчинила домашнє насильство у будь-якій формі, без вказівки на особливості віку такої особи [139].

Так, вік особи є однією із ознак, яка характеризує суб'єкта кримінального правопорушення (частина перша статті 18 КК України). Відповідно до статті 22 КК України загальний вік, з якого особа може бути притягнута до кримінальної відповідальності, становить шістнадцять років, у певних випадках, передбачених частиною другою цієї статті притягнення до кримінальної відповідальності може бути у віці від чотирнадцяти років. У Особливій частині КК України містяться і певні випадки, коли вік особи є підвищений, це пов'язується із особливостями правового статусу особи (займана посада тощо) [82].

У доктрині кримінального права та на практиці вироблено правило, за яким особа вважається такою, яка досягла певного віку, з першої секунди наступної доби після календарної дати її народження. У пункті 6 Постанови Пленуму Верховного суду України від 16 квітня 2004 року № 5 «Про практику застосування судами України законодавства у справах про злочини неповнолітніх» визначено деякі рекомендації щодо встановлення віку особи: «Вік неповнолітнього підсудного встановлюється за документами, в яких вказана дата його народження, – за паспортом чи свідоцтвом про народження. В разі відсутності відповідні дані можна отримати із книги реєстрації актів громадянського стану, довідок органів внутрішніх справ за місцем реєстрації громадян, журналів обліків новонароджених тощо. За відсутності

відповідних документів і неможливості їх одержання вік неповнолітнього встановлюється судово-медичною експертизою. У цьому випадку днем народження вважається останній день того року, який названий експертом. При визначенні віку мінімальною і максимальною кількістю років суд приймає рішення виходячи із встановленого експертом мінімального віку» [159].

Відтак, законодавець передбачив загальні правила щодо співвідношення віку особи і можливості притягнення її до кримінальної відповідальності. Встановлюючи мінімальний вік, з якого може наставати кримінальна відповідальність, законодавець, очевидно, керувався таким критерієм, як можливість особи після досягнення цього віку цілком усвідомлювати суспільну небезпеку вчинених нею діянь. Так, кримінально-правові обмежувальні засоби є лише додатком до кримінальної відповідальності, проте, очевидно, що положення щодо їх застосування повинні бути узгодженими.

Зокрема, А. А. Байбарін вважає, що критеріями встановлення мінімальної вікової межі виступають такі чинники: досягнення особою інтелектуальної і вольової зрілості у сфері відносин, врегульованих кримінальним законом; здатність неповнолітнього до винної відповідальності; здатність неповнолітнього до адекватного сприйняття покарання як неминучого наслідку вчиненого ним діяння [6, с. 22]. Якщо розглянути конкретні обмеження, заборони та обов'язки, які реалізуються в межах кримінально-правових обмежувальних засобів, у контексті вищезазначених чинників, то не викликає сумніву можливість особи усвідомлювати суспільну небезпеку вчинених діянь, підстави та сутність застосування одного чи декількох обмежувальних засобів до досягнення нею вісімнадцятирічного віку.

На підставі цих міркувань зацікавленість викликає причина встановлення законодавцем підвищеної вікової межі для призначення особі одного чи декількох обмежувальних засобів. Насамперед нагадаю, що до деяких із різновидів кримінально-правових обмежувальних засобів спеціально розроблені програми, які стосуються виключно неповнолітніх (пробаційна програма). Другим вагомим аргументом, який проявляє непослідовність законодавця в цьому питанні, є співвідношення суспільно небезпечних діянь, які містять склад кримінального

правопорушення (злочини, що пов'язані з домашнім насильством), та застосування за такі до особи обмежувальних засобів. Поняття злочин, що пов'язаний з домашнім насильством розглядають у широкому значенні й таке охоплює, наприклад, кримінальне правопорушення, передбачене статтею 126-1 КК України «Домашнє насильство». Притягнення до кримінальної відповідальності за вчинення цього злочину можливе з досягненням шістнадцятирічного віку. Тому виникає запитання: чому злочин, який сьогодні має безпосередній стосунок до обмежувальних засобів, базується на загальних правилах щодо віку винної особи, а додаткові засоби, які можуть бути призначені у зв'язку з його вчиненням, мають вікові особливості (з досягненням вісімнадцятирічного віку)? Зазначені питання будуть розглянуті в межах наступного розділу, сьогодні ж застосування до неповнолітнього кривдника кримінально-правових обмежувальних засобів неможливе.

У частині третій статті 91-1 КК України законодавець розмістив положення, які стосуються строків застосування обмежувальних засобів. Відтак, зараз встановлено мінімальну та максимальну межі строків застосування одного чи декількох кримінально-правових обмежувальних засобів, від одного місяця до п'ятнадцяти місяців. Важливо зазначити, що суд може вперше призначити особі один чи декілька обмежувальних засобів на конкретний строк (перший строк) та за необхідності його продовжити (другий строк), але в межах загального строку – п'ятнадцять місяців [82]. Безперечно, строк застосування обмежувального засобу має істотне значення для досягнення ефективності конкретної заборони, обмеження чи обов'язку. Тож, у кожному випадку законодавець повинен зіставляти конститутивні ознаки кримінально-правового засобу, який впроваджується у кримінальний закон, і визначити найбільш прийнятні строки його застосування.

Серед іншого у Стамбульській конвенції також викладено деякі рекомендації, що стосуються строків застосування засобів протидії домашньому насильству, що підтверджують важливість їх чіткого і досконалого формулювання. Згідно з підпунктом другим пункту 2 статті 53 Стамбульської конвенції: «Сторони вживають необхідних законодавчих або інших заходів для забезпечення того, щоб обмежувальні або захисні приписи, зазначені в пункті 1, були: ... – виданими на

певний період або до їхньої зміни чи зняття; ... » [74]. У пункті 268 Пояснювальної доповіді до Стамбульської конвенції передбачено, що обмежувальні або захисні приписи мають одне призначення – недопущення насильства та захист жертви. Це одне із тверджень, яке повинно враховуватись при визначенні строку застосування обмежувального засобу. Пункт 271 Пояснювальної доповіді до Стамбульської конвенції роз'яснює зазначений вище підпункт другий пункту 2 статті 53 Стамбульської конвенції і вимагає дотримуватися принципу юридичної однозначності, який передбачає чітко встановлений строк правового засобу. Крім того, він повинен втрачати силу в разі внесення змін, скасування суддею або іншим посадовцем [73].

Так, як вже згадувалось, поряд із кримінально-правовими засобами законодавець регламентував схожі обов'язки, які застосовуються до осіб і в межах інших сфер правового регулювання. Йдеться про спеціальні засоби протидії домашньому насильству в адміністративній, цивільній процесуальній, кримінальній процесуальній сферах правового регулювання. Отже, можна підтвердити особливості цих засобів у кожній із них, що проявляється, зокрема, й у строках застосування останніх. Відтак, терміновий заборонний припис виноситься строком до 10 діб (частина п'ята статті 25 Закону 2229-VIII), обмежувальний припис видається на строк від одного до шести місяців і може бути продовжений судом на строк не більше шести місяців (частини четверта та п'ята статті 26 Закону 2229-VIII, частина друга статті 350-6 ЦПК України та стаття 350-7 ЦПК України), обмежувальні заходи за КПК України застосовуються на строк не більше двох місяців та у разі необхідності цей строк може бути продовжений (частина шоста статті 194 КПК України) і окремим спеціальним засобом щодо протидії домашньому насильству виділено виконання програм для кривдників, що застосовується на строк від трьох місяців до одного року (частина шоста статті 28 Закону 2229-VIII) [139; 213; 87]. Відтак, можна відмітити, що кримінально-правові обмежувальні засоби можуть застосовуватися до особи у найдовші строки, що не суперечить їхній правовій природі. Оскільки саме кримінально-правова сфера регулювання суспільних відносин вирізняється з-поміж інших більш обтяжливими засобами, які можуть бути застосовані до особи за

вчинення суспільно небезпечних діянь. У наступному розділі будуть виокремлені деякі проблемні моменти щодо строків застосування обмежувальних засобів та розглянуті шляхи їх вдосконалення.

І останнім, однак не менш важливим, є питання контролю за виконанням кримінально-правових обмежувальних засобів. Відповідно до частини четвертої статті 91-1 КК України контроль за поведінкою засуджених, до яких застосовано обмежувальні засоби, здійснює орган пробації за місцем проживання засудженого, а в разі вчинення злочину військовослужбовцем – командир військової частини [82]. Отже, контролюючі органи повинні забезпечувати та контролювати виконання одного чи декількох обмежувальних засобів протягом всього строку застосування таких у межах, наданих їм повноважень.

Тож, першим контролюючим органом законодавець називає орган пробації. Орган пробації – це центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері пробації (пункт 4 частини першої статті 2 Закону № 160-VIII), таким органом є Міністерство юстиції України [161].

Для предметного дослідження повноважень органу пробації у сфері контролю за виконанням обмежувальних засобів, передбачених статтею 91-1 КК України, варто звернутися до підзаконних нормативно-правових актів, що регулюють діяльність цього органу. У зв'язку з громіздкою законодавчою базою намагатимусь описати це питання лаконічно та чітко.

Отже, згідно з Наказом Міністерства юстиції України № 2649/5 від 18 серпня 2017 року, яким затверджено Типове положення про уповноважений орган з питань пробації, уповноважений орган з питань пробації (далі – орган пробації) є органом виконання покарань, який забезпечує реалізацію державної політики у сфері виконання певних видів кримінальних покарань, не пов'язаних з позбавленням волі, та пробації. Орган пробації безпосередньо підпорядковується Державній установі «Центр пробації» та є відокремленим підрозділом без права юридичної особи (пункти 1 і 2 розділу I Типового положення про уповноважений орган з питань пробації). У цьому ж Типовому положенні передбачено основні завдання та функції органу пробації. Так, серед таких є здійснення нагляду за особами, звільненими від

відбування покарання з випробуванням, звільненими від відбування покарання вагітними жінками і жінками, які мають дітей віком до трьох років; реалізація пробаційних програм стосовно осіб, звільнених від відбування покарання з випробуванням; та інші, проте про контроль за виконанням обмежувальних засобів не зазначено [152].

Ознайомившись Наказом Міністерства юстиції України № 4242/5 від 8 грудня 2020 року, яким затверджене Положення про державну установу «Центр пробації», виявлено, що державна установа «Центр пробації» – неприбуткова державна установа, створена для забезпечення виконання завдань Державної кримінально-виконавчої служби України з питань пробації і безпосереднього спрямування та координації діяльності уповноважених органів з питань пробації, що належить до сфери управління Мін'юсту. Також можна констатувати, що серед завдань та функцій цього органу згадки про повноваження у сфері контролю за виконанням обмежувальних засобів не йдеться. У цьому ж Положенні з-поміж іншого зазначається про структуру Центру пробації, а саме про функціонування відокремлених структурних підрозділів (Філії), до складу яких входять уповноважені органи з питань пробації. Філії не є юридичними особами та здійснюють частину делегованих функцій Центру пробації відповідно до мети (цілей), завдань та функцій (пункт 6 вищезазначеного наказу) [141]. Відтак, створено 24 філії Державної установи «Центр пробації» у кожній з областей України [144]. Однак оскільки у компетенції делегуючого органу не передбачені повноваження щодо контролю за виконанням обмежувальних засобів, то відповідно у Філії теж таких немає, що підтверджується Положеннями про філії Державної установи «Центр пробації» у кожній із областей [53].

Все ж згадку про кримінально-правові обмежувальні засоби вдалося знайти, хоча така внесла чергову плутанину щодо контролю за виконанням останніх. Державна установа «Центр пробації» підготувала методичні рекомендації та роз'яснення по різних напрямках діяльності. Серед таких міститься і наглядова пробація, в межах якої передбачено роз'яснення щодо ролі органів пробації в процесі реалізації обмежувальних засобів, але чомусь це роз'яснення передбачено для

сектору ювенальної пробації. Водночас змістовне наповнення цього роз'яснення не співвідноситься із положеннями про обмежувальні засоби. Зокрема, поняття «злочин, пов'язаний з домашнім насильством» розглядається лише в розумінні статті 126-1 КК України «Домашнє насильство», що є неправильно, також роз'яснюється, що деякі види обмежувальних засобів належать до категорії «спеціальні заходи щодо протидії домашньому насильству» (стаття 24 Закону № 2229-VIII), що теж є грубою помилкою та інше [65].

Отже, можна підтвердити відсутність належного правового регулювання функції контролю за виконанням одного чи декількох кримінально-правових обмежувальних засобів у органу пробації.

Другий суб'єкт контролю за виконанням обмежувальних засобів військовослужбовцем – командир військової частини (частина четверта статті 91-1 КК України) [82]. Важливо, що в законодавстві, яке стосується правового статусу командира військової частини і військовослужбовців також немає жодної згадки про такий контроль (Закони України «Про військовий обов'язок і військову службу», «Про оборону України», «Про Збройні Сили України», «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» тощо), навіть у Розділі 2 Статуту внутрішньої служби Збройних Сил України, затвердженого Законом України від 24 березня 1999 року № 548-XIV, серед обов'язків командирів (начальників) також не передбачено цю функцію [163].

Відповідно до статті 14 КВК України військові частини, гауптвахти виконують покарання у виді позбавлення військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу, службового обмеження для військовослужбовців, засуджених за кримінальні проступки, арешту з утриманням засуджених на гауптвахтах, а також здійснюють контроль за поведінкою засуджених військовослужбовців, звільнених від відбування покарання з випробуванням. Частина перша статті 163 КВК України передбачає: «Нагляд за поведінкою осіб, звільнених від відбування покарання з випробуванням, протягом іспитового строку здійснюється уповноваженим органом з питань пробації за місцем проживання засудженого, а стосовно військовослужбовців – командирами військових частин». У частині другій

статті 164 КВК України передбачено, що орган пробації у разі призову засудженого на строкову військову службу до територіального центру комплектування та соціальної підтримки надсилає копію вироку, а в необхідних випадках до неї додаються інші документи, які потрібні для здійснення контролю за поведінкою засудженого за місцем проходження служби [88]. І знову жодної вказівки про функцію контролю за виконанням обмежувальних засобів, лише про контроль у разі звільнення особи від відбування покарання з випробуванням.

Водночас правове регулювання контролю за військовослужбовцями у разі звільнення особи від відбування покарання з випробуванням теж має істотні прогалини, що підтверджується й у офіційних джерелах. Зокрема, у Листі-завданні Управління морально-психологічного забезпечення Збройних Сил України підпорядкованим органам військового управління, військовим частинам (підрозділам), скерованому 15 квітня 2019 року, за № 354/1/1861 констатовано, що питання щодо порядку здійснення нагляду за поведінкою військовослужбовців, звільнених від відбування покарання з випробуванням, командирами військових частин кримінально-виконавчим законодавством не врегульовані [94].

Отже, вищезазначені положення потребують негайного врегулювання на законодавчому рівні, оскільки сьогодні можна констатувати відсутність правового механізму здійснення контролю за поведінкою особи, до якої застосовані обмежувальні засоби, передбачені КК України. Тим паче, що такі повноваження повинні бути регламентовані насамперед у базових нормативно-правових актах, що існують у цій сфері.

Висновки до розділу 2

1. Сьогодні у науці кримінального права України виділяють доволі велику кількість класифікацій засобів кримінально-правового характеру, всередині яких відбувається відповідний поділ конкретних кримінально-правових засобів. Не виняток у цьому процесі і кримінально-правові обмежувальні засоби, хоча сьогодні такі розміщені в окремому розділі КК України. Все ж виявлення правової природи кожного із засобів кримінально-правового характеру, зокрема, і обмежувальних засобів, дасть змогу їх угрупувати, а відтак, здійснити актуальну класифікацію.

2. Аналіз правової природи обмежувальних засобів виявляє сутність останніх. Тож, за правовою природою обмежувальні засоби, які передбачені у КК України, необхідно відносити до засобів безпеки. Така теза підтверджується наявністю двох конститутивних ознак, які притаманні кримінально-правовим обмежувальним засобам. По-перше, це наявність у особи, яка вчинила злочин, пов'язаний з домашнім насильством «небезпечного стану». Таке твердження пояснюється тим, що особа вже вчинила злочин, який обмежений специфічною сферою, і є ризик повторного вчинення цієї особою кримінально-протиправних посягань. По-друге, це є мета обмежувальних засобів, адже такі спрямовані на досягнення безпеки для конкретної потерпілої особи та на запобігання вчиненню нових протиправних діянь щодо такої. А відтак, така мета охоплюється метою засобів безпеки як ширшого поняття.

3. Обмежувальні засоби сьогодні носять міжгалузевий характер, оскільки такі передбачені не лише у кримінальному законодавстві України. Йдеться про регламентацію схожих правових понять і в інших галузях права, це відбулось у зв'язку з прив'язкою обмежувальних засобів до вчинення особою домашнього насильства. Так, терміновий заборонний припис, обмежувальний припис, обмежувальні заходи у КПК України, направлення на проходження програми для особи, яка вчинила домашнє насильство чи насильство за ознакою статі (проходження програми для кривдників), містять схожі, а то й ідентичні обмеження для правопорушника, проте знак рівності з кримінально-правовими обмежувальними

засобами поставити не можна, адже у кожного є свої особливості. Головною відмінністю між вищезазначеними правовими явищами є підстава призначення таких, кримінально-правові обмежувальні засоби призначають за вчинення злочину, пов'язаного з домашнім насильством. А відтак, це є суспільно небезпечне діяння, вчинення якого вимагає підвищеної реакції від держави в особі її уповноважених органів.

4. На основі аналізу поняття кримінальної відповідальності та існуючих форм кримінальної відповідальності встановлено, що обмежувальні засоби не є самостійними, а є специфічним додатком до останньої. Варто наголосити, що сьогодні законодавцем регламентована можливість призначення кримінально-правових обмежувальних засобів і поза межами кримінальної відповідальності, а саме одночасно зі звільненням особи від кримінальної відповідальності. При цьому призначення особі одного чи декількох обмежувальних засобів є правом, а не обов'язком суду.

5. Регламентація обмежувальних засобів у КК України є позитивним та прогресивним кроком на шляху до ефективної протидії злочинності. До того ж практика застосування останніх свідчить про їх актуальність сьогодні. А відтак, для отримання максимального результату від реалізації кримінально-правових обмежувальних засобів положення про такі повинні бути чіткими та зрозумілими для особи, яка буде їх тлумачити та застосовувати.

6. Насамперед проаналізовано підставу застосування обмежувальних засобів, які сьогодні передбачив законодавець. Тож, підставою, а відтак, сферою застосування кримінально-правових обмежувальних засобів є вчинення особою злочину, що пов'язаний з домашнім насильством, й у зміст цього поняття необхідно вкладати не лише кримінальне правопорушення, передбачене статтею 126-1 КК України «Домашнє насильство», а ширше коло діянь, включаючи злочини, які містять кваліфікуючу ознаку «вчинення злочину щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах» (частина друга статті 152 КК України, частина друга статті 153 КК України), та злочини, які вчинені в одній із чотирьох форм домашнього насильства

(фізична, сексуальна, психологічна або економічна) та поєднані з такими обтяжуючими обставинами як «вчинення кримінального правопорушення щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах» та «вчинення кримінального правопорушення щодо малолітньої дитини або у присутності дитини». Отже, сьогодні під поняттям «злочин, пов'язаний з домашнім насильством» варто розуміти суспільно небезпечне діяння, яке передбачене в Особливій частині КК України як злочин, та вчиняється хоча б в одній із форм, яка притаманна для домашнього насильства (фізична, сексуальна, психологічна або економічна), щодо визначеного кола осіб.

7. Кримінально-правові обмежувальні засоби можуть призначатися з урахуванням трьох умов, водночас дослідження таких дає підстави стверджувати про певні суперечливі моменти у їх правозастосуванні. Щодо першої умови, то варто вказати, що у різних нормативно-правових актах поняття «покарання, яке не пов'язано з позбавленням волі» тлумачиться по-різному. Так, в контексті застосування до особи обмежувальних засобів під таким потрібно розуміти всі покарання, які передбачені у статті 51 КК України, за винятком позбавлення волі на певний строк та довічного позбавлення волі. Водночас простежується ще одна непослідовність законодавця, адже зміст позбавлення волі на певний строк чи довічного позбавлення волі полягає в ізоляції, проте арешт, який теж полягає в ізоляції особи, входить у обсяг першої умови. Друга умова, звільнення від кримінальної відповідальності з одночасним призначенням особі одного чи декількох обмежувальних засобів, не співвідноситься з термінологією, яку законодавець використовує у положеннях частини першої статті 91-1 КК України. Адже особа не набуває статусу засудженого у разі звільнення такої від кримінальної відповідальності. Третя умова полягає у звільненні особи від покарання та одночасного призначення одного чи декількох обмежувальних засобів. Загальновідомо, що в межах КК України існує два поняття звільнення від призначення покарання та звільнення від відбування покарання, однак про який саме вид ідеться у частині першій статті 91-1 КК України не уточнено. Все ж доведено, що

у зміст цієї умови потрібно вкладати обидва різновиди. Разом з тим залишаються відкритими питання щодо можливості призначення особі обмежувальних засобів одночасно із деякими видами звільнення від покарання (частина друга 74 КК України, частина четверта статті 74 КК України, стаття 84 КК України та інші). Також необхідно дотримуватись і вимог щодо особливостей суб'єкта, до якого можуть бути застосовані кримінально-правові обмежувальні засоби. Сьогодні призначення обмежувальних засобів можливе лише повнолітній особі. Така позиція законодавця викликає особливий інтерес, адже, наприклад, за вчинення кримінального правопорушення, яке передбачене статтею 126-1 КК України «Домашнє насильство», кримінальна відповідальність настає з шістнадцятирічного віку. Цей приклад виражає потребу у дослідженні доцільності вікових особливостей осіб, до яких застосовуються обмежувальні засоби. У положеннях про обмежувальні засоби визначені і строки застосування. Один чи декілька обмежувальних засобів можуть бути застосовані до особи на строк від одного до п'ятнадцяти місяців (з урахуванням продовженого строку). Зазначені строки застосування обмежувальних засобів, передбачених у КК України, порівняно зі строками застосування схожих правових явищ (терміновий заборонний припис, обмежувальний припис, обмежувальні заходи у КПК України, виконання програм для кривдників) є найдовшими, що не суперечить їхній правовій природі.

8. Кримінальний закон України містить п'ять видів обмежувальних засобів, кожен із яких сьогодні адаптовано до підстави застосування таких (вчинення злочину, що пов'язаний з домашнім насильством). У цій частині наукового дослідження виявлено низку проблемних моментів, зокрема, змістовне наповнення, законодавче формулювання, суперечності у регламентації, упущення суттєвих для реалізації аспектів. Однак за допомогою положень спеціального законодавства ці види вдалося детально розглянути. По-перше, кожен із різновидів обмежувальних засобів обмежує конкретну сферу прав та свобод особи, наприклад, право на житло, право користування майном, право батька, матері та дитини на безперешкодне спілкування між собою, свободу пересування, право на особисте та сімейне життя та інше. По-друге, під час призначення особі одного чи декількох кримінально-правових

обмежувальних засобів необхідно зважати на особливості кожного, адже неприпустимим є застосування конкретного виду без дотримання принципу індивідуалізації. По-третє, повноцінна реалізація будь-якого з видів обмежувальних засобів безпосередньо пов'язана із законодавчим формулюванням, а тому надалі буде проведено дослідження вищезазначених проблем та запропоновано шляхи їх усунення. І наостанок варто відмітити, що після призначення особі одного чи декількох обмежувальних засобів повинно слідувати їх неухильне дотримання, що неможливо без контролю за таким відповідними суб'єктами, а саме органом пробації та у певних випадках командиром військової частини. Але і в цій частині є глобальні труднощі, оскільки в основних нормативно-правових актах, які стосуються діяльності цих суб'єктів, немає згадки про такий контроль.

РОЗДІЛ 3

ПЕРСПЕКТИВИ ПІДВИЩЕННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ ОБМЕЖУВАЛЬНИХ ЗАСОБІВ

3.1. Проблеми та шляхи вдосконалення положень про обмежувальні засоби в Кримінальному кодексі України

Звичайно, одним із постулатів, яким повинна керуватися демократична держава, є захист прав та свобод людини і громадянина. Сфера кримінального права є чи не найважливішою, оскільки застосування норм КК України забезпечує реалізацію найтяжчої міри правових наслідків до особи. Обмежувальні засоби, передбачені статтею 91-1 КК України, є одними із засобів кримінально-правового характеру і поряд із цим втілюють потребу сьогодення у перш за все максимізації захисту потерпілої особи. Тож, ефективне і вчасне реагування органів влади на вчинені протиправні діяння можливе лише за умови досконалих правових норм. Водночас поняття обмежувальних засобів є новим для українського кримінального законодавства, а відтак, ця тематика є відкритою для наукових дискусій.

У цій частині наукового дослідження варто розглянути регламентацію кримінально-правових обмежувальних засобів з двох сторін: формальної та змістовної, а також визначити майбутні орієнтири та напрями вдосконалення останніх. Щодо формального критерію, то тут ідеться про дослідження зовнішнього виразу (форми) обмежувальних засобів, а відтак, місця серед інших засобів кримінально-правового характеру, структурного розміщення положень про ці засоби у КК України, найменування норм, що стосуються останніх. Змістовний критерій проявлятиме сутність обмежувальних засобів: сферу застосування, поняття, ознаки, мету, види, умови застосування тощо.

Розпочнемо з формальної сторони:

1. Сьогодні кримінально-правові обмежувальні засоби виділені в окремий розділ Загальної частини КК України. Так, законодавець у Загальній частині помістив основоположні норми, які стосуються всіх чи більшості кримінальних

правопорушень. Розділи об'єднують статті, які регламентують однорідні між собою положення. Тож, засоби кримінально-правового характеру не виняток у цьому відношенні і сьогодні положення про такі розміщені у восьми розділах Загальної частини КК України. Проте доволі розмитим видається критерій їх розміщення. Загальновідомо, що у теорії кримінального права є різні класифікації засобів кримінально-правового характеру, проте найбільш обґрунтовані та доцільні повинні знаходити своє відображення на законодавчому рівні.

Вважаю, що у КК України засоби кримінально-правового характеру доцільно розміщувати відповідно до їхньої правової природи. Застосувавши такий поділ, будуть чітко виділені основні види кримінально-правових засобів, що полегшить розуміння самих засобів, а також реалізує принцип юридичної визначеності. Обмежувальні засоби повинні охоплюватись розділом про засоби безпеки. Як було визначено дещо раніше, обмежувальні засоби за правовою природою належать до засобів безпеки, що підтверджується їх суттю, характером, метою та іншими особливостями. Така класифікація буде сприяти не лише вдосконаленню положень про обмежувальні засоби, а ще й щодо інших. Наприклад, щодо засобів пробації, оскільки чинний КК України передбачає такі, однак вони розміщені у розділі XII КК України (статті 75–76 КК України), що стосується звільнення від покарання та його відбування, а це відповідно шкодить розумінню цих засобів, правильному тлумаченню, законодавець ніби «сховав» окремий вид засобів кримінально-правового впливу серед норм про покарання. До того ж положення Закону № 160-VIII передбачають ширше тлумачення пробації як правового явища [82; 161].

Важливо додати, що в Україні створена Робоча група з питань розвитку кримінального права, яка провадить роботу над Проектом. Тож, у останньому опублікованому контрольному тексті обмежувальні засоби розміщені у розділі про засоби безпеки, що повністю корелює зі змістом цих засобів [165].

Отже, упорядкування засобів кримінально-правового характеру – це необхідний крок, котрий сприятиме актуалізації положень КК України відповідно до їх змістовного наповнення.

2. Кримінально-правовим обмежувальним засобам присвячена стаття 91-1 КК України «Обмежувальні заходи, що застосовуються до осіб, які вчинили домашнє насильство», вона складається з чотирьох частин, а у частині першій міститься п'ять пунктів, тож, в одній нормі регламентовано умови застосування обмежувальних засобів, їх різновиди, особливості суб'єкта, до якого застосовуються останні, строки застосування та контроль за виконанням [82].

Так, досить часто законодавець поміщає в одну норму всі сутнісні характеристики та особливості застосування певних правових явищ, проте, що стосується обмежувальних засобів, то, на мою думку, розділити їх на певні структурні частини – більш раціональне рішення. Розглянемо цю тезу з двох боків: 1) негативний – надмірне розширення положень кримінального закону може призвести до його перевантаження додатковими нормами; 2) позитивний – кримінально-правові положення повинні відповідати доступності закону (в тому значенні, що закон має бути зрозумілим, чітким та передбачуваним) як одного з елементів принципу верховенства права. Таке розуміння цього основоположного принципу висловлено у пункті 37 Доповіді Венеціанської комісії «Про верховенство права» (Report on the Rule of Law), яка прийнята на 86-му пленарному засіданні 25–26 березня 2011 року [233, с. 9]. Тож, трансформуючи це твердження на норму про кримінально-правові обмежувальні засоби, можна підтвердити все-таки доцільність у поділі однієї статті на дві, де у першій містилось би визначення обмежувальних засобів, мета застосування та різновиди, а у другій – умови застосування, строки та суб'єкти контролю. Тож, у кримінальному законі, по-перше, було би регламентовано поняття та мету цих засобів, оскільки сьогодні частина перша статті 91-1 КК України містить лише підставу, умови застосування та їх різновиди, по-друге, поділ сприяв би кращому сприйняттю та розумінню цього правового поняття як для правозастосовувача, так і пересічного громадянина.

Водночас, у зв'язку з цими та наступними дослідженнями змісту кримінально-правових обмежувальних засобів, доречно буде змінити і назву статті 91-1 КК України, не вдаючись до уточнення сфери застосування останніх, тобто без вказівки, що такі застосовуються до осіб, які вчинили домашнє насильство. А опираючись на

твердження, що положення про ці засоби мають бути розміщені у двох статтях, то перша носитиме назву «Обмежувальні засоби», а друга – «Застосування обмежувальних засобів», такий підхід відображено й у Проєкті [165].

Що стосується змістовного аспекту, то тут варто звернути увагу на таке:

1. Сфера застосування обмежувальних засобів, передбачених статтею 91-1 КК України.

Кримінально-правові обмежувальні засоби, як вже згадувалося, регламентовані у статті 91-1 КК України, яка носить назву «Обмежувальні заходи, що застосовуються до осіб, які вчинили домашнє насильство», таке ж формулювання міститься й у частині першій цієї статті: «в інтересах потерпілого від злочину, пов'язаного з домашнім насильством...», таким способом законодавець висвітлює сферу застосування цих засобів [82].

Але чому призначення обмежувальних засобів пов'язали лише з конкретним колом суспільно небезпечних діянь (злочин, що пов'язаний з домашнім насильством)? Це пояснюється тим, що доповнення КК України нормою про ці засоби викликано підписанням та ратифікацією Стамбульської конвенції, оскільки саме ця міжнародна угода Ради Європи з-поміж іншого: осуджує всі форми насильства стосовно жінок і домашнього насильства; визнає те, що жінки й дівчата часто піддаються тяжким формам насильства, як-от: домашньому насильству, сексуальним домаганням, зґвалтуванню, примусовому шлюбові, злочинам, учиненим в ім'я так званої «честі», та каліцтву геніталій, що становить тяжке порушення прав людини стосовно жінок і дівчат і є головною перешкодою для досягнення рівності між жінками та чоловіками; визнає те, що діти є жертвами домашнього насильства, у тому числі як свідки насильства в лоні сім'ї (Преамбула до Стамбульської конвенції); а також вимагає від Сторін вживати 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 (частина перша статті 53 Стамбульської конвенції) [74]. Отже, на підставі цих положень і були введені у кримінально-правову сферу обмежувальні засоби. Проте як і кожна держава, Україна зобов'язана адаптувати їх до свого суспільного ладу і

лише в цьому разі нововведення зможуть повною мірою виконувати поставлені перед ними завдання.

Відтак, постає наступне питання: чи виправдано обмежувати сферу застосування цих засобів? Безсумнівно, кожен засіб кримінально-правового характеру має свої особливості, це може бути викликано різними факторами, зокрема, поняттям цього засобу, його ознаками, метою та умовами застосування тощо. Отже, щоб відповісти на поставлене питання необхідно кримінально-правові обмежувальні засоби перевірити крізь призму простого алгоритму: 1) суть конкретного кримінально-правового засобу; 2) мета застосування; 3) здатність кримінально-правового засобу досягнути результативності за умови застосування до невичерпного кола кримінальних правопорушень. Отже, отримуємо наступні результати: суть обмежувальних засобів, передбачених статтею 91-1 КК України – обмежити особу у певному праві або заборонити особі вчиняти певне, визначене законом, діяння, або покласти на особу обов'язок вчинити, передбачене законом, діяння; мета – убезпечення потерпілої особи та запобігання вчиненню протиправних діянь щодо такої у майбутньому; для відповіді на третю вказівку варто припустити застосування одного із різновидів обмежувальних засобів до особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, що не пов'язане з домашнім насильством. Наприклад, особа вчинила злочин, передбачений частиною першою статті 152 КК України – зґвалтування. Санкція статті передбачає покарання у виді позбавленням волі на строк від трьох до п'яти років [82]. Потерпілим від цього злочину стала особа, яка жила по сусідству. Вважаю, що в цьому разі призначення одного із обмежувальних засобів ніяк не суперечитиме принципам та завданням КК України, а навпаки буде слугувати додатковою мірою захисту для потерпілої особи, убезпечить таку від можливих майбутніх протиправних посягань з боку винного. Наприклад, доречним може бути застосування до особи заборони наблизитися на визначену відстань до зазначених у рішенні суду місць чи заборони особисто або через третіх осіб чи визначені засоби зв'язку спілкуватися з потерпілою особою, її близькими родичами чи членами сім'ї за умови існування ризиків щодо повторності вчинення кримінально-протиправних діянь, помсти чи інших виражених ознак майбутньої протиправної діяльності.

Так, у зв'язку з чинною редакцією статті про обмежувальні засоби, такі можуть бути призначені особі лише у разі вчинення злочину щодо визначеного кола осіб. Зокрема, у частині другій статті 152 КК України кваліфікуючою ознакою є «...вчинення таких діянь щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах...». Поряд із цим санкція у частині другій статті 152 КК України передбачає позбавлення волі на строк від п'яти до десяти років [82]. А відтак, навіть у разі наявності злочину, пов'язаного з домашнім насильством, сьогодні призначення кримінально-правових обмежувальних засобів буде більшою мірою обмежено з огляду на три умови призначення таких, що також є не виправдано.

Все ж можна констатувати, що призначення одного чи декількох обмежувальних засобів може бути актуальним та необхідним і у випадках відсутності попередніх відносин між суб'єктом кримінального правопорушення та потерпілим. Варто наголосити, що суд у кожному конкретному кримінальному провадженні буде оцінювати потребу у застосуванні обмежувальних засобів до особи, адже призначення таких є його правом, а не обов'язком.

На основі вищенаведеного, можна дійти висновку, що потенціал обмежувальних засобів за КК України є значно применшений, ці засоби здатні реалізовувати обмежувальну та зобов'язальну функцію незалежно від того, яке саме кримінальне правопорушення вчинено (включаючи випадки домашнього насильства), а тому потребують розширення сфери їх застосування. Звичайно, що призначення таких повинно бути виваженим, необхідним та в інтересах потерпілої особи.

2. Поняття та мета обмежувальних засобів у кримінальному праві України.

Без сумніву, кожному терміну притаманне його поняття. Термін – це слово або словосполучення, що означає чітко окреслене спеціальне поняття якої-небудь галузі науки, техніки, мистецтва, суспільного життя тощо [185, с. 88]. Що ж стосується «поняття», то це є одна із форм мислення, результат узагальнення суттєвих ознак об'єкта дійсності [185, с. 168]. Тож, повертаючись до кримінально-правових

обмежувальних засобів, варто зауважити, що законодавцем регламентовано цей термін, але не його поняття.

Актуальність виведення поняття на законодавчий рівень безсумнівна, адже на основі цього формуються твердження і судження про конкретне правове явище, поняття дає змогу виділити конститутивні ознаки чогось. Саме завдяки поняттю можна найбільш чітко відмежувати різні правові явища.

Поняття кримінально-правових обмежувальних засобів необхідно сформулювати чітко і лаконічно, висвітлити найбільш значущі (істотні) характеристики, які дадуть розуміння сутності останніх.

У контексті вищесказаного першою істотною особливістю є мета призначення кримінально-правових обмежувальних засобів. Саме мета проявляє кінцевий результат, який повинен бути досягнутий при реалізації цих засобів. Відтак, задля визначення мети застосування обмежувальних засобів необхідно звернутися до їхньої правової природи, а як уже було виявлено, вони належать до засобів безпеки. Тож, зважаючи на вже проведені дослідження правової природи обмежувальних засобів, нагадаю, що мета таких полягає в убезпеченні потерпілого від особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, захисті від вчинення протиправних діянь щодо нього у майбутньому, мінімізації взаємодії між особою, що перебуває у «небезпечному стані», з потерпілим, якщо така несе істотні ризики. Так, застосування обмежувальних засобів повинно бути спрямоване на досягнення безпеки для конкретного потерпілого, шляхом накладення певних обмежень, в цьому і є основна відмінність обмежувальних засобів від інших, зокрема, засобів безпеки. Доречно вказати, що застосування обмежувальних засобів розглядається лише в інтересах фізичної особи, яка є потерпілим від кримінального правопорушення. Адже у кримінальному процесуальному праві чітко визначено, що потерпілим може визнаватись і, наприклад, юридична особа, проте з огляду на сутність обмежувальних засобів та їх різновиди призначення таких останній видається недоцільним.

Оцінка ризиків щодо вчинення кримінально-протиправних діянь проводитиметься судом під час призначення того чи іншого різновиду обмежувальних засобів. Доречно буде згадати, що нещодавно Великою Палатою

ЄСПЛ було прийняте одне з найважливіших рішень, яке стосується оцінки ризиків при вчиненні домашнього насильства. Йдеться про рішення «Курт проти Австрії» (Kurt v. Austria), яким вкотре підкреслена доцільність «тесту Османа» (чи знали або повинні були знати органи влади про смертельну небезпеку). У цій справі чоловік заявниці, який регулярно здійснював насильство над нею, застрелив їхнього сина в школі після чого вчинив самогубство з використанням вогнепальної зброї. Суд вперше зазначив, що оцінка характеру та рівня ризику насильства є невід'ємною частиною обов'язку вживати превентивних оперативних засобів. Перевірка дотримання державою статті 2 Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод за тестом Османа охоплює аналіз як адекватності оцінки ризику, проведеної національними органами влади, так і, коли відповідний ризик був або повинен був бути виявлений, адекватність вжитих превентивних засобів. Суд досить детально окреслив вимоги до оцінки ризиків у своєму рішенні, включаючи ризик подальшої ескалації (збільшення кількості і серйозності насильства) [168]. Звичайно, що смерть є фатальним наслідком протиправних діянь винного, однак регламентація на законодавчому рівні необхідних положень буде слугувати оперативній та ефективній реалізації їх на практиці.

Водночас у науковій літературі висловлено й позицію, що метою обмежувальних засобів є примирення з потерпілим та запобігання вчиненню кривдником щодо потерпілого нового кримінального правопорушення, пов'язаного з домашнім насильством. Убезпечення або захист потерпілого від кривдника, а так само мінімізації на певний час взаємодії між кривдником і потерпілим, уявляється, що є сутністю обмежувальних засобів, зважаючи, власне, на те, що вони, як вже було зазначено, тяжіють до групи засобів безпеки як інших засобів кримінально-правового характеру [218, с. 99]. Вважаю, що складно погодитися з вищенаведеним твердженням, адже з огляду на те, що кримінально-правові обмежувальні засоби сьогодні застосовуються за вчинення злочину, що пов'язаний з домашнім насильством (стаття 126-1, частина друга статті 152, частина друга статті 153 КК України та інші), сумнівно, що метою застосування є примирити винного з потерпілим. До того ж за допомогою видів обмежувальних засобів, передбачених у

частині першій статті 91-1 КК України, досягнути мети примирення під час застосування одного чи декількох обмежувальних засобів видається неможливим. Призначаючи особі один чи декілька кримінально-правових обмежувальних засобів, суд намагається досягнути протилежної цілі, а саме відсторонити винну особу від потерпілого на конкретний строк, чим насамперед убезпечити останнього.

Другим важливим аспектом у контексті виведення поняття обмежувальних засобів є визначення характеру обмежень, які реалізуються через застосування до особи одного чи декількох обмежувальних засобів. Загальновідомо, що провідним у кримінальному праві як публічній галузі права є імперативний метод правового регулювання, а відтак, останній обумовлює його характерні риси: юридична нерівність сторін, підпорядкованість однієї сторони іншій, субординаційність їх відносин; наявність єдиного центру регулювання – держави з винятково юридичною формою кримінально-правових норм – закону; підпорядкування поведінки владної сторони принципу «дозволено тільки те, що передбачено законом» тощо [10, с. 83]. На теоретичному рівні виділяють і інші, але близькі за суттю властивості імперативного методу правового регулювання. Так, О. І. Харитонова вказує, що такими є, по-перше, формування та використання владних відносин, за яких норми приймаються і реалізуються за принципом «команда–виконання». Суб'єкт прийняття обов'язкових рішень не зв'язаний згодою сторони, якій вони адресовані. Більше того, публічні правовідносини виникають зазвичай всупереч бажанню іншої сторони. По-друге, суб'єкти публічного права є жорстко зв'язаними законами, сфера їх діяльності окреслена правовими рамками. Суб'єкти публічного права мають права діяти на свій розсуд у встановлених межах повноважень. По-третє, для правового регулювання у публічній сфері є позитивне зобов'язання, тобто покладення на суб'єктів публічного права обов'язку діяти в певному напрямку для досягнення тієї чи іншої мети. По-четверте, досить часто імперативний метод проявляється у забороні певних дій [211, с. 39–40]. Щодо обмежувальних засобів, то імперативність проявляється у тому, що вони призначаються та реалізуються державою в особі її уповноважених органів суб'єкту кримінального правопорушення незалежно від її бажання чи згоди. Отже, окремим аспектом прояву вищезазначеного методу є примусовий порядок

застосування до особи засобів кримінально-правового характеру, зокрема, обмежувальних засобів. Так, Ю. А. Пономаренко стверджує, що примус стає не просто одним із методів регуляторного впливу на предмет кримінально-правового регулювання, а входить до змісту усіх кримінально-правових засобів. Все, що здійснює держава у сфері кримінально-правового регулювання, вона здійснює виключно у примусовому порядку [128, с. 78]. Примусовий характер обмежень передбачений і в низці приписів КК України. Наприклад, безпосередньо у положеннях статті як ознака певного кримінально-правового засобу «покарання є заходом примусу...» (частина перша статті 51 КК України), «покарання у виді конфіскації майна полягає в примусовому безоплатному вилученні у власність держави всього або частини майна, яке є власністю засудженого...» (частина перша статті 59 КК України), «спеціальна конфіскація полягає у примусовому безоплатному вилученні за рішенням суду у власність держави грошей, цінностей та іншого майна...» (частина перша статті 96-1 КК України); у самій назві окремих засобів кримінально-правового характеру, а саме «примусові заходи медичного характеру» (стаття 92 КК України), «примусове лікування» (стаття 96 КК України), «примусові заходи виховного характеру» (частина друга статті 105 КК України) тощо [82].

Відтак, публічно-правова природа кримінального права з її імперативним методом визначає наступну конститутивну ознаку кримінально-правових обмежувальних засобів, а саме те, що один чи декілька обмежувальних засобів застосовують до особи державою у примусовому порядку.

Сформульований законодавцем у КК України термін «обмежувальні заходи» наштовхує на розгляд третьої істотної ознаки – особа, до якої застосовані обмежувальні засоби, обмежується у реалізації певних прав і свобод. Так, відповідно до частини другої статті 29 Загальної декларації прав людини при здійсненні своїх прав і свобод кожна людина повинна зазнавати тільки таких обмежень, які встановлені законом виключно з метою забезпечення належного визнання і поваги прав і свобод інших та забезпечення справедливих вимог моралі, громадського порядку і загального добробуту в демократичному суспільстві [62]. Згідно з частиною третьою статті 63 Конституції України засуджений користується всіма правами

людини і громадянина, за винятком обмежень, які визначені законом і встановлені вироком суду [76].

Щодо поняття «обмеження прав» є і відповідні правові позиції Конституційного суду України, зокрема, у пункті 5.2. Рішення Конституційного суду України від 22 вересня 2005 року № 5-рп/2005 вказується, що звуження змісту та обсягу прав і свобод є їх обмеженням. У традиційному розумінні діяльності визначальними поняття змісту прав людини є умови і засоби, які становлять можливості людини, необхідні для задоволення потреб її існування та розвитку. Обсяг прав людини – це їх сутнісна властивість, виражена кількісними показниками можливостей людини, які відображені відповідними правами, що не є однорідними і загальними. Загальновизнаним є правило, згідно з яким сутність змісту основного права в жодному разі не може бути порушена [172]. Водночас варто наголосити, що «обмеження прав і свобод» та «обмеження у реалізації прав і свобод» є різними поняттями. Адже у разі обмеження у реалізації прав і свобод особи ці права їй все одно належать, натомість обмежується лише можливість у їх реалізації, тобто реальне використання змісту чи обсягу суб'єктивного права (свободи), яким особа продовжує володіти [128, с. 132].

Також І. І. Дахова зазначає: «...обмеженню підлягає не саме право, а його реалізація. На це вказується й у Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, яка в статтях 8, 10, 11 закріплює положення, згідно з якими здійснення прав особи не підлягає жодним обмеженням, крім тих, які передбачені законом і є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах національної безпеки і суспільного спокою, з метою попередження злочинів, захисту здоров'я і моральності або захисту прав і свобод інших осіб. ...з'ясовуючи, чи було правомірним втручання держави у конкретне право, Європейський суд з прав людини завжди перевіряє дотримання трискладового тесту, який включає в себе наступні умови: по-перше, чи була можливість обмеження реалізації права передбачена законом; по-друге, чи є легітимною мета такого обмеження і, по-третє, чи є таке обмеження необхідним у демократичному суспільстві» [46, с. 19].

Отже, можна констатувати, що обмеження у реалізації прав і свобод особи повинно бути легітимним. Що ж стосується обмежувальних засобів, то перша умова вищеназваного трискладового тесту витримана, оскільки такі є регламентовані у КК України. Щодо другої та третьої складових, то варто зазначити, що дотримання таких носить індивідуальний характер у кожному кримінальному провадженні, проте мета будь-якого обмеження є легітимною у разі, коли така здійснюється задля захисту певних цінностей.

Останньою істотною властивістю кримінально-правових обмежувальних засобів є підстава їх призначення. Так, сьогодні це злочини, пов'язані з домашнім насильством. Проте, зважаючи на обґрунтування доцільності, розширити сферу застосування обмежувальних засобів, розширенню підлягатиме і підстава застосування таких.

Після змін у КК України, які стосуються введення нового поняття «кримінальний проступок», кримінально-правові засоби повинні поширювати свою дію і за вчинення вказаного виду кримінального правопорушення. Доцільність цього частково аргументована у попередньому розділі цієї дисертації. Водночас для підкріплення такої позиції варто погодитися, що юридична природа кримінального проступку і злочину є змістовно близькою, що означає тотожність юридичної природи відповідальності за них [128, с. 137]. Відтак, за умови сприйняття позиції про розширення сфери застосування кримінально-правових обмежувальних засобів, підставою їх призначення має бути вчинення особою кримінального правопорушення. Єдине уточнення в цьому разі стосується особливостей вчиненого особою кримінального правопорушення. Адже з огляду на мету обмежувальних засобів, вчиненим кримінальним правопорушенням повинна заподіюватися шкода конкретній потерпілій особі. Тож, ідеться про вчинене особою кримінальне правопорушення, в якому є особа, яка визнана потерпілим. Наголошу, що це не лише склади кримінальних правопорушень, у яких потерпілий є ознакою їх складу. Адже можливий випадок, за якого особа вчинила, наприклад, кримінальне правопорушення, передбачене частиною першою статті 115 КК України, відтак, потерпілому заподіяна смерть. Все ж у цьому разі близький родич чи член сім'ї такої

особи може бути визнаний потерпілим (відповідно до частини шостої статті 55 КПК України) [87]. А з огляду на мету обмежувальних засобів, їх застосування може бути актуальним задля забезпечення і вищезазначених осіб.

Що ж стосується можливості застосування обмежувальних засобів, коли немає всіх ознак складу вчиненого кримінального правопорушення. То тут варто наголосити, що з огляду на їх сутність, різновиди та мету обмежувальних засобів, їх призначення у разі вчинення такого суспільного небезпечного діяння видається недоцільним. До таких осіб повинні застосовуватись окремі кримінально-правові засоби, які в кожному разі через індивідуальні особливості таких осіб, матимуть спеціальну мету (наприклад, примусові засоби медичного характеру чи примусові засоби виховного характеру).

Отже, на основі вищевикладеного обмежувальні засоби – це примусові засоби кримінально-правового характеру, які полягають у обмеженні реалізації певних прав і свобод особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, з метою забезпечення потерпілої особи та запобігання вчиненню щодо неї протиправних діянь у майбутньому.

3. Підстава та умови призначення кримінально-правових обмежувальних засобів.

У попередньому розділі розглянуто питання співвідношення кримінальної відповідальності та обмежувальних засобів і визначено, що застосування обмежувальних засобів не належить до жодної з форм кримінальної відповідальності, а є лише додатком до такої [125, с. 121]. Ці твердження мають стосунок до визначення підстави застосування обмежувальних засобів, адже у частині першій статті 2 КК України зазначено, що підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад кримінального правопорушення, передбаченого цим Кодексом [82]. Звідси випливає, що підстава застосування обмежувальних засобів не повинна суперечити цьому положенню.

Чинний КК України призначення обмежувальних засобів передбачає лише на підставі вчинення особою конкретних складів кримінальних правопорушень – злочину, пов'язаного з домашнім насильством (матеріальна підстава). У цьому

контексті варто згадати, що сьогодні це є суспільно небезпечне діяння, яке передбачене в Особливій частині КК України як злочин, та вчиняється хоча б в одній із форм, яка притаманна для домашнього насильства (фізична, сексуальна, психологічна або економічна), щодо визначеного кола осіб. Однак, враховуючи вищерозглянуті міркування щодо сфери застосування кримінально-правових обмежувальних засобів, як вже згадувалося, вбачається перспектива розширення і підстави призначення останніх. Тож, підставою застосування кримінально-правових обмежувальних засобів повинно бути вчинення особою кримінального правопорушення (кримінального проступку чи злочину). Щодо процесуальної підстави, то сьогодні це або ухвалення судом обвинувального вироку, або постановлення ухвали про закриття кримінального провадження (у разі звільнення від кримінальної відповідальності та призначення одночасно одного чи декількох обмежувальних засобів).

Умови призначення обмежувальних засобів, передбачених КК України, є також визначені на законодавчому рівні. Згідно з частиною першою статті 91-1 КК України обмежувальні засоби можуть бути застосовані лише: 1) одночасно з покаранням, яке не пов'язане з позбавленням волі; 2) одночасно зі звільненням від кримінальної відповідальності; 3) одночасно зі звільненням від покарання [82].

Перша умова буде витримана лише у випадку, якщо особі призначене покарання, яке не пов'язане з позбавленням волі, тобто одночасно з усіма видами покарань, окрім позбавлення волі на певний строк чи довічного позбавлення волі [121, с. 253]. Але, говорячи про перспективи вдосконалення, застосування до особи обмежувальних засобів навіть поряд із покаранням, яке пов'язане з позбавленням волі, не суперечить їхній правовій природі. Звичайно, в цьому разі необхідно зробити кілька уточнень та визначити механізм реалізації таких.

Так, сьогодні законодавець покарання у виді позбавлення волі чи довічного позбавлення волі асоціює з ізоляцією особи. Звичайно, застосування цих видів покарання до особи унеможлиблюють одночасне виконання обмежувальних засобів, проте цей момент можна відтермінувати. Тут ідеться про початковий момент відбування кримінально-правових обмежувальних засобів та строки обчислення.

Тож, у випадку призначення особі покарання, яке пов'язане з ізоляцією, і одночасно одного чи кількох обмежувальних засобів момент початку відбування останніх повинен збігатися з моментом відбуття покарання і лише з цього моменту повинен обчислюватись їх строк. Таке правило варто застосовувати й у випадку застосування до особи такого виду покарання, як арешт, адже відповідно до статті 60 КК України покарання у виді арешту полягає в триманні засудженого в умовах ізоляції і встановлюється на строк від одного до шести місяців [82]. Щодо застосування цих засобів поряд з іншими видами покарань, передбачених статтею 51 КК України, то обчислення строків виконання обмежувальних засобів розпочинається з моменту набрання вироком суду законної сили.

Що стосується другої та третьої умов, а саме призначення обмежувальних засобів одночасно зі звільненням від кримінальної відповідальності чи одночасно зі звільненням від покарання, то варто зазначити, що ці положення сьогодні не до кінця узгоджені. Йдеться про різну термінологію, про випадки, коли неможливе застосування будь-яких засобів кримінально-правового характеру до особи, зокрема й обмежувальних засобів тощо. Проте шляхи усунення недоліків існують, питання лише у їх актуальності. Тож, варто розглянути прикладне значення цих двох інститутів кримінального права і їхню дотичність до кримінально-правових обмежувальних засобів.

Звільнення від кримінальної відповідальності – це відмова держави від осуду особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, та від застосування до такої особи засобів кримінально-правового характеру, які обумовлені формами кримінальної відповідальності. Як вже згадувалося вище, обмежувальні засоби не належать до форм кримінальної відповідальності, тому їхнє призначення не буде суперечити сутності звільнення від такої. Згідно з частиною третьою статті 288 КПК України суд своєю ухвалою закриває кримінальне провадження та звільняє підозрюваного, обвинуваченого від кримінальної відповідальності у випадку встановлення підстав, передбачених законом України про кримінальну відповідальність [87]. Отже, за умови наявності загальних чи спеціальних підстав для звільнення особи від кримінальної відповідальності суд закриває кримінальне провадження і поряд із цим

може призначити один чи декілька обмежувальних засобів. Звільнення від кримінальної відповідальності носить самостійний характер і є кінцевим процесуальним рішенням у кримінальному провадженні, його наявність не заперечує факт вчинення особою кримінального правопорушення, тому ймовірні випадки, коли для досягнення завдання кримінального закону, варто застосувати до особи додаткові кримінально-правові засоби, зокрема, обмежувальні засоби. Тож, поєднання цих двох кримінально-правових понять допустиме, а у певних випадках необхідне, проте якщо їх сумісність очевидна, то додаткова згадка у нормі про обмежувальні засоби недоречна. Вважаю, варто відмовитися від законодавчого формулювання щодо призначення обмежувальних засобів одночасно зі звільненням особи від кримінальної відповідальності у частині першій статті 91-1 КК України.

Щодо звільнення особи від покарання, то в цьому разі призначення поряд із таким обмежувальних засобів є складнішим. Річ у тому, що цей інститут є більш урізноманітнений, оскільки кожен із видів звільнення від покарання має свої особливості і не завжди змістовно можливе та доцільне одночасне призначення кримінально-правових обмежувальних засобів. Вважаю, варто зупинитися лише на декількох видах звільнення від покарання, щоб підтвердити вищенаведену тезу.

Найбільш загальною є класифікація, де звільнення від покарання за часом застосування поділяється на: звільнення від призначення покарання, звільнення від відбування покарання, звільнення від подальшого відбування покарання, заміна невідбутої частини покарання більш м'яким. У межах цих різновидів можна виділити вже конкретні проблемні моменти щодо звільнення особи від покарання.

По-перше, частина друга статті 74 КК України, де йдеться, що особа, яка засуджена за діяння, караність якого законом усунена, підлягає негайному звільненню від призначеного судом покарання [82]. Так, тут законодавець називає лише один із видів засобів кримінально-правового характеру – покарання, однак при повній декриміналізації вчиненого діяння призначення будь-якого засобу кримінально-правового характеру, в тому числі й обмежувальних засобів, є недопустимим.

По-друге, підставою звільнення від покарання є також втрата особою статусу суспільно небезпечної на час розгляду справи в суді (частина четверта статті 74 КК України) [82]. У чинному кримінальному законі поняття «суспільна небезпека» є однією з конститутивних ознак кримінального правопорушення і стосується діяння, яке вчинено особою. Суспільно небезпечне діяння – це таке діяння (дія або бездіяльність), яке заподіяло або могло заподіяти істотну шкоду фізичній чи юридичній особі, суспільству або державі. Відтак, розуміння словосполучення «особу не можна вважати суспільно небезпечною» в контексті частини четвертої статті 74 КК України означає, що ця особа не здатна заподіяти істотну шкоду фізичній чи юридичній особі, суспільству або державі. Отже, так як і в першому випадку потреба у застосуванні до такої особи будь-яких засобів кримінально-правового характеру є зайвою.

Третя підстава, яку варто розглянути, – це звільнення особи від покарання за хворобою (стаття 84 КК України). Ця норма передбачає три категорії осіб, яких може бути звільнено від покарання, зокрема, особа під час відбування покарання захворіла на психічну хворобу, що позбавляє її можливості усвідомлювати свої дії (бездіяльність) або керувати ними; коли особа після вчинення кримінального правопорушення або постановлення вироку захворіла на іншу тяжку хворобу, що перешкоджає відбуванню покарання; військовослужбовці в разі визнання їх непридатними до військової служби за станом здоров'я [82]. Вважаю, що вирішення питання про одночасне призначення кримінально-правових обмежувальних засобів і звільнення особи від покарання за хворобою повинно вирішуватись індивідуально. До того ж застосування до особи обмежувальних засобів у разі визнання її неосудною є суперечливим, до такої особи можуть бути застосовані примусові заходи медичного характеру (частина перша статті 84 КК України) [82].

Важливо вказати, що цей інститут не вичерпується лише нормами розділу XII КК України «Звільнення від покарання та його відбування» [82]. Доречно згадати і про випадки, коли настають об'єктивні обставини, які унеможливають виконання певного виду покарань. Наприклад, у КК України передбачені певні категорії осіб, до яких не можуть застосовуватися громадські роботи, тож, якщо особа під час

відбування покарання у виді громадських робіт визнається інвалідом II групи, то відбувається звільнення від подальшого відбування покарання. У цьому разі теж потрібно у кожному конкретному випадку розглядати можливість та необхідність одночасного виконання кримінально-правових обмежувальних засобів.

Відтак, можна констатувати, що регламентація третьої умови призначення обмежувальних засобів є доволі спірною та містить у собі багато особливостей. Попри вищесказане сьогодні можна підтвердити формальну можливість призначити обмежувальні заходи одночасно з будь-яким із різновидів звільнення від покарання, адже законодавець у положеннях про обмежувальні засоби не робить жодних застережень.

Загальна частина КК України містить велику кількість інститутів, які повинні взаємодіяти між собою, для цього під час застосування будь-якого з них здійснюється системний аналіз на предмет відповідності з іншим, тому у разі виявлення неузгодженостей обопільне застосування неможливе. Таким же способом і повинно відбуватися призначення особі одного чи декількох обмежувальних засобів, передбачених статтею 91-1 КК України, а вирішення питання про можливість їх призначення має розглядатись у кожному випадку індивідуально. Вважаю, для уникнення проблем під час правотлумачення та правозастосування необхідно відмовитися від зазначення цих умов у нормі про обмежувальні засоби.

4. Різновиди обмежувальних засобів, передбачених статтею 91-1 КК України.

Застосування до особи обмежувальних засобів передбачає накладення одного чи декількох обов'язків, які передбачені у чинному КК України. Оскільки сфера застосування кримінально-правових обмежувальних засобів сьогодні локалізована, то і їх змістовне наповнення зорієнтоване на ситуації, коли особа вчиняє кримінально-протиправні діяння, що пов'язані з домашнім насильством. Однак якісне визначення переліку цих обов'язків є важливим, оскільки саме через них і проявляється дія обмежувальних засобів.

Сьогодні законодавець регламентував п'ять видів кримінально-правових обмежувальних засобів, які передбачені частиною першою статті 91-1 КК України.

Вважаю, варто дослідити кожен із цих обов'язків на предмет повноти і довершеності їх законодавчої регламентації. Однак у цій частині дослідження не буду зупинятися на доцільності розширення сфери застосування різновидів обмежувальних засобів, оскільки це положення аргументовано вище, це будемо презюмувати.

Перший обов'язок у межах кримінально-правових обмежувальних засобів стосується заборони перебування у визначеному місці, законодавець називає його – це місце спільного проживання з особою, яка постраждала від домашнього насильства. Тож, особа, до якої застосовуватиметься такий кримінально-правовий засіб, зобов'язується не перебувати за визначеною адресою у певні строки, однак лише у випадку, якщо це є місце спільного проживання. Важливо, що чинне законодавство України не містить визначення поняття «місце спільного проживання». Так, у частині другій статті 3 СК України вказано, що сім'ю складають особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом, мають взаємні права та обов'язки; подружжя вважається сім'єю і тоді, коли дружина та чоловік у зв'язку з навчанням, роботою, лікуванням, необхідністю догляду за батьками, дітьми та з інших поважних причин не проживають спільно [183]. Звідси випливає, що такий обмежувальний засіб може застосовуватися лише до членів сім'ї, які спільно проживають. Пунктом 6 рішення Конституційного Суду України від 3 червня 1999 року № 5-рп/99 встановлено, що до членів сім'ї належать особи, які постійно мешкають разом та ведуть спільне господарство. Ними можуть бути не тільки близькі родичі, а й інші особи, які не перебувають у безпосередніх родинних зв'язках. Обов'язковою умовою для визнання їх членами сім'ї є факт спільного проживання, ведення спільного господарства, наявність спільних витрат, купівлі майна для спільного користування, участі у витратах на утримання житла, його ремонт [173].

На основі вищенаведеного виникає питання: якщо подружжя проживає окремо, то заборону перебувати у якому саме місці має зазначити суд? Мабуть, таким місцем повинно бути місце проживання потерпілої особи, однак положення чинного КК України щодо обмежувальних засобів цього не передбачають.

Можливий випадок і проживання осіб у цивільному шлюбі, тож факт спільного проживання повинен бути також доведений. Наприклад, документами, які

можуть підтвердити такі відносини, можуть бути: свідоцтво про народження дитини, довідка з місця проживання, листи ділового або особистого характеру, фотографії спільного дозвілля тощо [33]. Проте, повертаючись, до призначення кримінально-правових обмежувальних засобів такій особі, то видається, що відкривається широке поле для маніпулювання та можливість для затягування застосування до особи цього виду обмежувальних засобів, що є неприйнятним для такого роду кримінальних правовідносин.

Отже, конкретизація місця, де винному забороняється перебувати, у положеннях про обмежувальні засоби суттєво звужує можливість захисту суспільних відносин та не охоплює всі можливі способи досягнення мети останніх. Все ж варто наголосити на доцільності збереження цього різновиду обмежень, проте певною мірою змінивши його зміст. На мою думку, доречно спростити формулювання та збільшити обсяг місць, щодо яких може накладатися така заборона, виклавши її у такому вигляді: «Заборона перебувати у визначеному місці».

Другий різновид обмежувальних засобів передбачає обмеження спілкування з дитиною у разі, якщо домашнє насильство вчинено стосовно дитини або у її присутності (пункт 2 частини першої статті 91-1 КК України) [82]. Безперечно, статус дитини вимагає від держави надання додаткових гарантій та підвищеної уваги до кримінальних правопорушень, які вчинені проти чи у присутності дітей. Відтак, законодавство України повинно містити спеціальні нормативно-правові акти, які регулюють суспільні відносини у цій сфері, а також окремі норми, які стосуються виключно прав та інтересів дитини. Важливо, що при цьому варто дотримуватись домірності у регламентації положень, які стосуються специфічного кола суб'єктів, зокрема і дітей, у різних нормативно-правових актах. КК України повинен містити загальний механізм захисту осіб від кримінально-протиправних діянь, який поширюватиметься і на дітей. Тож, чи варто виділяти окремий різновид обмежувальних засобів виключно для дитини як потерпілої особи, чи формулювання цього обмеження в інтересах невизначеного кола потерпілих завадить успішній реалізації останнього?

Відповідно до статті 10 Закону України «Про охорону дитинства» кожній дитині гарантується право на захист від усіх форм насильства, зокрема і від усіх форм домашнього насильства та інших проявів жорстокого поводження з дитиною, експлуатації, включаючи сексуальне насильство, у тому числі з боку батьків або осіб, які їх замінюють [157]. Також важливо зазначити, що Постановою Кабінету Міністрів України від 1 червня 2020 року № 585 затверджено Порядок забезпечення соціального захисту дітей, які перебувають у складних життєвих обставинах, у тому числі дітей, які постраждали від жорстокого поводження. У розумінні цього підзаконного нормативно-правового акта: «жорстоке поводження з дитиною – будь-які форми фізичного, психологічного, сексуального або економічного насильства над дитиною, зокрема домашнього насильства, а також будь-які незаконні угоди стосовно дитини, зокрема вербування, переміщення, переховування, передача або одержання дитини, вчинені з метою її експлуатації з використанням обману, шантажу чи уразливого стану дитини», а «складні життєві обставини, в яких перебуває дитина, – умови, що негативно впливають на життя дитини, стан її здоров'я та розвиток (інвалідність, тяжка хвороба, безпритульність, перебування у конфлікті із законом, залучення до найгірших форм дитячої праці, залежність від психотропних речовин, інші види залежності, жорстоке поводження, зокрема домашнє насильство, у тому числі у разі, коли кривдником є дитина, ухиляння батьків, осіб, які їх замінюють, від виконання своїх обов'язків, обставини стихійного лиха, техногенних аварій, катастроф, воєнних дій чи збройних конфліктів тощо), установлені за результатами оцінювання потреб дитини та її сім'ї у соціальних послугах» (абзаци перший та шостий пункту 2 Постанови КМУ № 585). Цією ж Постановою визначено і суб'єктів виявлення та/або організації соціального захисту дітей, які перебувають у складних життєвих обставинах, їх обов'язки, механізм реєстрації та подальшого проведення дій щодо вчинених протиправних діянь тощо [138]. Отже, можна констатувати, що законодавець не оминув можливі випадки протиправних діянь щодо дитини у спеціальному законодавстві.

Так, правове забезпечення охорони прав та інтересів дитини не вичерпується лише положеннями вищенаведених нормативно-правових актів, проте ці стосуються

виключно правового регулювання суспільних відносин, що пов'язані з дітьми. Тим паче, що Україна взяла на себе ряд зобов'язань щодо охорони прав та свобод дитини в межах і міжнародних нормативно-правових актів. Зокрема, 27 лютого 1991 року ратифіковано Конвенцію про права дитини [72], 3 серпня 2006 року Європейську конвенцію про здійснення прав дітей [57], 20 червня 2012 року Конвенцію Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства [75] та інші. Це все доводить той факт, що варто відмовитися від зазначення лише дитини як потерпілої особи в контексті пункту 2 частини першої статті 91-1 КК України. По-перше, існує достатня кількість норм у різних законодавчих актах, які передбачають регулювання та охорону прав специфічного кола суб'єктів (дітей), по-друге, додаткова регламентація кримінально-правових понять, які носять індивідуальний характер, може спричинити перенасичення кримінального закону, дублювання, а то й двояке тлумачення його норм, по-третє, формулювання різновидів кримінально-правових обмежувальних засобів без персоніфікації не буде перешкодою для їх застосування у випадку, коли потерпілою особою є дитина. У підсумку, вважаю, що обмеження спілкування з дитиною-жертвою чи дитиною-очевидцем може бути повною мірою реалізоване шляхом застосування до винного інших видів кримінально-правових обмежувальних засобів.

Заборона наблизитися 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 – саме так сформулював законодавець третій різновид кримінально-правових обмежувальних засобів. Іншими словами суд може встановити заборону особі наблизитися на визначену відстань до певного місця, яке пов'язане з потерпілою особою. Так, саме цей обов'язок спрямований на захист особи у загальному значенні, це означає, що шляхом призначення останнього у безпеці перебуватиме не лише потерпілий, а також його особисті речі, майно, інші особи, котрі можуть перебувати поруч тощо. Відтак, доцільність існування цієї заборони поряд з іншими, передбаченими статтею 91-1 КК України, є очевидна.

Призначення цього обмежувального засобу передбачає низку конкретизуючих аспектів, які суд повинен зазначити у своєму рішенні, а саме: мінімальна відстань та місце, до якого обмежується доступ. Ці два моменти суд вирішує індивідуально у кримінальному провадженні, адже саме щодо них існуватимуть у кожному випадку свої особливості. Проте з огляду на неоднакову судову практику стосовно визначення нижньої межі кількісного показника відстані, на яку не може наближатися до певного місця особа, то, вважаю, що суд під час призначення цієї заборони повинен зважати на кілька визначальних аспектів. Насамперед варто розпочати з цілей, які ставляться перед цим видом обмежень – унеможливити близький контакт винного з певним місцем, до якого має стосунок потерпіла особа. Звісно, словосполучення «близький контакт» є оціночним, проте ця відстань повинна обмежити будь-який доступ до визначеного у рішенні суду місця. Тож, вважаю, що за загальним правилом це повинна бути відстань не менше 100 метрів, за винятком випадків, коли об'єктивно встановлення такої межі є неможливим (маленькі за площею населені пункти тощо). Ця відстань допоможе особі відчувати себе у безпеці, бо навіть у разі порушення цієї заборони винним, потерпілий буде мати реальну можливість прийняти рішення щодо можливих шляхів свого захисту. Важливо, що виконання саме цього різновиду кримінально-правових обмежувальних засобів буде складно прослідкувати, адже тут необхідне технічне втручання (електронний моніторинг) з боку органів контролю.

Що стосується 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, то, вважаю, що це уточнення у пункті 3 частини першої статті 91-1 КК України є зайвим, оскільки суд і так у своєму рішенні повинен визначити конкретні місця із зазначенням адреси, назви, цільового призначення тощо.

У результаті пропоную цей різновид обмежувальних засобів регламентувати так: «Заборона наближатися на визначену відстань до зазначених у рішенні суду місць».

Говорячи про безпеку потерпілої особи шляхом призначення правопорушнику обмежувальних засобів, законодавець врахував і актуальний сьогодні спосіб зв'язку

з особою, шляхом інформаційно-комунікаційних технологій. Це обмеження передбачене у пункті 4 частини першої статті 91-1 КК України і звучить так: «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» [82]. Однак, як вже згадувалося раніше, чинне законодавство України не містить всіх визначень, які закладені у цьому обмеженні, тому в процесі реалізації останнього можуть виникнути труднощі.

Для регламентації будь-якого кримінально-правового явища важливо дотримуватись еквівалентності між загальними та конкретними поняттями, оскільки надмірно деталізуючи, можна не охопити всі можливі варіанти протиправної поведінки, а надлишкова кількість загальних понять призведе до неоднакового тлумачення та застосування кримінально-правових норм. Тож, одночасне збільшення обсягу понять спричиняє ще більшу його невизначеність [114, с. 100]. Повертаючись до четвертого різновиду обмежувальних засобів, необхідно підмітити, що сьгоднішнє суспільство у сфері інформаційних технологій розвивається доволі активно, тому передбачити у кримінально-правовій нормі всі можливі способи комунікації винного з потерпілим видається занадто складно, до того ж розвиток та збільшення варіантів комунікації вимагатиме постійного доповнення норм КК України.

Отже, вважаю, ця заборона повинна охоплювати заборону спілкуватись у три способи: 1) особисто; 2) через третіх осіб; 3) через засоби зв'язку. За необхідності суд у своєму рішенні може конкретизувати кожен із цих способів. У словнику української мови поняття «спілкування» означає взаємні стосунки [185, с. 527]. Відтак, опираючись на всі вищенаведені аргументи, цю заборону доцільно регламентувати у такому вигляді: «Заборона особисто або через третіх осіб чи визначені засоби зв'язку спілкуватись з потерпілою особою, її близькими родичами чи членами сім'ї».

Останній, передбачений пунктом 5 частини першої статті 91-1 КК України засіб стосується направлення для проходження однієї з двох програм – програми для кривдників або пробаційної програми [82].

Програма для кривдників є новою для українського законодавства, оскільки вперше регламентована у положеннях Закону № 2229-VIII від 7 грудня 2017 року. Тож, у межах цієї програми до особи застосовується комплекс засобів, спрямований на зміну насильницької поведінки. Він повинен формувати у кривдника неагресивну психологічну модель поведінки у приватних стосунках. Важливо, що у визначенні цієї програми фігурує поняття «кривдник», а згідно з пунктом 6 частини першої статті 1 Закону № 2229-VIII це є особа, яка вчинила домашнє насильство у будь-якій формі [139]. Відтак, сутність цієї програми безпосередньо стосується особи, яка вчинила злочин, пов'язаний з домашнім насильством, а тому підтверджує застосування обмежувальних засобів, передбачених КК України, лише щодо таких осіб, що суперечить ідеї розширення сфери застосування цих засобів.

Особливості направлення для проходження пробаційної програми має теж свої особливості, хоча і застосовується для ширшого кола суспільно небезпечних діянь. Адже чинний кримінальний закон передбачає застосування пробаційної програми не лише в контексті призначення кримінально-правових обмежувальних засобів, а ще й на підставі пункту 4 частини третьої статті 76 КК України, де зазначено: «На осіб, звільнених від відбування покарання з випробуванням, суд може додатково покласти такі обов'язки: ... 4) виконувати заходи, передбачені пробаційною програмою; ...» [82]. Відтак, пробаційна програма може застосовуватись і до кримінальних правопорушень, які не пов'язані з домашнім насильством, але у цьому разі лише під час звільнення особи від відбування покарання з випробуванням. Отже, сьогодні пробаційна програма застосовується до особи або як обмежувальний засіб – лише у зв'язку з вчиненням злочину, пов'язаного з домашнім насильством, одночасно з призначенням покарання, не пов'язаного з позбавленням волі, або звільненням з підстав, передбачених КК України, від кримінальної відповідальності чи покарання, або як обов'язок, який передбачений звільненням особи від відбування покарання з випробуванням на підставі статті 75 КК України [82]. До того ж у попередньому розділі описано певні труднощі у застосуванні пробаційної програми з огляду на її регламентацію в межах двох різних кримінально-правових понять. Нагадаю, що у пункті 7 частини першої статті 2 Закону № 160-VIII пробаційна програма

розглядається лише у контексті звільнення від відбування покарання з випробуванням [161]. Та й сама назва відносить обов'язок проходити цю програму в межах іншого засобу кримінально-правового характеру – засобів пробації.

Так, засоби пробації та обмежувальні засоби близькі між собою, однак з позиції вдосконалення норм про кримінально-правові обмежувальні засоби, вважаю, необхідно пробаційну програму все ж віднести до засобів пробації. Варто вказати, що і в Проекті серед кримінально-правових засобів пробація виділена в окремий розділ [165]. А відносно програми для кривдників, то її призначення як обмежувального засобу було би виправданим лише за умови збереження положень про їх сферу дії (лише щодо злочинів, пов'язаних з домашнім насильством). Однак концепція розширення сфери застосування останніх вимагає переміщення цих програм з положень про обмежувальні засоби.

У підсумку варто додати, що обмежувальні засоби як засоби кримінально-правового впливу на особу можуть містити й інші обов'язки, які корелюють з їх сутністю. Наприклад, варто передбачити заборону переслідувати потерпілу особу, дещо раніше було проаналізовано поняття «переслідування» і виявлено, що воно не є тотожним до вже регламентованих у частині першій статті 91-1 КК України заборон. Заборона переслідувати повинна стосуватися виключно особи й обмежувати будь-яке фізичне слідування, супроводження потерпілого. Відтак, існуватимуть три автономні заборони, які стосуватимуться обмеження фізичного пересування суб'єкта кримінального правопорушення. Першою заборonoю охоплюватимуться випадки перебування у визначеному судом місці, другою – наближення до певних місць, третьою – фізичного слідування за особою. Вважаю, що існування кожної з них у КК України буде актуальним. Адже перша заборона унеможливилюватиме перебування особи лише у певному місці, зокрема, варто згадати приклад щодо вчинення злочину, передбаченого частиною першою статті 152 КК України, щодо особи, яка проживала по сусідству. Так, відстань між місцем проживання потерпілого і винного може бути незначна, тож, друга заборона буде недоцільна у такій ситуації. Водночас призначення особі заборони перебувати у визначеному місці, наприклад, у квартирі потерпілої, та заборони переслідувати таку зможуть виконати поставлену мету

обмежувальних засобів. Отже, різновиди обмежувальних засобів можуть збільшуватись у зв'язку з потребами суспільства. Суд у кожному конкретному випадку оцінюватиме можливість та необхідність призначення кожного з їх різновидів.

Ще однією заборонаю, яка співвідноситься зі змістом обмежувальних засобів – це заборона відвідувати визначені у рішенні суду заходи з покладенням обов'язку перебувати під час їх проведення у певному місці або без такого. З огляду на проведений порівняльно-правовий аналіз можна підтвердити, що у законодавстві зарубіжних держав така заборона існує, наприклад, у Польщі та Сполученому Королівстві. За умови існування вищезазначеного різновиду обмежувальних засобів і застосування його до особи, по-перше, можна буде унеможливити випадки майбутньої протиправної діяльності, коли вчинене кримінальне правопорушення було пов'язане із певними заходами (громадсько-політичні, релігійні, спортивні, культурно-мистецькі заходи тощо), по-друге, таким охоплюватиметься убезпечення потерпілої особи, коли її діяльність чи будь-яка інша потреба пов'язана з такими заходами та інше.

Доречно згадати, що у Проєкті визначено значно більшу кількість різновидів обмежувальних засобів, оскільки там передбачено не лише чинні модернізовані види, а й низку нових, зокрема обмеження права: обіймати певні посади, у тому числі на громадських засадах; брати участь в конкурсі на посади в органах державної влади чи органах місцевого самоврядування; брати участь у виборах або референдумі; здійснювати певні види діяльності; використовувати транспортні засоби, механізми чи обладнання або використовувати чи зберігати боєприпас, вибуховий пристрій, зброю, небезпечну речовину чи небезпечний пристрій, або утримувати диких звірів, службових собак чи собак бійцівських порід, або здійснювати іншу діяльність, що створює підвищену небезпеку для особи, яка її здійснює, чи інших осіб; перебувати на території України іноземцю або особі без громадянства, яка постійно не проживає в Україні (підпункти (а)-(є) пункту (2) частини другої статті 3.6.5. Проєкту) [165]. Так, без сумніву можливі випадки, коли до особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, необхідно застосувати один чи декілька вищеперелічених засобів, проте

питання полягає у доцільності та правильності їх розміщення у положеннях про обмежувальні засоби. Сьогодні деякі з цих різновидів застосовуються в межах інституту покарання, деякі взагалі не регулюються кримінально-правовою сферою. Проте в цьому разі, вважаю, варто звернутися до основної мети, яка повинна бути досягнута за умови застосування цих засобів – убезпечення конкретної потерпілої особи. Тож, питання щодо потреби регламентації такого широкого переліку цих засобів залишається відкритим.

5. Вік особи, до якої можуть бути застосовані обмежувальні засоби.

Питання щодо віку, з якого до особи можуть бути застосовані обмежувальні засоби, вже частково було розглянуто в межах попереднього розділу, однак там увага була зосереджена на чинному регулюванні цього питання. Відтак, варто дослідити регламентацію цього положення крізь призму доцільності й актуальності.

Так, згідно з частиною першою статті 18 КК України суб'єктом кримінального правопорушення є фізична осудна особа, яка вчинила кримінальне правопорушення у віці, з якого відповідно до цього Кодексу може наставати кримінальна відповідальність [82]. Це визначення дає змогу виділити конститутивні ознаки, якими повинен бути наділений суб'єкт кримінального правопорушення, і відповідно вік особи є однією з таких.

Безперечно, вік особи, до якої застосовується будь-який засіб кримінально-правового характеру, має важливе значення. Це пов'язано з особливостями розвитку організму людини на певних стадіях життя, саме з віком особи пов'язують показники фізичної працездатності, ментального розвитку, адаптації до несприятливих умов, захворюваності тощо. Тож, під час застосування засобів кримінально-правового характеру потрібно у кожному випадку індивідуально зважати не лише на фізичну здатність особи виконувати покладені на неї обтяження, а й усвідомлення такою особою підстав, мети та правових наслідків застосування останніх.

Нагадаю, що сьогодні кримінально-правові обмежувальні засоби можуть застосовуватися лише до особи, яка на момент вчинення домашнього насильства досягла вісімнадцятирічного віку (частина друга статті 91-1 КК України) [82]. Доречно вказати, що поняття домашнє насильство з-поміж іншого визначається і

колом осіб, до яких таке застосовується. Тож, єдиним поясненням, яке можна дати такій законодавчій вказівці, є те, що така вікова межа найімовірніше пов'язана із положеннями частини першої статті 22 СК України, де передбачено, що шлюбний вік для чоловіків та жінок встановлюється у вісімнадцять років [183]. Оскільки у чинному КК України призначення обмежувальних засобів стосується лише злочинів, пов'язаних з домашнім насильством, то й вектор їх регламентації спрямований на відносини в сім'ї. Проте, вважаю, законодавець не врахував усі можливі аспекти, оскільки за заявою особи, яка досягла шістнадцяти років, за рішенням суду їй може бути надано право на шлюб, якщо буде встановлено, що це відповідає її інтересам (частина друга статті 23 СК України) [183]. Отже, якщо особа отримує право на шлюб до повноліття, у цей же період вчиняє злочин, що пов'язаний з домашнім насильством, то призначення їй обмежувальних засобів неможливе.

Суттєво також те, що, крім проблемних моментів, у реалізації обмежувальних засобів з боку законодавчих прогалин, є вимога відмови від зазначення віку винної особи у положеннях про ці засоби і з боку суспільних відносин. Наприклад, сьогодні наболілими темами у різних сферах соціуму є такі соціальні явища, як булінг, мобінг, кібербулінг тощо. Відповідно до пункту 3-1 частини першої статті 1 Закону України «Про освіту»: «булінг (цькування) – діяння (дії або бездіяльність) учасників освітнього процесу, які полягають у психологічному, фізичному, економічному, сексуальному насильстві, у тому числі із застосуванням засобів електронних комунікацій, що вчиняються стосовно малолітньої чи неповнолітньої особи та (або) такою особою стосовно інших учасників освітнього процесу, внаслідок чого могла бути чи була заподіяна шкода психічному або фізичному здоров'ю потерпілого» [156]. Так, в «чистому вигляді» булінг не є кримінально-караним діянням, проте це є протиправне діяння, яке також може призвести до суспільно небезпечних наслідків (різної тяжкості тілесні ушкодження, побої і мордування, погроза вбивством та інші), саме в цей момент активується сфера кримінального права. Важливо, що саме терміном «булінг» позначають протиправні діяння в межах закладів освіти, а відтак, жертвами (особами, які постраждали від булінгу (цькування)) і особами, які вчинили булінг (цькування), можуть бути і неповнолітні особи. Тож, вважаю, з погляду

перспектив розширення сфери застосування обмежувальних засобів та за наявності підстави застосування таких (вчинення кримінального правопорушення) призначення правопорушнику одного чи декількох обмежувальних засобів буде надзвичайно актуальним, оскільки ці засоби і в цьому разі слугуватимуть ще одною додатковою гарантією безпеки для потерпілої особи.

Доречно вказати, що у частині третій статті 350-6 ЦПК України вказано: «Обмежувальний припис, виданий судом стосовно особи, яка на момент винесення рішення суду не досягла вісімнадцятирічного віку, не може обмежувати право проживання (перебування) цієї особи у місці свого постійного проживання (перебування)» [213]. Так, таке положення є необхідним з огляду на регламентовані види обмежувального припису та можливість їх застосування до особи, яка не досягла повноліття, однак таке застереження у межах кримінально-правового регулювання непотрібне. Це пояснюється тим, що відмова від положення про вік особи, до якої застосовують кримінально-правові обмежувальні засоби, є однією із перспектив їх розвитку і така може бути реалізована лише у комплексі з іншими пропозиціями щодо вдосконалення. Йдеться про паралельну зміну формулювання і змістовного наповнення різновидів обмежувальних засобів. Так, вид обмежувального припису, щодо якого законодавець робить застереження звучить: «заборона перебувати в місці спільного проживання (перебування) з постраждалою особою» (пункт 1 частини другої статті 26 Закону № 2229-VIII) [139] і такий є сьогодні тотожний з видом кримінально-правових обмежувальних засобів: «заборона перебувати в місці спільного проживання з особою, яка постраждала від домашнього насильства» (пункт 1 частини першої статті 91-1 КК України) [82]. Але, враховуючи тенденції вдосконалення положень про кримінально-правові обмежувальні засоби, цей різновид у КК України буде звучати як «заборона перебувати у визначеному місці». А тому не потребуватиме жодних уточнень, адже суд у кожному випадку буде індивідуально визначати можливість призначення конкретного кримінально-правового обмежувального засобу особі, в тому числі неповнолітньому.

Отже, вважаю, що необхідно відмовитися від додаткового встановлення мінімальної вікової межі у положеннях про обмежувальні засоби. У зв'язку з, по-

перше, збільшенням кола кримінальних правопорушень, за які можуть бути призначені обмежувальні засоби, по-друге, відсутністю підстав для підвищення вікової межі для особи, якій вони призначаються, по-третє, існуванням загальних правил щодо віку особи, які регламентовані у кримінальному законі.

6. Строки, на які до особи застосовуються обмежувальні засоби.

Згідно з частиною третьою статті 91-1 КК України обмежувальні засоби можуть застосовуватися на строк від одного до трьох місяців і за потреби можуть бути продовжені на визначений судом строк, але не більше як на 12 місяців [82]. Так, строки застосування кримінально-правового засобу відіграють вагомую роль у правозастосуванні, оскільки презюмується, що за цей строк буде досягнута поставлена мета. У випадку з кримінально-правовими обмежувальними засобами, то основною метою є забезпечення безпеки від винної особи та спеціальна превенція. Щодо убезпечення потерпілої особи, то така може проявлятися у реальних діяннях винного, наприклад, особа залишає визначене судом місце, або не наближається на визначену відстань до конкретних місць, або повністю відмовляється від спілкування з потерпілою особою тощо. А от стосовно спеціальної превенції, то тут йдеться про невчинення протиправних діянь у майбутньому, а тому підтвердити досягнення поставленої мети дещо складніше. За час застосування до особи будь-якого з обов'язків, передбачених статтею 91-1 КК України, у неї має змінитися світогляд щодо людських цінностей, виникнути усвідомлення негативних наслідків своїх протиправних діянь у минулому і бажання не вчиняти таких у подальшому тощо. Відтак, за час застосування обмежувальних засобів зміни мають торкнутися не лише фізичної сторони, а й психологічної сторони особистості.

Перше, на що варто вказати, це є те, що у КК України регламентовано поняття «кримінальне правопорушення», яке поділяється на «кримінальний проступок» та «злочин». Очевидно, що рівень суспільної небезпеки, який досягається під час вчинення кримінального проступку чи одного із видів злочину, є різний. Водночас законодавча класифікація кримінального правопорушення здійснена на підставі виду та розміру покарання, яке може бути призначено за вчинення кримінально-протиправного діяння. Отже, якщо за вчинене кримінально-протиправне діяння

передбачена санкція, у якій передбачене основне покарання у виді штрафу в розмірі не більше трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або інше покарання, не пов'язане з позбавленням волі, то таке належить до кримінального проступку (частина перша статті 12 КК України) [82]. Щодо визначення тяжкості вчиненого злочину, то також потрібно у кожному випадку звертатися до санкції статті, відтак, чим тяжчий вид та більший розмір передбаченого за вчинений злочин основного покарання, тим тяжчий вид злочину вчинено.

На основі вищенаведеного зрозуміло, якщо особа вчинила менш суспільно небезпечне діяння, наприклад, кримінальний проступок, то вона потребує застосування меншого виду і розміру покарання. Повертаючись до кримінально-правових обмежувальних засобів, то «прокласифікувати» їх види за суворістю складно, адже кожен із засобів носить персональний характер для винного. Проте, що стосується строку застосування обмежувальних засобів, то вважаю, у разі вчинення особою кримінального проступку цей строк має бути меншим, ніж за вчинений злочин. До того ж інтервал між мінімальним та максимальним строком застосування обмежувальних засобів за вчинений злочин має бути достатнім для того, щоб суд мав можливість зіставити тяжкість вчиненого злочину і визначити необхідний строк застосування останніх. Адже саме строки застосування будь-якого засобу кримінально-правового впливу є одним із основних аспектів досягнення мети і кінцевого результату.

Вважаю, положення частини третьої статті 91-1 КК України повинні зазнати змін у зв'язку з потребою гармонізації до інших. Тож, у нормі про обмежувальні засоби варто зробити поділ строків і передбачити строк, на який можуть застосовуватись обмежувальні засоби, за вчинений кримінальний проступок, і строк, на який можуть застосовуватись обмежувальні засоби, за вчинений злочин.

Частково доречність такого поділу підтверджується у Проекті, оскільки класифікація строків також здійснена на підставі видів кримінального правопорушення і видів обмежувальних засобів: «3. Обмежувальні засоби, передбачені пунктом (1) частини 2 цієї статті, застосовуються на строк: 1) за проступок – від 2 до 6 місяців; 2) за злочин – від 6 місяців до 2 років. 4. Обмежувальні

засоби, передбачені пунктом (2) частини 2 цієї статті, застосовуються на строк: 1) за проступок – від 6 місяців до 2 років; 2) за вчинений злочин 1–4 ступенів тяжкості – від 2 до 5 років; 3) за вчинений злочин 5–9 ступенів тяжкості – від 5 до 15 років» (частини третя і четверта статті 3.6.5. Проекту) [165]. Відтак, підтримую позицію щодо поділу строків для кожного з видів кримінального правопорушення (кримінальний проступок і злочин), проте, вважаю, що мінімальна межа строку, на який обирається обмежувальний засіб, за вчинений кримінальний проступок у Проекті, є завищеною, але щодо верхньої межі, то вона є до певної міри раціональною. І тому доцільно звернутися до положення чинного КК України, де хоч і немає поділу строків за видом кримінального правопорушення, однак мінімальна межа строку, на який застосовується обмежувальний засіб, – 1 місяць з можливістю подальшого продовження, але не більше як на 12 місяців [82]. На мою думку, влучність чинного формулювання строків застосування обмежувального засобу полягає у можливості його подальшого продовження. Адже у кожному випадку суд вперше обиратиме для особи обмежувальний засіб на строк, який вважає необхідним та достатнім, а при виникненні підстав буде мати право продовжити його. При цьому важливо пам'ятати, що встановлені межі застосування обмежувального засобу слугуватимуть лише орієнтиром для суду. І оскільки у певних випадках різновиди обмежувальних засобів істотно обмежують права правопорушника щодо майна, особистих речей тощо, то доцільно все-таки залишитися на мінімальній межі застосування – 1 місяць.

Що стосується класифікації строків у Проекті, то насамперед варто наголосити, що загальний підхід до поділу строків аналогічний. Проте є й істотні відмінності, по-перше, сьогодні чинний КК України не містить таку велику кількість різновидів обмежувальних засобів, по-друге, класифікація злочинів є докорінно іншою (частина третя статті 12 КК України), по-третє, різновиди обмежувальних засобів, передбачені у підпунктах (а)-(е) пункту 2 частини другої статті 3.6.5. Проекту зараз містяться в інших розділах КК України або взагалі не передбачені ним. Тож, тільки шляхом повного реформування кримінального закону та запровадження положень, які передбачені у Проекті, можна буде оцінити доцільність поділу строків

у тому вигляді, як запропоновано розробниками Проекту. Водночас ті різновиди обмежувальних засобів, які регламентовані сьогодні у КК України, охоплюються частиною третьою статті 3.6.5 Проекту і щодо них класифікація здійснюється за двома видами: «за проступок» і «за злочин» [165].

У підсумку, на мою думку, положення щодо строків застосування кримінально-правових обмежувальних засобів варто викласти у такій редакції: Обмежувальні засоби застосовуються на строк: 1) за кримінальний проступок – від 1 до 6 місяців; 2) за злочин – від 6 місяців до 12 місяців. Ці строки можуть бути продовжені за кримінальний проступок до 12 місяців, за злочин до 24 місяців.

Також важливо зробити вказівку, що у разі застосування до особи обмежувальних засобів одночасно з призначенням покарання, яке пов'язано з ізоляцією від суспільства, їх строк обчислюється з моменту відбуття покарання, яке пов'язано з ізоляцією.

7. Контроль за виконанням призначених особі одного чи декількох кримінально-правових обмежувальних засобів.

Звичайно, першоосною для забезпечення ефективного функціонування обмежень, які передбачені статтею 91-1 КК України, слугує чітка і правильна регламентація. Тоді як наступною основою, яка повинна доповнити цей процес, є результативність, що більшою мірою проявляється через виконання кримінально-правових обмежувальних засобів і контролю за таким.

Механізм контролю за виконанням одного чи декількох обмежувальних засобів повинен бути чітко врегульований, адже визначення уповноважених суб'єктів, покладення на них відповідних обов'язків, взаємодія з іншими органами державної влади є запорукою досягнення безпеки для потерпілої особи вже після судового процесу.

Так, сьогодні контроль за виконанням обмежувальних засобів, передбачених у КК України, повинен здійснювати орган пробації за місцем проживання засудженого, а в разі вчинення злочину військовослужбовцем – командир військової частини. У попередніх дослідженнях було виявлено, що існують деякі суперечності та проблеми у законодавчій регламентації контролю за виконанням обмежувальних

засобів у КК України та спеціальному законодавстві. Проте для визначення шляхів удосконалення контролю за виконанням цих засобів необхідно приділити увагу змістовній стороні.

Перш за все необхідно зупинитися на понятті «контроль», який у словнику української мови означає: «Перевірка, облік діяльності кого-, чого-небудь, нагляд за кимось, чимось» [185, с. 271]. Функція контролю повинна здійснюватися обов'язково в межах наданих повноважень з дотриманням норм чинного законодавства.

У попередньому розділі було детально розглянуто діяльність органу пробації. Тож, як вже зазначалось, відповідно до пункту 4 частини першої статті 2 Закону № 160-VIII Міністерство юстиції України реалізує державну політику у сфері пробації [161]. Згідно з підпунктом 13-1 пункту 12 Положення про Міністерство юстиції України, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 2 липня 2014 року № 228, з-поміж іншого міністр утворює уповноважені органи з питань пробації [143]. У частині першій статті 19 Закону № 160-VIII вказано: «Права, обов'язки, відповідальність, правовий та соціальний захист персоналу органу пробації визначаються Законом України “Про Державну кримінально-виконавчу службу України» та цим Законом» [161]. Тож, потрібно звернутись і до Закону України «Про Державну кримінально-виконавчу службу України» [136], щоб визначити коло прав та обов'язків органу пробації щодо контролю за виконанням обмежувальних засобів. Аналізуючи різні нормативно-правові акти, які присвячені діяльності органів пробації, не вдалося віднайти чіткі положення, у яких закладені повноваження щодо контролю за виконанням обмежувальних засобів, які можуть бути призначені особі на підставі статті 91-1 КК України.

Варто ще раз наголосити, що чинний КК України передбачає застосування до особи проходження пробаційної програми і як обмежувального засобу (стаття 91-1 КК України), і в межах звільнення від відбування покарання з випробуванням (стаття 76 КК України). Отже, сьогодні орган пробації буде мати реальну можливість контролювати лише один із обмежувальних засобів – направлення для проходження пробаційної програми (пункт 5 частини першої статті 91-1 КК України), однак за умови її призначення на підставі звільнення від відбування покарання з

випробовуванням [82]. Зацікавленість викликало і положення частини другої статті 76 КК України, де зазначено: «На осіб, засуджених за злочини, пов'язані з домашнім насильством, суд може покласти інші обов'язки та заборони, передбачені статтею 91-1 цього Кодексу», проте така регламентація підміняє поняття [82]. Очевидно, що зараз суд може призначити один чи декілька обмежувальних засобів одночасно зі звільненням особи від відбування покарання з випробуванням як одного з різновидів звільнення від покарання на підставі частини першої статті 91-1 КК України. Тому зазначення цього положення у статті 76 КК України призводить до дублювання і плутанини, від нього варто відмовитись. Все ж поки існують паралельно ці дві норми у КК України і суд призначає особі, звільненій від відбування покарання з випробуванням, обов'язок виконувати засоби, передбачені пробаційною програмою, контроль за виконанням таких зможе здійснювати орган з питань пробації за місцем проживання, роботи або навчання засудженого, а щодо засуджених військовослужбовців – командир військової частини, адже такі повноваження органів є закладені у спеціальному законодавстві [82].

Відповідно до розділу IX Порядку здійснення нагляду та проведення соціально-виховної роботи із засудженими до покарань, не пов'язаних з позбавленням волі, затвердженого Наказом Міністерства юстиції України № 272/5 від 29 січня 2019 року, регламентований детальний порядок здійснення нагляду за особами, звільненими від відбування покарання з випробуванням, у тому числі звільненими від відбування покарання з випробуванням вагітними жінками та жінками, які мають дітей віком до семи років, та звільненими від відбування покарання вагітними жінками і жінками, які мають дітей віком до трьох років [145]. Відтак, все зводиться до того, що орган пробації контролює виконання покладених на особу обов'язків, але у зв'язку зі звільненням такої від відбування покарання з випробуванням (статті 75, 76 КК України). Доречно розробити такий порядок для органу пробації щодо здійснення контролю за виконанням кримінально-правових обмежувальних засобів, адже обов'язки, які може призначити суд під час звільнення від відбування покарання з випробуванням, є відмінними від різновидів обмежувальних засобів.

Варто зауважити, що і в КВК України теж передбачені норми, які стосуються органу пробації, зокрема, у статті 13 КВК України зазначено: «Уповноважений орган з питань пробації у межах своїх повноважень забезпечує: здійснення нагляду за засудженими, звільненими від відбування покарання з випробуванням, звільненими від відбування покарання вагітними жінками і жінками, які мають дітей до трьох років; виконання покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю, громадських і виправних робіт; реалізацію пробаційних програм стосовно осіб, звільнених від відбування покарання з випробуванням; проведення соціально-виховної роботи із засудженими, до яких застосовано пробацію; здійснення заходів з підготовки осіб, які відбувають покарання у виді обмеження волі або позбавлення волі на певний строк, до звільнення; направлення засуджених до обмеження волі для відбування покарання до виправних центрів у порядку, визначеному статтею 57 цього Кодексу; здійснення інших визначених законодавством заходів, спрямованих на виправлення засуджених та запобігання вчиненню ними повторних кримінальних правопорушень» [88]. Але і в цьому нормативно-правовому акті це питання аналогічно регулюється і немає жодної згадки про повноваження у сфері контролю за виконанням кримінально-правових обмежувальних засобів.

Щодо контролю командиром військової частини за виконанням обмежувальних засобів військовослужбовцем (частина четверта статті 91-1 КК України), то у законодавстві теж немає норм, які би уповноважували командира військової частини здійснювати цей контроль та визначали його механізм. Це знову дає підстави стверджувати, що контроль за виконанням кримінально-правових обмежувальних засобів можливий лише щодо проходження пробаційної програми, проте не як обмежувального засобу, а як обов'язку в межах звільнення від відбування покарання з випробуванням.

Варто наголосити, що вищесказане підтверджується і в практичній площині. Так, під час здійснення цього дисертаційного дослідження була отримана консультація від працівника філії Державної установи «Центр пробації» у Львівській області, який підтвердив відсутність законодавчого і реального механізму контролю

за виконанням кримінально-правових обмежувальних засобів, а відтак, такий не здійснюється.

Про виявлену проблему свідчить і судова практика, зокрема, у разі призначення особі одного чи декількох обмежувальних засобів і покладення обов'язку контролювати їх виконання на орган пробації, останній звертається до суду з клопотанням про, наприклад, «приведення резолютивної частини вироку у відповідність до чинного законодавства», «вирішення питання, пов'язаного з виконанням вироку суду», «виправлення описки в вироку суду» та інше. Все ж всі ці подані до суду клопотання зводяться до того, що орган пробації заперечує проти здійснення контролю за призначеними особі обмежувальними засобами. Так, Очаківським міськрайонним судом Миколаївської області у справі № 483/1562/19 від 25 травня 2020 року постановлено ухвалу на клопотання начальника Очаківського міськрайонного сектору філії Державної установи «Центр пробації» в Миколаївській області про вирішення питання, пов'язаного з виконанням вироку суду, в якому зазначено, що контроль за поведінкою засуджених в частині застосованих обмежувальних засобів не належить до уповноваженого органу з питань пробації. Суд постановив абзац третій резолютивної частини вироку викласти в такій редакції: «Контроль за поведінкою ОСОБА_1 в частині застосування обмежувального засобу, покласти на уповноважений підрозділ Національної поліції України за місцем проживання засудженого» [198]. Хорольським районним судом Полтавської області у справі № 548/1658/20 від 3 вересня 2021 року постановлено ухвалу на подання начальника Хорольського районного сектору філії Державної установи «Центр пробації» в Полтавській області про те, що останній не уповноважений здійснювати контроль за виконанням обраного особі обмежувального засобу, оскільки такий контроль повинен здійснювати ВП № 2 Лубенського РВП ГУНП в Полтавській області, як орган поліції за місцем проживання правопорушника, начальник Хорольського районного сектору філії Державної установи «Центр пробації» в Полтавській області просила виправити описку у вироку суду в частині контролю за виконанням вироку суду в частині обмежувального засобу. Проте в цьому разі суд постановив у задоволенні подання відмовити [200]. Синельниківським

міськрайонним судом Дніпропетровської області у справі № 191/3998/21 від 10 червня 2022 року постановлено ухвалу на клопотання начальника Синельниківського районного відділу № 2 філії Державної установи «Центр пробації» у Дніпропетровській області про приведення резолютивної частини вироку Синельниківського міськрайонного суду Дніпропетровської області від 3 лютого 2022 року відносно ОСОБА_1 у відповідність до чинного законодавства, оскільки у вироку відсутнє посилання на положення частини другої статті 2 або пункт 4 частини третьої статті 76 КК України, що позбавляє орган пробації можливості виконувати вказаний обмежувальний засіб. З-поміж іншого суд встановив, що при застосуванні обмежувального засобу, передбаченого статтею 91-1 КК України у вироку відсутнє посилання на положення частини другої статті 76 або пункт 4 частини третьої 76 КК України, що позбавляє орган пробації можливості виконувати вказаний обмежувальний засіб. Тож, суд постановив клопотання задовольнити та резолютивну частину вироку Синельниківського міськрайонного суду Дніпропетровської області від 3 лютого 2022 року, яким було засуджено ОСОБА_1 за статтею 126-1 КК України, привести у відповідність до вимог статей 76, 91-1 КК України, а саме на підставі пункту 4 частини третьої статті 76, пункту 5 частини першої статті 91-1 КК України направити засудженого ОСОБА_1 до органу з питань пробації для проходження пробаційної програми на строк 2 місяці, поклавши на нього обов'язок виконувати заходи, передбачені пробаційною програмою [199].

Можна констатувати, що сам факт звернення органу пробації до суду з відповідними клопотаннями свідчить не лише про істотні прогалини у законодавстві, а й про відсутність розуміння законодавчих приписів, адже, наприклад, посилання на Національну поліцію України як орган контролю за виконанням обмежувальних засобів, передбачених у КК України, в цьому разі є помилковим. Тож, така ситуація у правозастосуванні є вкрай негативною та відображається на ефективності застосованих до особи обмежувальних засобів. Водночас судова практика вказує і на вже описану проблему щодо дублювання у приписах КК України положень про обмежувальні засоби, йдеться про статтю 76 КК України та 91-1 КК України.

Отже, виявлені неузгодженості та прогалини підтверджують відсутність належного правового регулювання контролю за виконанням обмежувальних засобів, передбачених статтею 91-1 КК України. Поки що положення частини четвертої статті 91-1 КК України щодо суб'єктів контролю носить лише декларативний характер. Отже, нагально необхідні законодавчі зміни та доповнення у спеціальному законодавстві, зокрема, Законі № 160-VIII, Законі України «Про Державну кримінально-виконавчу службу України», КВК України та в інших підзаконних нормативно-правових актах. Також, вважаю, що доречно буде залишити лише один орган контролю – орган пробації, у зв'язку з проведеним детальним оглядом його правового статусу, повноважень, а також близькість між засобами пробації та обмежувальними засобами (статті 18 та 19 Закону № 160-VIII) [161], а у випадку необхідності застосувати один чи декілька обмежувальних засобів до військовослужбовця органу пробації варто надати відповідні повноваження, які за необхідності вже зможуть бути передані, наприклад, командирі військової частини.

Водночас необхідно пам'ятати про дієвість самого контролю, тому контролюючий орган повинен бути наділений не лише достатніми повноваженнями, а й засобами для такого. Вважаю, одним із таких повинен бути електронний контроль (електронний моніторинг) за місцезнаходженням особи, до якої застосовані обмежувальні засоби. Так, при застосуванні електронного моніторингу винна особа буде зобов'язана постійно мати при собі необхідний технічний пристрій у активному стані. Такий моніторинг повинен реалізовуватись саме щодо контролю за виконанням одного чи декількох обмежувальних засобів, оскільки завдяки останньому уповноважений орган буде мати реальну можливість оперативно та ефективно відреагувати на порушення останніх чи запобігти такому. Електронний моніторинг полягає у носінні засудженим технічного пристрою, за сигналами якого уповноважений контролюючий орган матиме можливість стежити за місцезнаходженням останнього, аналізувати та оцінювати ризики порушення призначених обмежувальних засобів, прогнозувати та запобігати таким.

Досвід застосування електронного моніторингу підтверджується не лише актуальністю у наш час, а й досвідом зарубіжних держав, адже на підставі

дослідження законодавства держав-представників різних правових систем такий активно використовується [123, с. 135–144]. До того ж у Проєкті серед наглядових засобів пробації є обов'язок перебувати під електронним моніторингом (пункт (2) частини третьої статті 3.5.1. Проєкту) [165]. Хоча пробація у Проєкті є самостійним інститутом серед кримінально-правових засобів і щодо обмежувальних засобів не передбачена можливість перебування особи під електронним моніторингом, однак його застосування щодо контролю за поведінкою осіб, до яких застосовано обмежувальні засоби, буде доцільним та раціональним рішенням.

3.2. Проблеми встановлення кримінальної відповідальності за умисне невиконання обмежувальних засобів

Застосування до особи засобів кримінально-правового характеру, зокрема, одного чи декількох обмежувальних засобів тягне обов'язок їх належного виконання, в іншому разі держава в особі уповноважених органів повинна відреагувати на їх недотримання та відновити порушену справедливість. Тож, законодавець одночасно з регламентацією положень про обмежувальні засоби у Загальній частині КК України вніс відповідні доповнення і в Особливу частину КК України. Так, згідно зі 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» 6 грудня 2017 року КК України доповнено статтею 390-1 «Невиконання обмежувальних заходів, обмежувальних приписів або непроходження програми для кривдників», яка встановлює кримінальну відповідальність за умисне невиконання обмежувальних засобів, передбачених статтею 91-1 цього Кодексу, або умисне невиконання обмежувальних приписів, або умисне ухилення від проходження програми для кривдників особою, щодо якої такі заходи застосовані судом, а також санкцію у виді арешту на строк до шести місяців або обмеження волі на строк до двох років [135]. Таке рішення з-поміж іншого зумовлено вимогою, передбаченою у частині третій статті 53 Стамбульської конвенції, де зазначено, що сторони вживають

необхідних законодавчих або інших засобів для забезпечення того, щоб порушення обмежувальних або захисних приписів, виданих відповідно до пункту 1, підлягало ефективним, пропорційним та переконливим кримінальним або іншим юридичним санкціям [74].

У цій частині дослідження не буду зупинятися на аналізі складу кримінального правопорушення, передбаченого статтею 390-1 КК України, а розгляну цю норму із погляду встановлення кримінальної відповідальності за вчинення умисного невиконання обмежувальних засобів, передбачених КК України.

Насамперед варто нагадати, що кримінально-правові обмежувальні засоби мають міжгалузевий характер, а це означає одночасне існування суміжних понять у різних галузях права. Якщо коротко описати, то це є: 1) терміновий заборонний припис, а також направлення на проходження програми для особи, яка вчинила домашнє насильство чи насильство за ознакою статі, тобто виконання програм для кривдників (адміністративно-правове регулювання); 2) обмежувальний припис (цивільне правове регулювання); 3) обмежувальні заходи (кримінальне процесуальне регулювання), 4) обмежувальні засоби (кримінально-правове регулювання). Тож, з огляду на диспозицію статті 390-1 КК України науковий інтерес становлять обмежувальний припис та направлення для проходження програми для кривдників. Варто вказати, що хоч і вищезазначені засоби мають відмінність між собою, а саме правову природу, все ж існують і певні схожості з кримінально-правовими обмежувальними засобами. А направлення особи для проходження програми для кривдників не є самостійним засобом у КК України і реалізовується як один із різновидів кримінально-правових обмежувальних засобів.

Отже, повертаючись до статті 390-1 КК України, законодавець передбачає кримінальну відповідальність за невиконання різних за правовою природою засобів. Однак чи доцільним є таке рішення?

По-перше, варто наголосити, що кримінально-правові обмежувальні засоби можуть бути застосовані до особи лише у випадку вчинення нею суспільно небезпечного діяння, що є істотною відмінністю та особливістю кримінально-правової сфери. А тому невиконання засобів кримінально-правового характеру,

призначених особі за вчинене суспільно небезпечне діяння, повинні тягнути за собою тяжчі правові наслідки, ніж за вчинення інших правопорушень. Водночас, соціальна обумовленість криміналізації діянь, що пов'язані з невиконанням кримінально-правових обмежувальних засобів, та суміжних понять, не викликає сумніву. Підтвердженням цій тезі виступає насамперед судова практика притягнення осіб до кримінальної відповідальності саме на підставі статті 390-1 КК України, в частині умисного невиконання обмежувальних приписів або умисного ухилення від проходження програми для кривдників, однак про це дещо згодом. Тим паче, що порушення застосованих до особи вищезазначених засобів зумовлює не лише небезпеку для потерпілого, а й ризики щодо подальшої протиправної діяльності щодо останнього, а відтак, може активувати кримінально-правову сферу регулювання суспільних відносин.

По-друге, зіставивши види кримінально-правових обмежувальних засобів із видами обмежувального припису, можна підтвердити, що такі є або тотожними, або схожими між собою. І оскільки саме різновиди відповідних засобів проявляють конкретні аспекти їх реалізації, то сьогодні ситуація виглядає так: порушення одного із різновидів кримінально-правових обмежувальних засобів або обмежувального припису повинні мати для особи відповідні наслідки. Однак не варто й забувати, що ці засоби мають відмінності, як вже згадувалось, у правовій природі цих засобів, підставі їх призначення, а також у строках застосування, органах контролю, нижньої межі віку особи, до якої такі можуть застосовуватися, та інше. Все ж навіть попри ці особливості, які зумовлені конкретною правовою сферою, у межах якої призначаються вищезазначені засоби, їх невиконання має породжувати для особи негативний результат.

Щодо виконання програми для кривдників, то нагадаю, що відповідно до пункту 10 частини першої статті 1 Закону № 2229-VIII програма для кривдника – це комплекс заходів, що формується на основі результатів оцінки ризиків та спрямований на зміну насильницької поведінки кривдника, формування у нього нової, неагресивної психологічної моделі поведінки у приватних стосунках, відповідального ставлення до своїх вчинків та їх наслідків, у тому числі до виховання

дітей, на викорінення дискримінаційних уявлень про соціальні ролі та обов'язки жінок і чоловіків [139]. Важливо, що згідно з положеннями чинного законодавства ця програма може бути застосована до особи або як різновид кримінально-правових обмежувальних засобів за вчинення кримінального правопорушення (пункт 5 частини першої статті 91-1 КК України), або на підставі статті 39-1 КУпАП, як спеціальний захід щодо протидії домашньому насильству (стаття 28 Закону № 2229-VIII) [82; 68; 139]. А відтак, у цьому і полягає складність тлумачення законодавчого припису, що стосується умисного ухилення від проходження програми для кривдників як суспільно небезпечного діяння, передбаченого диспозицією статті 390-1 КК України. Адже незрозуміло чи законодавець криміналізує діяння, у формі порушення вимог, які передбачені у статті 39-1 КУпАП, чи помилково дублює і виводить у самостійне поняття один із різновидів обмежувальних засобів, передбачених статтею 91-1 КК України. Другий випадок варто виключити взагалі, оскільки встановлення кримінальної відповідальності в межах однієї норми за вчинення двох альтернативних суспільно небезпечних діянь у вигляді умисного невиконання обмежувальних засобів як цілого поняття, і поряд із цим одного з їх різновидів, направлення для проходження програми для кривдників як частини, є цілковитим порушенням не лише законодавчої техніки, а й основних правил логіки. А ось щодо першого випадку, то необхідно вказати на те, що у КУпАП міститься норма, у якій вже передбачено адміністративну відповідальність за невиконання одного зі спеціальних заходів щодо протидії домашньому насильству, а саме термінового заборонного припису, що також видається в межах адміністративно-правової сфери регулювання (стаття 173-2 КУпАП) [68]. Відтак, опираючись на положення, що в адміністративно-правовій сфері регулювання існують два засоби, котрі є суміжними з кримінально-правовими обмежувальними засобами, терміновий заборонний припис та направлення на проходження програми для особи, яка вчинила домашнє насильство чи насильство за ознакою статі (програми для кривдників), логічно і доречно встановити відповідальність за невиконання таких поряд, у межах одного нормативно-правового акта, зокрема, і для уникнення колізії законодавства. Вважаю, немає перешкод для криміналізації діянь, поряд із вже регламентованими у статті

390-1 КК України, у формі умисного невиконання термінового заборонного припису (сьогодні таке діяння є адміністративним правопорушенням).

Тож, вищенаведені міркування доводять, що положення, передбачені статтею 390-1 КК України, зокрема, і щодо умисного невиконання обмежувальних приписів, виданих у порядку ЦПК України, і умисного ухилення від проходження програми для кривдників, призначеної на підставі КУпАП, сьогодні працюють та за умови правильного тлумачення не містять суперечностей.

Тепер доречно проаналізувати можливість притягнення особи до кримінальної відповідальності за умисне невиконання обмежувальних засобів, передбачених статтею 91-1 КК України. Призначення особі одного чи декількох обмежувальних засобів на підставі чинного КК України відбувається лише одночасно з призначенням інших засобів кримінально-правового характеру або без такого: 1) одночасно з покаранням, яке не пов'язане з позбавленням волі; 2) одночасно зі звільненням від кримінальної відповідальності; 3) одночасно зі звільненням від покарання (частина перша статті 91-1 КК України) [82]. А тому варто зіставити вищезазначені формули застосування обмежувальних засобів із можливістю притягнення особи до кримінальної відповідальності за їх невиконання та змоделювати відповідні приклади: 1) особі за вчинення кримінального правопорушення призначено, наприклад, покарання у виді 200 годин громадських робіт (покарання, не пов'язане з позбавленням волі) та декілька обмежувальних засобів за КК України і така особа умисно не виконує обов'язки, що передбачені обмежувальними засобами. Тож, є підстави для притягнення цієї особи до кримінальної відповідальності за статтею 390-1 КК України. Але ж як тоді бути із невідбутим покаранням у виді громадських робіт та невиконаними обмежувальними засобами? В цьому випадку варто застосовувати правила призначення покарання за сукупністю вироків. Тож, суд до покарання, призначеного за новим вироком, повністю або частково приєднує невідбуту частину покарання за попереднім вироком (статті 71, 72 КК України) [82]. В цьому разі і можливе застосування положень статті 70 КК України щодо призначення покарання за сукупністю кримінальних правопорушень, адже ймовірні випадки, за яких особа не лише вчиняє кримінальне правопорушення, передбачене

статтею 390-1 КК України, а й інші кримінальні правопорушення, наприклад, передбачене статтею 126-1 КК України. Що ж стосується невиконаних обмежувальних засобів, призначених першим рішенням суду, то вони не зникають, але сьогодні продовження їх виконання можливе лише якщо за сукупністю вироків ми отримуємо покарання, яке не пов'язано з позбавленням волі. Однак нагадаю, що у попередньому підрозділі обґрунтовано можливість призначення кримінально-правових обмежувальних засобів і у разі призначення особі покарань, які полягають у позбавленні волі особи. А тому обов'язок виконання порушених обмежувальних засобів зберігатиметься за будь-яких умов; 2) особу звільняють від кримінальної відповідальності та призначають їй декілька кримінально-правових обмежувальних засобів, які вона умисно не виконує. Відтак, є підстави таку особу притягувати до кримінальної відповідальності та кваліфікувати вчинене суспільно небезпечне діяння за статтею 390-1 КК України. Тут не виникає питання про сукупність вироків, адже особу було звільнено від кримінальної відповідальності, що означає можливість притягнення її до кримінальної відповідальності лише за вчинення нових кримінальних правопорушень. Водночас є один виняток, адже чинний КК України регламентує механізм притягнення особи до кримінальної відповідальності за вчинене нею перше кримінальне правопорушення, від кримінальної відповідальності за яке її звільнено, і поряд з цим умисне невиконання обмежувальних засобів, передбачених статтею 91-1 КК України. Йдеться про звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею особи на поруки. Так, відповідно до частини другої статті 47 КК України у разі порушення умов передачі на поруки особа притягається до кримінальної відповідальності за вчинене нею кримінальне правопорушення [82]. У частині третій статті 289 КПК України вказано, що переконавшись у порушенні особою умов передачі на поруки, суд своєю ухвалою скасовує ухвалу про закриття кримінального провадження і звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею її на поруки та направляє матеріали провадження для проведення досудового розслідування в загальному порядку чи здійснює судове провадження в загальному порядку, якщо питання про звільнення від кримінальної відповідальності було прийняте після направлення

обвинувального акта до суду. Проте розгляд питання про притягнення до кримінальної відповідальності особи, взятої на поруки, можливе лише у випадку прийняття і направлення рішення загальних зборів відповідного колективу про відмову від поручительства за взяті ними на поруки особу (частина перша статті 289 КПК України) [87]. Отже, і у випадку інкримінування особі лише нового кримінального правопорушення, і у разі скасування ухвали про звільнення особи від кримінальної відповідальності та притягнення її до кримінальної відповідальності за вчинене нею перше кримінальне правопорушення і поряд із цим за умисне невиконання обмежувальних засобів, дія останніх повинна бути збережена. Поряд із цим варто наголосити, що так як і в першому прикладі сьогодні, у разі сукупності кримінальних правопорушень, продовження застосування до особи обмежувальних засобів можливе у разі призначення особі покарання, не пов'язаного з позбавленням волі; 3) особу звільняють від покарання та призначають їй кілька кримінально-правових обмежувальних засобів, вимоги яких вона умисно порушує. У цьому разі дещо складно сформулювати універсальний приклад, адже так як зазначалось у попередніх розділах призначення обмежувальних засобів одночасно зі звільненням від покарання є ускладненим у зв'язку з особливостями різновидів останніх. Все ж доречним прикладом, який врегульований у КК України, є звільнення від відбування покарання з випробуванням та призначення поряд із цим декількох обмежувальних засобів, передбачених статтею 91-1 КК України, які особа умисно не виконує. У результаті таку особу можна притягнути до кримінальної відповідальності на підставі статті 390-1 КК України. А щодо звільнення від відбування покарання з випробуванням, то у разі вчинення засудженим протягом іспитового строку нового кримінального правопорушення суд призначає йому покарання за правилами, передбаченими в статтях 71, 72 цього Кодексу (частина третя статті 78 КК України) [82]. Відтак, тут застосовуватимуться ті ж правила, що виведені для першої умови застосування обмежувальних засобів (умисне невиконання обмежувальних засобів, які були призначені одночасно з покаранням, яке не пов'язано з позбавленням волі).

Отже, так як сьогодні застосування кримінально-правових обмежувальних засобів можливе лише одночасно з вищезазначеними трьома умовами, то і

кримінально-правові наслідки невиконання цих засобів повинні з ними узгоджуватися. Незважаючи на певні недоліки, стаття 390-1 КК України в частині умисного невиконання обмежувальних засобів, передбачених статтею 91-1 КК України, повинна би реалізовуватись на практиці. Проте, аналізуючи судову практику, що стосується засудження особи за вчинення суспільно небезпечних діянь, передбачених статтею 390-1 КК України, виявлено тенденцію до інкримінування особі цієї норми, але лише в частині умисного невиконання обмежувальних приписів або умисного ухилення від проходження програми для кривдників. Не вдалося віднайти судового рішення, у якому особа засуджена за вчинення умисного невиконання обмежувальних засобів, передбачених статтею 91-1 КК України (станом на серпень 2022 року проаналізовано 86 вироків). Часто зустрічаються вирoki, у яких суд кваліфікує вчинене за сукупністю кримінальних правопорушень, одне з яких кваліфіковане за статтею 390-1 КК України як умисне невиконання обмежувальних приписів або умисне ухилення від проходження програми для кривдників, а інше за статтею про злочин, що пов'язаний з домашнім насильством. Це ще раз підтверджує необхідність у правильній оцінці ризиків повторного вчинення щодо потерпілої особи протиправних діянь. Наприклад, особі видано обмежувальний припис щодо постраждалих осіб на основі положень ЦПК України. В подальшому ця особа умисно не виконала обмежувальний припис (стаття 390-1 КК України) та поряд із цим вчинила домашнє насильство, умисне систематичне вчинення психологічного насильства щодо дружини, що призвело до психологічних страждань (стаття 126-1 КК України). Тож, суд ухвалив таку особу визнати винним у вчиненні кримінальних правопорушень, передбачених статтями 126-1 та 390-1 КК України, та призначити відповідне покарання (вирок Жовківського районного суду Львівської області у справі № 444/515/21 від 26 липня 2021 року) [25]. Проте, чому суд під час ухвалення вирoku у таких кримінальних провадженнях не звертається до застосування кримінально-правових обмежувальних засобів? Все ж потенційно застосування одного чи декількох обмежувальних засобів у такому кримінальному провадженні можливе, однак якщо різновиди обмежень за обмежувальним приписом та обмежувальними засобами схожі, то в цьому разі є ризик, що засуджений може знову

умисно їх не виконувати. То чи буде виправдано і достатньо за порушення засобу кримінально-правового характеру, обмежувальних засобів, застосовувати ту саму міру кримінальної відповідальності, що й за порушення обмежувального припису (цивільне правове регулювання)? У підсумку всього вищезазначеного відповідь – ні. Умисне невиконання обмежувальних засобів, які передбачені статтею 91-1 КК України, не повинні стояти поряд із умисним невиконанням обмежувальних приписів, або умисним ухиленням від проходження програми для кривдників. Тож, вважаю, що умисне невиконання кримінально-правових обмежувальних засобів повинно стати самостійним складом злочину і тягнути за собою більш тяжкі кримінально-правові наслідки, виражені санкцією статті.

Відтак, доцільно залишити в Особливій частині КК України склад кримінального правопорушення, за яким особу можна притягнути до кримінальної відповідальності за невиконання обмежувальних засобів, передбачених статтею 91-1 КК України, у поєднанні зі суміжними поняттями, однак регламентувати таке як самостійний склад злочину. Це сприятиме не лише превенції, а й відповідати вимогам міжнародних нормативно-правових актів. Отже, в Особливій частині буде міститись одна стаття, частина перша якої буде встановлювати кримінальну відповідальність за умисне невиконання обмежувального припису, термінового заборонного припису та програми для кривдників, а частина друга – за умисне невиконання обмежувальних засобів, передбачених КК України.

Дещо інший підхід до цього питання передбачено у Проекті. Адже у статті 8.2.20. Проекту регламентовано проступок – «Порушення вимог обмежувального засобу». В розумінні цього проступку йдеться виключно про кримінально-правові засоби, обмежувальні засоби, передбачені статтею 3.6.5. Проекту [165]. Більше того, у юридичній літературі висловлюється і радикально протилежна позиція щодо можливості встановлення кримінальної відповідальності за порушення вимог кримінально-правового обмежувального засобу. Мовляв, основоположні канони вітчизняного кримінального права виходили з того, що Загальна частина КК України є своєрідною конституцією для застосування Особливої частини КК України: перша була основою для застосування другої. Фактично стаття 390-1 КК України за

порушення норм Загальної частини передбачає кримінальну відповідальність за злочин, передбачений Особливою частиною. Маємо ситуацію, коли у Зальній частині КК України встановлено правила поведінки, санкціоновані та підтримувані державою, порушення яких є злочином. Звичайно, таке твердження не є істинним та єдино правильним, проте воно має право на існування; воно вже стало одним із аргументів на користь помилковості такого рішення законодавця [216, с. 372–373].

Вважаю, що все ж доцільно залишити в Особливій частині КК України норму, за якою можна би було притягнути особу до кримінальної відповідальності за умисне невиконання кримінально-правових обмежувальних засобів. Але вчинення цього суспільно небезпечного діяння повинно бути окремим складом злочину та міститися відокремлено від суміжних правових явищ (обмежувальний припис, терміновий заборонний припис, програма для кривдників), у частині другій статті. Натомість невиконання вищезазначених засобів залишатиметься у частині першій, а також до вже існуючих суспільно небезпечних діянь варто додати ще одне у формі: «умисного невиконання термінового заборонного припису». По-перше, порушення кримінально-правових засобів, зокрема, обмежувальних засобів, повинно тягнути тяжчі наслідки, ніж порушення суміжних засобів, які призначені в межах інших правових сфер регулювання. По-друге, аналогічні положення щодо засобів кримінально-правового характеру вже існують і ефективно реалізуються на практиці, наприклад, статті 389, 390 КК України, по-третє, існування можливості притягнення особи до кримінальної відповідальності за порушення застосованих до неї засобів кримінально-правового характеру тільки стимулюватиме цю особу їх не порушувати, по-четверте, виправдано, що за невиконання кримінально-правових обмежувальних засобів для особи повинні наставати негативні наслідки кримінально-правового характеру, оскільки тільки в цьому разі безпека потерпілої особи, яку повинні були забезпечити обмежувальні засоби, буде знову відновлена.

Висновки до розділу 3

Безперечно, що розвиток у різних сферах суспільного життя потребує змін та вдосконалень і на законодавчому рівні. Окрім цього, необхідно також ретельно досліджувати вже наявні кримінально-правові поняття на предмет відповідності між собою та суміжними, адже доволі часто проблеми реалізації таких ховаються у вже регламентованих положеннях. Не виняток у цьому разі і обмежувальні засоби, оскільки актуальність у їх застосуванні зростає, а механізм реалізації працює не повною мірою, що підтверджується таким:

1. Проведене дослідження підтверджує потребу у впорядкуванні норм про обмежувальні засоби, передбачені статтею 91-1 КК України. Йдеться про необхідність регламентації поняття засобів безпеки у КК України і розміщення у їх структурі обмежувальних засобів. По-друге, для кращого сприйняття та розуміння положень про ці засоби варто їх розділити та помістити у дві статті, де у першій розкриватиметься сутність і різновиди, а у наступній умови застосування.

2. Враховуючи, що кримінально-правові засоби можуть виконувати поставлену мету не лише щодо конкретного кола суспільно небезпечних діянь, а й щодо інших, необхідно розширити їх сферу застосування. Така позиція підтверджується і теоретичними напрацюваннями, і наведеними прикладами, які потенційно можуть відбутись у реальній дійсності. Отже, констатовано, що призначення особі одного чи декількох обмежувальних засобів може бути актуальним і у разі відсутності попередніх відносин з потерпілим. Варто наголосити, що в кожному разі суд буде оцінювати необхідність призначення особі таких. Також важливим кроком у напрямку вдосконалення положень про ці засоби є регламентація поняття та мети обмежувальних засобів. Так, шляхом аналізу істотних ознак кримінально-правових обмежувальних засобів сформульовано їх поняття, тож, обмежувальні засоби – це примусові засоби кримінально-правового характеру, які полягають у обмеженні реалізації певних прав і свобод особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, з метою убезпечення потерпілої особи та запобігання вчиненню щодо неї протиправних діянь у майбутньому. Щодо мети, то варто

наголосити, що під потерпілим розуміється лише фізична особа. Водночас сьогодні у нормі про обмежувальні засоби передбачені умови їх застосування, проте проаналізувавши кожне співвідношення, можна дійти висновку, що зазначення таких лише ускладнює застосування цих засобів. Така ситуація склалася через недовершеність у пізнанні обмежувальних засобів та умов їх призначення, які регламентував законодавець. А відтак призвела або до пропуску реальної можливості застосування обмежувальних засобів поряд з іншими кримінально-правовими засобами, зокрема, покаранням, яке пов'язано з позбавленням волі, або до надмірної і зайвої деталізації, як у випадку з призначенням обмежувальних засобів одночасно зі звільненням від кримінальної відповідальності, або до упущення істотних суперечностей між кримінально-правовими поняттями, наприклад, неможливість призначення обмежувальних засобів одночасно з деякими із різновидів звільнення особи від покарання, наприклад, коли караність діяння усунена законом (частина друга статті 74 КК України). Тож, варто відмовитися від уточнень умов застосування обмежувальних засобів, а за кожної потреби призначення останніх індивідуально аналізувати таку можливість.

3. Процес вдосконалення є комплексним явищем, тому зміни навіть у найменшій їх частині зачіпають і інші положення. Тож, у зв'язку з пропозицією розширення сфери застосування кримінально-правових обмежувальних засобів, а також пошуком ефективних шляхів досягнення їх мети, виникла необхідність зміни деяких різновидів. Наприклад, у заборонах щодо перебування і наближення правопорушника до певних місць констатована потреба відмови від такої деталізації (пункти 1 і 3 частини першої статті 91-1 КК України). Також на підставі вже існуючої практики застосування виявлено доцільність в уніфікації певних положень, а саме щодо мінімальної відстані, на яку правопорушнику може бути заборонено наближатися до визначених у рішенні суду місць, відтак, запропоновано, щоб за загальним правилом така визначалася не менше 100 метрів (пункт 3 частини першої статті 91-1 КК України). Зміни торкнулись і четвертого різновиду обмежувальних засобів з огляду на динаміку розвитку суспільних відносин у сфері інформаційно-комунікаційних технологій, шляхом пропозиції визначення цієї заборони більш

загальними поняттями, що охоплюватиме теперішні та майбутні способи комунікації, які за потреби можуть бути конкретизовані у рішенні суду (пункт 4 частини першої статті 91-1 КК України). Наостанок варто зазначити, що підтверджено потребу або відмовитись від деяких різновидів обмежувальних засобів (пункти 2 частини першої статті 91-1 КК України), або перемістити їх до положень про інші кримінально-правові засоби, зокрема, до засобів пробації (пункти 5 частини першої статті 91-1 КК України). Окрім рекомендації щодо змін вже існуючих положень про обмежувальні засоби, також виявлено доцільність у виведенні нових. Це стосується, зокрема, заборони переслідувати потерпілого, що сьогодні не охоплюється положеннями статті 91-1 КК України, і становить відмінний від вже регламентованих різновид обмежувальних засобів. А також заборони відвідувати визначені у рішенні суду заходи з покладенням обов'язку перебувати під час їх проведення у певному місці або без такого, адже існування такої підтверджено досвідом зарубіжних держав та метою обмежувальних засобів.

4. З погляду перспектив вдосконалення досліджено і такі положення про обмежувальні засоби як особливості суб'єкта, до якого можуть застосовувати ці засоби, зокрема, вік особи, а також строки, на які такі можуть бути призначені, процес контролю за їх виконанням. Щодо кожного з вищеперелічених аспектів варто внести суттєві зміни, адже безпідставно сьогодні законодавець регламентував, що обмежувальні засоби застосовуються до особи, яка на момент вчинення домашнього насильства досягла вісімнадцятирічного віку (частина друга статті 91-1 КК України); не повною мірою врахував всі нюанси щодо строків застосування цих засобів, не вказавши на особливості призначення таких при вчиненні кримінального проступку; визначив суб'єктів контролю за виконанням обмежувальних засобів у КК України без внесення відповідних змін у спеціальне законодавство і відповідно такий контроль не здійснюється. Відтак, у дисертаційному дослідженні викладена аргументована позиція щодо відмови від обмежень щодо віку особи, до якої може бути застосований один чи декілька обмежувальних засобів; доповнення положень про строки, враховуючи поділ кримінального правопорушення залежно від їхнього ступеня тяжкості на кримінальні проступки та злочини; внесення законодавчих змін, що

стосуються контролюючого органу і віднесення контролю за виконанням цих засобів до компетенції лише органу пробації. Важливим внеском у сферу застосування та реалізації обмежувальних засобів, передбачених статтею 91-1 КК України, є ініціатива щодо запровадження в Україні електронного контролю (електронного моніторингу). Вважаю, що це надзвичайно ефективний спосіб здійснювати контроль за поведінкою осіб, до яких застосовані обмежувальні засоби, котрий не тільки сприятиме економії часу та ресурсів, а й запобіганню порушення призначених особі обмежень.

5. Можна підтвердити, що призначення особі одного чи декількох кримінально-правових обмежувальних засобів здійснюється насамперед для забезпечення потерпілої особи, тому у разі умисного порушення таких, мета їх застосування нівелюється. А відтак, аби відновити потрібний рівень захисту потерпілої особи та належно відреагувати на таке порушення, правопорушник повинен зазнати негативних наслідків за невиконання призначених судом обмежувальних засобів. Така можливість сьогодні існує, оскільки законодавець криміналізував діяння, що полягають в умисному невиконанні обмежувальних засобів, передбачених статтею 91-1 КК України, або умисному невиконанні обмежувальних приписів, або умисному ухиленні від проходження програми для кривдників. Варто вказати, що проілюстровано механізм співвідношення чинних умов застосування обмежувальних засобів, передбачених статтею 91-1 КК України, з можливістю притягнення особи до кримінальної відповідальності за їх умисне порушення. Тож, у разі умисного невиконання особою обмежувальних засобів, а відтак, вчинення нею кримінального правопорушення, передбаченого статтею 390-1 КК України, дія кримінально-правових обмежувальних засобів повинна зберігатись.

6. Доведено, що альтернативні діяння, які передбачені у статті 390-1 КК України, за умови правильного тлумачення не мають суперечностей між собою, а навпаки, слугують ще однією гарантією для потерпілої особи. Тож, запропоновано за умисне невиконання особою призначених їй обмежувального припису, невиконання програми для кривдників залишити кримінальну відповідальність, а також встановити кримінальну відповідальність за умисне невиконання термінового

заборонного припису. Однак виділити діяння у формі умисного невиконання кримінально-правових обмежувальних засобів як окремий склад злочину, в окрему частину цієї ж статті, за вчинення яких особа повинна зазнати тяжчих кримінально-правових наслідків. Хоча б на підставі того, що обмежувальні засоби призначаються особі за вчинене суспільно небезпечне діяння, яке містить склад кримінального правопорушення, що істотно відрізняє їх від суміжних понять у інших галузях права, а тому потребують більш суворої реакції держави до правопорушника, який їх умисно не виконує.

ВИСНОВКИ

У дисертації зроблено теоретичне узагальнення, обґрунтовано рекомендації та запропоновано нові шляхи вдосконалення положень про обмежувальні засоби в кримінальному праві України. Отже, у результаті можна зробити низку висновків як науково-теоретичного, так і прикладного характеру, серед яких найважливішими є такі:

1. Проблема домашнього насильства сьогодні займає чільне місце у суспільстві. Підтвердженням цьому слугує значна увага, яка приділена цьому питанню як на законодавчому рівні, так і на практиці. Тим паче варто вказати, що незважаючи на високу латентність правопорушень, пов'язаних з домашнім насильством, наявна статистика свідчить про широку поширеність цього негативного явища. Стамбульська конвенція, яка підписана та ратифікована Україною, є однією з передумов для змін та доповнень у кримінальний закон нашої держави в частині протидії домашньому насильству. Так, у процесі історичного розвитку погляди на сім'ю змінювалися, спочатку сім'я вважалася способом організації суспільства, об'єднання людей. Сьогодні ж у суспільстві можна спостерігати зміну ставлення до усвідомлення сімейних цінностей, позицій у відносинах, уявлень та поглядів на це явище. Варто зазначити, що у філософії, соціології, аксіології, психології, антропології поняття сім'ї входить у систему основних категорій. Спільне у поглядах на сім'ю у цих суспільних науках є те, що такі осуджують будь-які форми насильства в межах останньої. Тож, можна констатувати, що існують загальнофілософські та історичні передумови до криміналізації діянь, які пов'язані з домашнім насильством, а відтак, встановленні за вчинення таких відповідних кримінально-правових наслідків, серед яких і знаходяться обмежувальні засоби.

В роботі з урахуванням формально-логічних правил запропоновано визначати поняття обмежувальних засобів через їх істотні ознаки. Водночас наголошено, що дослідження неістотних, другорядних, є також необхідним, адже лише в цьому разі можна цілісно дослідити будь-яке правове явище. А за допомогою вивчення

термінологічних положень можна відзначити, що доречно застосовувати термін «засіб» «обмежувальні засоби» «засоби кримінально-правового характеру», змість вживаного «захід». Відтак, у дисертації, де це є необхідно, використовується термін «засіб».

2. Тема обмежувальних засобів у кримінальному праві України є актуальною, оскільки положення про такі не так давно регламентовані у КК України і є потреба у їх дослідженні. Водночас сучасні наукові роботи, що стосуються обмежувальних засобів, характеризуються розглядом таких лише як засобів протидії домашньому насильству, що не є помилкою, адже саме так передбачив законодавець у КК України. Проте лише за допомогою комплексного дослідження можна виявити потенціал обмежувальних засобів і щодо інших кримінальних правопорушень, їх правову природу, співвідношення з іншими правовими поняттями тощо. Можна констатувати, що проведені дослідження обмежувальних засобів у вітчизняному кримінальному праві присвячені їх окремим аспектам, є фрагментарними. Отже, стан наукових досліджень кримінально-правових обмежувальних засобів перебуває на початковому етапі, тому їх вивчення у роботі дисертаційного характеру є важливим етапом у розумінні та розвитку таких.

3. За допомогою історико-правового методу вдалося віднайти зародки обмежувальних засобів у різні періоди існування української державності. Такий аналіз проведено шляхом зіставлення конститутивних ознак обмежувальних засобів, передбачених КК України, з різноманітними кримінально-правовими засобами, які були регламентовані у кримінальному законодавстві нашої держави. Так, на початках утвердження українського права ще не можемо безсумнівно підтвердити існування схожих правових явищ з обмежувальними засобами. Це зумовлено різними причинами, зокрема, ідеологією керівної верхівки, соціальною обумовленістю, правосвідомістю громадян та інше. Водночас застосування до особи кримінально-правових засобів у виді пройти відомий курс лікування (Керівні начала з кримінального права 1919 року), позбавлення права перебувати у певних місцевостях на визначений строк (КК УРСР 1922 року), заборона проживати в тих чи інших місцевостях (КК УРСР 1927 року), обмеження батьківських прав (КК УРСР 1927

року), вислання іноземця за межі України (Проект КК України 1994 року) мають спільне зі сучасними обмежувальними засобами. Головною ознакою, яка їх об'єднує, є мета застосування, а саме убезпечення потерпілої особи від кримінально-протиправних посягань. Без сумніву, не можна ставити знак рівності між вищенаведеними кримінально-правовими засобами та обмежувальними засобами, передбаченими у КК України, однак і заперечувати, що такі мають спільні, а то й ідентичні характеристики між собою теж не можна. Доречно підмітити і той факт, що раніше у кримінальному законодавстві не існувало окремих кримінально-правових засобів, які могли би застосовуватись лише за вчинення конкретної групи злочинів, як це є сьогодні. Йдеться про можливість призначення особі одного чи декількох обмежувальних засобів лише за вчинення злочину, що пов'язаний з домашнім насильством.

4. Вивчення зарубіжного досвіду, зокрема, законодавства держав, які належать до різних правових систем, дало змогу проаналізувати існуючі різновиди засобів кримінально-правового характеру, серед яких є своєрідні обмежувальні засоби. Так, суспільні відносини, які існують у кожній державі, зумовлюють особливості правового регулювання, а відтак, поняття, види, сутність, мета засобів кримінально-правового характеру мають свої особливості. Проте підтверджено наявність кримінально-правових засобів, які мають на меті убезпечення особи, і дотичні до обмежувальних засобів, передбачених КК України.

Насамперед варто зазначити, що найбільш наближеними до вітчизняних кримінально-правових засобів за структурою є засоби, які передбачені у кримінальних кодексах держав романо-германського типу (ФРН, Франція, Польща, Швейцарія) та змішаного типу (Норвегія). Що ж стосується Сполученого Королівства та США (англо-американський тип), зважаючи на складність системи законодавства та суттєву роль судового прецеденту, змістовно засоби кримінально-правового характеру схожі, однак різняться за формою зовнішнього виразу. Суттєво інший підхід до правового регулювання суспільних відносин загалом обраний у державах релігійно-традиційного типу, що пов'язано з каральним ухилом. Відтак, проведений

аналіз дає можливість зробити низку узагальнень, які стосуються кримінально-правових обмежувальних засобів.

По-перше, у дисертації обґрунтовано пропозицію про необхідність віднесення кримінально-правових обмежувальних засобів за правовою природою до засобів безпеки, що також відображено в аналізованому законодавстві таких держав, як ФРН та Польща. Водночас у зарубіжному законодавстві варта уваги тенденція до розширення видів кримінально-правових засобів, які дотичні до обмежувальних засобів за КК України. Адже виявлено, що, окрім таких різновидів обмежувальних засобів, які вже передбачені у КК України, є й інші, однак які подібні за своїм функціональним призначенням. Наприклад, заборона переслідувати потерпілу особу, відвідування певних заходів, керування транспортними засобами, обмеження права обіймати певні посади та інші. Ці кримінально-правові засоби, наприклад, у ФРН, Франції та Польщі розміщені у розділах саме про засоби безпеки чи пробацію.

По-друге, можна констатувати, що у кодифікованих актах зарубіжних держав своєрідні обмежувальні засоби застосовуються до неконкретизованого кола кримінальних правопорушень. Водночас, як і в Україні, у спеціальному законодавстві зарубіжних держав передбачений правовий механізм протидії домашньому насильству. А відтак, це ще одна причина вести мову про розширення сфери застосування обмежувальних засобів у КК України.

По-третє, варто наголосити, що у державах трьох типів (ФРН, Франція, Польща, Швейцарія, Сполучене Королівство, США, Норвегія) на законодавчому рівні регламентовано здійснення електронного моніторингу за місцезнаходженням чи іншими показниками засудженого. Це доводить актуальність та дієвість цього засобу. В Україні такий може слугувати не лише для оперативності, економії часу та ресурсів, а й для ефективного здійснення контролю за виконання призначених особі одного чи декількох обмежувальних засобів.

5. Визначення правової природи будь-якого кримінально правового засобу має важливе значення, оскільки лише так можна відобразити сутність конкретного правового явища, відмежувати його від інших. Тож, дослідивши актуальні класифікації, систематизації засобів кримінально-правового характеру, видається

доцільно підтримати позицію науковців, які в системі засобів кримінально-правового характеру вирізняють засоби безпеки. Це пояснюється тим, що засоби безпеки мають кілька особливостей, які дають змогу їх виділити в окрему групу. Зокрема, специфічна мета – припинення порушення прав та свобод особи, суспільства, держави, їх захист та спеціальна превенція, а також те, що вони застосовуються до особи, яка перебуває у так званому «небезпечному стані». Словосполучення «небезпечний стан» означає, що особа вже вчинила кримінальне правопорушення й існує об'єктивна ймовірність вчинення повторно протиправних діянь. Відповідно теза, що кримінально-правові обмежувальні засоби повинні бути у структурі саме засобів безпеки, підтверджується, по-перше, їх метою, яка має більш вузьке формулювання, адже стосується убезпечення конкретного потерпілого та запобігання вчиненню щодо нього протиправних діянь у майбутньому. По-друге, наявність об'єктивної причини вважати, що така особа може вчинити протиправні діяння знову.

6. Під час цього наукового дослідження виявлено, що кримінально-правові обмежувальні засоби мають міжгалузевий характер. Це пояснюється тим, що законодавець змінив та доповнив не лише положення у КК України, а й інших нормативно-правових актів. Отже, в українському законодавстві регламентовано обмежувальні засоби у КК України, обмежувальний припис у ЦПК України, обмежувальні заходи у КПК України, направлення на проходження програми для особи, яка вчинила домашнє насильство чи насильство за ознакою статі (проходження програми для кривдників) у КУПАП та терміновий заборонний припис, який підпадає під сферу адміністративно-правового регулювання. Так, порівнявши всі вищенаведені поняття та їх характеристики, можна дійти до висновку, що всі вони спрямовані на убезпечення потерпілої особи, більше того деякі із різновидів цих засобів дублюються. Все ж знак рівності між ними ставити не можна, оскільки, перш за все, йдеться про реалізацію таких у різних галузях права, а відтак, про різну правову природу. Тим паче, що кожному із вищенаведених засобів притаманні свої особливості, які стосуються підстави застосування, особи, якій такі призначаються, мети, строків, умов, різновидів, суб'єктів застосування та контролю.

7. За допомогою аналізу поняття та форм кримінальної відповідальності виявлено, що обмежувальні засоби, передбачені КК України, не є ні одними зі складових елементів кримінальної відповідальності, ні її окремою формою, самотійно не призначаються. Окрім цього, у положеннях про обмежувальні засоби передбачена можливість їх призначення одночасно зі звільнення особи від кримінальної відповідальності, що означає застосування таких поза межами кримінальної відповідальності. Тож, у всіх випадках застосування до особи одного чи декількох кримінально-правових обмежувальних засобів, такі є своєрідним додатком до кримінальної відповідальності, і лише під час звільнення від кримінальної відповідальності сфера дії останньої не активується.

8. Згідно з положеннями чинного КК України підставою для призначення особі одного чи декількох обмежувальних засобів є вчинення злочину, що пов'язаний з домашнім насильством. На перший погляд видається, що це є лише стаття 126-1 КК України «Домашнє насильство», однак це не так. Йдеться про ширше коло діянь, включаючи випадки сексуального насильства. Отже, щоб констатувати вчинення злочину, пов'язаного з домашнім насильством, необхідно встановити наявність двох конститутивних ознак, а саме вчинення злочину хоча б у одній із форм, які притаманні домашньому насильству (фізична, сексуальна, психологічна або економічна) та вчинення такого щодо визначеного кола осіб. Отже, злочин, пов'язаний з домашнім насильством – це суспільно небезпечне діяння, яке передбачене в Особливій частині КК України як злочин, та вчиняється хоча б в одній із форм, яка притаманна для домашнього насильства (фізична, сексуальна, психологічна або економічна), щодо визначеного кола осіб.

9. У частині першій статті 91-1 КК України визначено три умови застосування обмежувальних засобів, а саме одночасно з покаранням, яке не пов'язане з позбавленням волі, одночасно зі звільненням від кримінальної відповідальності, одночасно зі звільненням від покарання. Однак під час комплексного оцінювання співвідношення вищезазначених умов і реальної можливості їх реалізації виявлено низку неузгодженостей. Йдеться про неоднозначність законодавця у підходах до визначення поняття покарання, не

пов'язаного з позбавленням волі, та відсутність вказівки на механізм одночасного застосування обмежувальних засобів та покарання, пов'язаного з ізоляцією; про неузгодженість термінології у частині першій статті 91-1 КК України, адже під час звільнення від кримінальної відповідальності особа не набуває статусу «засуджений»; про неточність під час формулювання третьої умови, оскільки незрозуміло чи ця умова передбачає звільнення від відбування покарання, чи звільнення від призначення покарання, чи охоплюються обидва випадки, а також про недоцільність призначення особі обмежувальних засобів у певних випадках звільнення особи від покарання (частина друга статті 74 КК України, частина четверта статті 74 КК України, стаття 84 КК України та інші).

Важливими аспектами для реалізації обмежувальних засобів є особливості суб'єкта, якому такі призначаються, та строків їх застосування. Тож, сьогодні їх призначення можливе особі, яка досягнула вісімнадцятирічного віку. Така вимога викликала застереження, адже кримінальний закон містить загальні положення щодо суб'єкта кримінального правопорушення, зокрема, і щодо віку. Також непослідовність проявляється і в тому, що суб'єктом кримінального правопорушення, передбаченого статтею 126-1 КК України «Домашнє насильство», є особа, яка досягла шістнадцяти років, проте обмежувальні засоби, які безпосередньо стосуються цього кримінального правопорушення, можуть бути призначені лише особі, яка досягла відповідного віку.

Строк застосування до особи кримінально-правових обмежувальних засобів від одного до трьох місяців і за потреби такі можуть бути продовжені на визначений судом строк, але не більше як на дванадцять місяців. Так, основною концепцією дисертаційної роботи є пропозиція розширити сферу застосування обмежувальних засобів, тож збільшиться коло кримінальних правопорушень, за які такі можна буде застосовувати, включаючи і кримінальні проступки. Відтак, положення про строки також потребуватимуть модернізації.

Ефективне виконання призначених особі одного чи декількох обмежувальних засобів можливе лише за умови своєчасного та якісного контролю, що повинен здійснюватися органом пробації, а в разі вчинення злочину військовослужбовцем –

командиром військової частини. Однак встановлено, що вищезазначене положення в КК України є лише декларативним, адже у законодавстві, що стосується діяльності цих суб'єктів, не передбачено відповідних повноважень. Відтак, можна констатувати відсутність правового механізму здійснення контролю за поведінкою особи, до якої застосовані обмежувальні засоби, передбачені КК України.

10. Сьогодні регламентовано перелік п'ять видів обмежувальних засобів, цей перелік є вичерпний. Водночас суд не зобов'язаний застосовувати такі одночасно чи роздільно. Кожен із цих видів обмежений сферою застосування обмежувальних засобів, а саме злочинами, що пов'язані з домашнім насильством. Втім, за допомогою спеціального законодавства проведено детальний огляд кожного з різновидів. Встановлено, що види кримінально-правових обмежувальних засобів обмежують певні права особи, серед яких право на житло, право користування майном, право батька, матері та дитини на безперешкодне спілкування між собою, свободу пересування, право на особисте та сімейне життя тощо. Варто відзначити й те, що виявлено певні недоліки у законодавчому формулюванні положень про ці види, шляхи усунення яких запропоновані в останньому розділі цієї дисертації. По-перше, деякі терміни взагалі не визначені на законодавчому рівні, по-друге, надмірна деталізація у формулюванні деяких видів обмежувальних засобів лише шкодить їх реалізації, по-третє, деякі з різновидів доцільно або перемістити до інших кримінально-правових засобів, або взагалі усунути.

11. На основі ґрунтовного дослідження теоретичних та законодавчих положень щодо правового регулювання кримінально-правових обмежувальних засобів можна чітко побачити проблемні аспекти і лише тоді запропонувати шляхи їх усунення. Передусім доведено потребу у регламентації в КК України такого правового явища, як засоби безпеки, серед різновидів яких повинні бути розміщені обмежувальні засоби. Так, упорядкування у Загальній частині КК України засобів кримінально-правового характеру відповідно до їх правової природи полегшить не лише розуміння сутності кожного з них, а й відповідатиме принципу юридичної визначеності. По-друге, підтверджено доцільність у поділі однієї статті, в якій містяться положення про кримінально-правові обмежувальні засоби, на дві. У першій

з них варто регламентувати їх поняття, мету та різновиди, а у другій умови застосування, строки та органи контролю.

12. Обґрунтовано потребу розширити сферу застосування обмежувальних засобів і на інші кримінальні правопорушення, що не пов'язані з домашнім насильством. На прикладі вчинення зґвалтування особи, яка жила по сусідству, а відтак, така не входить у визначене коло осіб, які можуть бути потерпілими для застосування обмежувальних засобів, проілюстровано їх актуальність. У зв'язку з цією пропозицією розширенню підлягатиме і підстава застосування обмежувальних засобів. Тож, це повинно бути вчинене особою кримінальне правопорушення (злочин, кримінальний проступок), яким заподіяно шкоду конкретній потерпілій особі. Це є хорошою перспективою не лише для досягнення мети обмежувальних засобів, а й для забезпечення виконання завдання КК України. Водночас продовженням висвітленої позиції щодо поділу однієї статті про обмежувальні засоби на дві є також потреба у регламентації поняття та мети обмежувальних засобів у КК України. За допомогою аналізу істотних ознак обмежувальних засобів запропоновано їх визначати як примусові засоби кримінально-правового характеру, які полягають у обмеженні реалізації певних прав і свобод особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, з метою убезпечення потерпілої особи та запобігання вчиненню щодо неї протиправних діянь у майбутньому.

13. Констатовано, що передбачені законодавцем три умови застосування кримінально-правових обмежувальних засобів містять істотні упущення, які можуть негативно відобразитись під час правореалізації. Наприклад, коли йдеться про застосування обмежувальних засобів одночасно з призначенням покарання, яке не пов'язано з позбавленням волі, то запропоновано механізм одночасного застосування до особи покарання, яке пов'язано з ізоляцією, та обмежувальних засобів. Тож, у цьому разі початковий момент відбування обмежувальних засобів повинен збігатися з моментом відбуття такого покарання. Щодо другої умови, то доведено, що одночасне застосування звільнення від кримінальної відповідальності та обмежувальних засобів є очевидним, а така вказівка у положеннях КК України в цьому разі є зайвою. Одночасне звільнення особи від покарання та призначення

обмежувальних засобів є найбільш ускладненим, у зв'язку з особливостями інституту звільнення від покарання. Насамперед обґрунтовано, що цією умовою охоплюються і випадки звільнення від відбування покарання, і звільнення від призначення покарання. Водночас виявлено, що застосування до особи деяких із різновидів звільнення від покарання та одночасно обмежувальних засобів є недоцільним, наприклад, звільнення від покарання за вчинене діяння, караність якого усунена законом (частина друга статті 74 КК України), адже при декриміналізації діяння застосування будь-яких кримінально-правових засобів є недопустимим; втрата особою статусу суспільно небезпечної на час розгляду справи в суді (частина четверта статті 74 КК України) також видається застосування обмежувальних засобів до такої особи зайвим; звільнення особи від покарання за хворобою (стаття 84 КК України) повинно теж вирішуватись індивідуально у кожному кримінальному провадженні, оскільки ймовірні випадки недоцільності призначення обмежувальних засобів та інші. Відтак, на цих прикладах продемонстровано потребу відмовитися від зазначення цих умов у положеннях про обмежувальні засоби, адже це жодним чином не завадить реалізації таких.

Аналіз проблемних аспектів торкнувся і потреби у вдосконаленні положень щодо особливостей особи, до якої можуть застосуватись обмежувальні засоби, адже аргументовано можливість призначення таких і неповнолітній особі. По-перше, з погляду перспектив відбудеться розширення підстави застосування обмежувальних засобів, а відтак, збільшиться коло кримінальних правопорушень, за які можуть бути призначені останні, по-друге, відсутні передумови для підвищення вікової межі, по-третє, у КК України існують загальні правила щодо віку особи.

У зв'язку з потребою гармонізації строків застосування з іншими положеннями, варто врахувати існування поняття «кримінальне правопорушення» та його складових. А відтак, у нормі про обмежувальні засоби будуть передбачені строки за вчинений кримінальний проступок (від 1 до 6 місяців) та злочин (від 6 до 12 місяців). Необхідно підмітити, що варто регламентувати право суду у разі необхідності продовжити застосування обраного особі обмежувального засобу за кримінальний проступок до 12 місяців, за злочин до 24 місяців. А також з огляду на

можливість призначення особі обмежувальних засобів одночасно з покаранням, яке пов'язано з ізоляцією, саме в положеннях про строки має бути передбачено початковий момент їх відбування.

Констатовано, що сьогодні відсутній механізм контролю за виконанням обмежувальних засобів, і в законодавстві, і на практиці, оскільки у відповідних нормативно-правових актах України не передбачено серед повноважень ні органу пробації, ні командира військової частини здійснення контролю за виконанням особою обмежувальних засобів. Запропоновано внести відповідні законодавчі зміни та передбачити лише один орган контролю – орган пробації, з огляду на близькість компетенції.

14. У зв'язку з пропозиціями щодо розширення сфери застосування, врахуванням зарубіжного досвіду, а також аналізом проблем під час застосування видів обмежувальних засобів на практиці обґрунтовано вимогу внесення змін і до видів цих засобів. Зокрема, у заборонах щодо перебування і наближення правопорушника до певних місць констатована потреба відмови від уточнень щодо місця спільного проживання, а також місця, де особа може постійно чи тимчасово проживати, тимчасово чи систематично перебувати у зв'язку з роботою, навчанням, лікуванням чи з інших причин (пункти 1 і 3 частини першої статті 91-1 КК України) і навпаки, виявлено необхідність стандартизувати мінімальну відстань у забороні наближатись до визначених у рішенні суду місць – не менше 100 метрів (пункт 3 частини першої статті 91-1 КК України), також стверджуючи, що сфера інформаційно-комунікаційних технологій перебуває у постійній динаміці, варто застосувати більш загальні поняття, які можуть бути конкретизовані у рішенні суду (пункт 4 частини першої статті 91-1 КК України). Доведено, що деякі із різновидів повинні бути розміщені або серед інших засобів кримінально-правового характеру, таких як пробація (пункт 5 частини першої статті 91-1 КК України), або взагалі усунуті з положень КК України, у зв'язку з можливістю реалізовувати такі в межах вже регламентованих видів (пункт 2 частини першої статті 91-1 КК України). Водночас запропоновано і доповнення переліку видів обмежувальних засобів новими, наприклад, заборонаю переслідувати потерпілу особу, її близьких родичів чи

членів сім'ї та відвідувати визначені у рішенні суду заходи з покладенням обов'язку перебувати під час їх проведення у певному місці або без такого.

15. Важливо виробити і впровадити ефективний механізм притягнення особи до кримінальної відповідальності у разі умисного невиконання обмежувальних засобів, передбачених у КК України. Так, в Особливій частині КК України є склад кримінального правопорушення, у якому передбачено три форми альтернативних діянь, за які особа нестиме кримінальну відповідальність, у разі умисного невиконання обмежувальних заходів, передбачених статтею 91-1 КК України, або умисного невиконання обмежувальних приписів, або умисного ухилення від проходження програми для кривдників. Безперечно, такий підхід є цілком виправданий, адже існування можливості притягнення особи до кримінальної відповідальності за порушення застосованих до неї обмежувальних засобів буде ще одним стимулом для особи їх не порушувати. Все ж з огляду на те, що кримінально-правові обмежувальні засоби призначаються за вчинення особою суспільно небезпечного діяння, то їх умисне невиконання повинно тягнути для особи істотно тяжчі наслідки. Відтак, аргументовано, що діяння у формі умисного невиконання обмежувальних засобів, передбачених КК України, варто виділити як самостійний склад злочину, в окрему частину цієї статті.

16. На підставі проведеного дисертаційного дослідження розроблено пропозиції щодо вдосконалення положень про обмежувальні засоби у КК України. Отже, у КК України пропонується дві статті такого змісту:

«Стаття 91-1. Обмежувальні засоби

1. Обмежувальні засоби є примусовими засобами кримінально-правового характеру, які полягають у обмеженні реалізації певних прав і свобод особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, з метою убезпечення потерпілої особи та запобігання вчиненню щодо неї протиправних діянь у майбутньому.

2. Судом до особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, можуть бути застосовані такі обмежувальні засоби:

- 1) заборона перебувати у визначеному місці;

- 2) заборона наближатися на визначену відстань до зазначених у рішенні суду місць;
- 3) заборона переслідувати потерпілу особу, її близьких родичів чи членів сім'ї;
- 4) заборона особисто або через третіх осіб чи визначені засоби зв'язку спілкуватись з потерпілою особою, її близькими родичами чи членами сім'ї;
- 5) заборона відвідувати визначені у рішенні суду заходи з покладенням обов'язку перебувати під час їх проведення у певному місці або без такого.

Стаття 91-2. Застосування обмежувальних засобів

1. Обмежувальні засоби застосовуються на строк:

- 1) за кримінальний проступок – від 1 до 6 місяців;
- 2) за злочин – від 6 місяців до 12 місяців.

Ці строки можуть бути продовжені за кримінальний проступок до 12 місяців, за злочин до 24 місяців.

2. У разі застосування до особи обмежувальних засобів одночасно з призначенням покарання, яке пов'язано з ізоляцією від суспільства, їх строк обчислюється з моменту відбуття покарання, яке пов'язано з ізоляцією.

3. Контроль за відбуванням обмежувальних засобів здійснює орган пробації. За необхідності орган пробації може застосовувати електронний контроль (електронний моніторинг) за місцезнаходженням особи».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Агафонов Г., Смітєнко В. Чи настав уже час мати власний Кримінальний кодекс? *Голос України*. 1994. 29 червня. № 121 (0871). С. 6.
2. Актуальні проблеми сімейного насильства : колективна монографія / під заг. ред. Т. О. Перцевої, В. В. Огоренко. Дніпро, 2021. 188 с.
3. Алексеев С. С. Правовые средства: постановка проблемы, понятие, классификация. *Советское государство и право*. 1987. № 6. С. 12–19.
4. Астемиров З. А. Уголовная ответственность и наказание несовершеннолетних. *Теоретическое введение в изучение спецкурса : учебное пособие / под ред. Н. А. Стручков*. Москва : Изд-во ВШ МВД СССР, 1970. 125 с.
5. Багрий-Шахматов Л. В. Социально-правовые проблемы уголовной ответственности и форм её реализации : курс лекций (1998–2000). Одесса : АО Бахва, 2000. 413 с.
6. Байбарин А. А. Уголовно-правовая дифференциация возраста : монография. Москва : Высшая школа, 2009. 252 с.
7. Баулін Ю. В. Звільнення від кримінальної відповідальності : монографія, Київ : Атіка, 2004, 296 с.
8. Баулін Ю. В. Кримінальна відповідальність: сутність, зміст та правова форма. *Вісник Академії правових наук України*. 2003. № 2(33)–3(34). С. 626–633.
9. Баулін Ю. В. Поняття кримінальної відповідальності та його значення для практики застосування нового Кримінального кодексу України. *Новий Кримінальний кодекс України: Питання застосування та вивчення : матеріали міжнар. наук.-практ. конф / редкол.: В. В. Сташис (голов. ред.) та ін.* Київ ; Харків : Юрінком-Інтер, 2002. С. 39–42.
10. Баулін Ю. Кримінальне право України як публічна галузь права. *Вісник Конституційного Суду України*. 2005. № 2. С. 83–85.
11. Богатирьов І., Савченко А. Кримінальна відповідальність як сучасна проблема кримінального права України. *Підприємництво, господарство і право*. 2016. № 2. С. 133–137.

12. Борьба с преступностью в Украинской ССР : в 2 т. / авт. очерка и сост. сборника документов проф. Михайленко П. П. М-во охраны обществ. порядка УССР : 1 т.: 1917–1925 гг. Киев : Высш. школа, 1966. 831 с.

13. Буга Г. С., Буга В. В. Застосування конфіскації майна як виду покарання. *Актуальні проблеми кримінального права і процесу* : матеріали III Всеукр. наук.-практ. конф. м. Кривий Ріг, 16 черв. 2017 р. Кривий Ріг : Поліграф. компанія «Геліос-Принт», 2017. С. 89–91.

14. Бурдін В. М. До питання про поняття кримінальної відповідальності за КК України. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2005. № 9 (47). С. 64–74.

15. Бурдін В. М. Осудність та неосудність (кримінально-правове дослідження) : монографія. Львів : ЛНУ імені Івана Франка, 2010. 780 с.

16. Бурдін В. М. Осудність та неосудність у кримінальному праві України: проблеми теорії та практики : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08. Львів, 2011. 464 с.

17. Бухонський С. О. Деякі сучасні проблеми протидії домашньому насильству. *Правова держава*. 2021. № 43. С. 122–135.

18. В Україні діють 37 притулків для жертв домашнього насильства. URL : <https://www.ukrinform.ua/rubric-society/3246049-v-ukraini-diut-37-pritulziv-dla-zertv-domasnogo-nasilstva.html> (дата звернення: 03.10.2021).

19. Великий тлумачний словник сучасної української мови : 250000 / уклад. та голов. ред. В. Т. Бусел. Київ; Ірпінь : Перун, 2005. 1728 с.

20. Вечерова Є. М. Заходи кримінально-правового впливу на злочини: поняття, умови застосування та види. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. 2011. № 2. С. 124–126.

21. Винник А. О. Соціально-правова обумовленість спеціальної конфіскації майна як іншого заходу кримінально-правового характеру. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. Серія юридична. 2017. № 2. С. 267–281.

22. Винник А. О. Спеціальна конфіскація майна як інший захід кримінально-правового характеру за кримінальним правом України : дис. ... канд. юрид. наук

(доктора філософії) : 12.00.08. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ Міністерства внутрішніх справ України, 2019. 220 с.

23. Виноградова С. О. Система покарань країн мусульманського світу. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. Серія Юридичні науки. 2015. Вип. 3(2). С. 61–63.

24. Вирок Вознесенського міськрайонного суду Миколаївської області у справі № 473/888/19 від 02.04.2019 р. URL : <https://reustr.court.gov.ua/Review/80863064> (дата звернення: 01.10.2021).

25. Вирок Жовківського районного суду Львівської області у справі № 444/515/21 від 26.07.2021 р. URL : <https://reustr.court.gov.ua/Review/98623228> (дата звернення: 18.01.2022).

26. Вирок Макарівського районного суду Київської області у справі № 370/2044/20 від 04.12.2020 р. URL : <https://reustr.court.gov.ua/Review/93306881> (дата звернення: 11.03.2021).

27. Вирок Межівського районного суду Дніпропетровської області у справі № 181/339/20 від 14.05.2020 р. URL : <https://reustr.court.gov.ua/Review/89245217> (дата звернення: 11.03.2021).

28. Вирок Радехівського районного суду Львівської області у справі № 451/264/20 від 24.12.2020 р. URL : <https://reustr.court.gov.ua/Review/93822654> (дата звернення: 11.03.2021).

29. Вирок Сокирянського районного суду Чернівецької області у справі № 722/8/20 від 07.05.2020 р. URL : <https://reustr.court.gov.ua/Review/89128451> (дата звернення: 11.03.2021).

30. Вирок Тростянецького районного суду Вінницької області у справі № 147/924/20 від 26.11.2020 р. URL : <https://reustr.court.gov.ua/Review/93110565> (дата звернення: 11.03.2021).

31. Вирок Шполянського районного суду Черкаської області у справі № 710/1380/20 від 25.05.2021 р. URL : <https://reustr.court.gov.ua/Review/97158658> (дата звернення: 10.09.2021).

32. Вознюк А. А. Кримінальне право України. Загальна частина : конспект лекцій / А. А. Вознюк ; вступне слово д.ю.н., проф. О. О. Дудорова. Київ : Нац. акад. внутр. справ. «Освіта України», 2016. 236 с.

33. Встановлення факту спільного проживання однією сім'єю. URL : <https://www.legalaid.gov.ua/publikatsiyi/vstanovlennya-faktu-spilnogo-prozhyvannya-odniyeyu-sim-yeyu/> (дата звернення: 25.10.2021).

34. Галай А. О., Гречанюк С. К., Шамрук Н. Б. Взаємодія суб'єктів протидії насильству в сім'ї : монографія. Чернігів : Чернігівський національний педагогічний університет імені Т. Г. Шевченка, 2013. 174 с.

35. Ганзенко О. О. Правові засоби вирішення суспільних конфліктів в Україні в умовах євроінтеграції. *Вісник Запорізького національного університету. Юридичні науки*. Запоріжжя, 2017. № 3. С. 13–20.

36. Гісем О. В. Історія України для загальноосвітніх навчальних закладів з поглибленим вивченням історії : підруч. для 9 класу загальноосвіт. навч. закладів. Харків : Ранок, 2017. 256 с.

37. Голованова Н. А. Уголовное право Англии : учеб. пособие для бакалаврата и магистратуры. Москва : Юрайт, 2017. 188 с.

38. Горбачова І. М. Заходи безпеки в кримінальному праві (порівняльно-правовий аналіз) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Одеса, 2008. 245 с.

39. Горбачова І. М. Заходи безпеки в кримінальному праві (порівняльно-правовий аналіз) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Одеса, 2008. 21 с.

40. Горох О. П. Звільнення від покарання та його відбування за кримінальним правом України : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2019. 674 с.

41. Готін О. М. Підстави криміналізації діянь. *Право України*. 2005. № 2. С. 95–98.

42. Гринь О. Д., Донченко О. І. Кримінальна відповідальність як різновид юридичної відповідальності. *Правова держава*. 2015. № 19. С. 129–135.

43. Грищук В. К. До питання про соціальну зумовленість кримінальної відповідальності за суспільно небезпечні діяння у сфері господарської діяльності.

Відповідальність за злочини у сфері господарської діяльності : матер. наук.-практ. конф. Харків : Кроссруд, 2006. С. 15–18.

44. Грищук В. К. Поняття, види, підстави і форми реалізації кримінальної відповідальності. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2013. № 1(1). С. 50–65.

45. Гуторова Н. О. Заходи кримінально-правового характеру. *Заходи кримінально-правового впливу : проблеми нормативної регламентації та ефективності застосування* : матеріали Всеукр. наук.-практ. конф., 7 лют. 2014 р. Одеса, 2014. С. 18–20.

46. Дахова І. І. Обмеження реалізації прав і свобод людини: конституційне регулювання та практика Європейського Суду з прав людини. *Форум Права*. 2018. (4). С. 17–25.

47. Декларація про викорінювання насилля щодо жінок : Міжнародний документ від 20.12.1993 р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_506#Text (дата звернення: 03.02.2022).

48. Демиденко Г. Г., Єрмолаєв В. М. Правда Руська Ярослава Мудрого: початок законодавства Київської Русі : навч. посібник. Харків : Право, 2014. 344 с.

49. Демченко Г. В. Наказание по Литовскому Статуту: в его трех редакциях (1529, 1566 и 1588 гг.). Киев, 1894. 288 с.

50. Денисова А. Правові засоби: поняття та види. *Право України*. 2010. № 7. С. 190–195.

51. Денисова Т. А. Кримінальне покарання та реалізація його функцій : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08. Запоріжжя, 2011. 505 с.

52. Дитина в ситуації домашнього насильства: голова Бахмацького районного суду Чернігівської області Павло Пархоменко. URL : <https://advokatpost.com/dytyna-v-sytuatsii-domashnoho-nasyilstva-holova-bakhmatskoho-rajonnoho-sudu-chernihivskoi-oblasti-pavlo-parkhomenko/> (дата звернення: 28.01.2022).

53. Додатки до Наказу Державної установи «Центр пробації» від 10.12.2020 № 741/ОД-19. URL :

https://drive.google.com/drive/folders/1nQkWLjGWI_2vqFz7T1F1CpE9vDnslzvt (дата звернення: 01.10.2021).

54. Додонов В. Н. Сравнительное уголовное право. Общая часть : монография / под общ. и науч. ред. д.ю.н., проф., заслуженного деятеля науки РФ С. П. Щербы. Москва : Юрлитинформ, 2009. 448 с.

55. Дудоров О. О., Хавронюк М. І. Відповідальність за домашнє насильство і насильство за ознакою статі (науково-практичний коментар новел Кримінального кодексу України) / за ред. М. І. Хавронюка. Київ : Ваіте, 2019. 288 с.

56. Есаков Г. А., Крылова Н. Е., Серебренникова А. В. Уголовное право зарубежных стран. Москва : Проспект, 2008. 336 с.

57. Європейська конвенція про здійснення прав дітей : Конвенція Ради Європи від 25.01.1996 р. *Офіційний вісник України* від 10.12.2007 р. № 91. С. 86. Ст. 3355. Код акта 41636/2007.

58. Жайворонок В. В. Знаки української етнокультури : словник-довідник. Київ: Довіра, 2006. URL : http://ukrlit.org/slovnyk/zhaivoronok_znaky_ukrainskoi_etnokultury (дата звернення: 28.01.2022).

59. Жеребкін В. Е. Логический анализ понятий права. Київ : Вища школа, 1976. 150 с.

60. Жеребкін В. Є. Логіка : підручник для студ. юрид. спец. 4.вид., випр. Київ : Знання, 2001. 255 с.

61. Жеребкін В. Є. Логіка : підручник. 9-те вид., стер. Київ : Знання, 2006. 255 с.

62. Загальна декларація прав людини : Декларація, Міжнародний документ від 10.12.1948 р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text (дата звернення: 06.02.2022).

63. Закон «про злодіїв в законі». Український аспект. URL : <https://unba.org.ua/publications/print/5639-zakon-pro-zlodiiv-v-zakoni-ukrains-kij-aspekt.html> (дата звернення: 20.07.2020).

64. Зауваження до проєкту Закону 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» : Головне юридичне управління Верховної Ради України від 10.03.2017 р. № 4952. URL : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=59648 (дата звернення: 20.01.2020).

65. Інформація про методичні рекомендації та роз'яснення : Державна установа «Центр пробації» від 19.02.2019 р. № 581/6/Ян-19. URL : https://drive.google.com/file/d/1WawX-gCtbyk3LmYI4_Fw-ve5FJJy0ISA/view (дата звернення: 01.10.2021).

66. Калинин С. А. Методологическое измерение аксиологии права. *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»*. Одеса : Юрид. л-ра, 2011. С. 269–279.

67. Коваленко А. В. Философия семьи: некоторые методологические аспекты. URL : <https://cyberleninka.ru/article/n/filosofiya-semi-nekotorye-metodologicheskie-aspekty> (дата звернення: 28.01.2022).

68. Кодекс України про адміністративні правопорушення : Кодекс України, Закон від 07.12.1984 р. № 8073-Х. *Відомості Верховної Ради УРСР*. 18.12.1984 р. № 51. Ст. 1122.

69. Козаченко О. В. Дефініція та ознаки обмежувальних заходів. Актуальні проблеми кримінального права, процесу, криміналістики та оперативно-розшукової діяльності : тези II Всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Хмельницький, 2 березня 2018 року). Хмельницький : Вид-во НАДПСУ, 2018. С. 48–50.

70. Козаченко О. В. Кримінально-правові заходи: культуро-антропологічний вимір : монографія. Миколаїв : Іліон, 2011. 504 с.

71. Конвенція Організації Об'єднаних Націй про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок : Міжнародний документ від 18.12.1979 р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_207#Text (дата звернення: 03.02.2022).

72. Конвенція про права дитини : Конвенція Організації Об'єднаних Націй від 20.11.1989 р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021#Text (дата звернення: 20.10.2021).

73. Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами та Пояснювальна доповідь (CETS № 210). URL : <https://rm.coe.int/1680093d9e> (дата звернення: 11.03.2021).

74. Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами (Стамбульська конвенція) : Конвенція, Міжнародний документ, Застереження, Заява від 11.05.2011 р. *Офіційний вісник України*. 05.07.2022 р., № 52, стор. 12, стаття 2942, код акта 112127/2022.

75. Конвенція Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства : Міжнародний документ від 25.10.2007 р. *Офіційний вісник України*. 14.12.2012 р. № 93, № 52, 2012, ст. 2071. С. 364. Ст. 3817. Код акта 64598/2012.

76. Конституція України : Конституція, Закон від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 23.07.1996 р. № 30. Ст. 141.

77. Коржанський М. Й. Кримінальне право і законодавство України. Частина загальна : курс лекцій. Київ : Атіка, 2001. 432 с.

78. Костенко А. Н. Принцип отражения в криминологии (психологический механизм криминального поведения). Київ : Наукова думка, 1986. 126 с.

79. Красницький І. В. Кримінальна відповідальність як інститут кримінального права Франції та України: порівняльний аналіз : монографія. Львів : Львів. держ. ун-т внутр. справ, 2008. 232 с.

80. Крикливець Д. Є. Окремі проблеми механізму застосування обмежувальних заходів. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2022. № 2. С. 80–86.

81. Кримінальне право України: Загальна частина : підручник / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. ; за ред. проф. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. 4-те вид., переробл. і допов. Харків : Право, 2010. 456 с.

82. Кримінальний кодекс України : Кодекс України, Закон від 05.04.2001 р. № 2341-III. *Відомості Верховної Ради України*. 29.06.2001 р. № 25. Ст. 131.
83. Кримінальний кодекс України : Кодекс України, Закон від 05.04.2001 р. № 2341-III. Редакція від 03.09.2017 р. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/ed20170903#Text> (дата звернення: 11.03.2021).
84. Кримінальний кодекс України : Кодекс України, Закон від 28.12.1960 р. № 2001-05. *Відомості Верховної Ради УРСР*. 12.01.1961 р. № 2. Ст. 14.
85. Кримінальний кодекс України : Проект. Підготовлений колективом авторів за завданням Комісії Верховної Ради України дванадцятого скликання з питань правопорядку та боротьби зі злочинністю. Українська правнича фундація. Серія «Закони України». Київ, 1994. 156 с.
86. Кримінальний кодекс УРСР 1927 року (зі змінами і доповненнями на 1 листопада 1949 р.). Київ : Державне видавництво політичної літератури УРСР, 1950. 167 с.
87. Кримінальний процесуальний кодекс України : Кодекс України, Закон від 13.04.2012 р. № 4651-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 08.03.2013 р. № 9–10. С. 474. Ст. 88.
88. Кримінально-виконавчий кодекс України : Кодекс України, Закон від 11.07.2003 р. № 1129-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 23.01.2004 р. № 3. Ст. 21.
89. Кудрявцев В. Н. Правовое поведение: норма и патология. Москва : Наука, 1982. 287 с.
90. Кузнецов В. В. Віктор Миколайович Смітєнко – вчений, що випередив час. *Право України*. 2017. № 2. С. 196–202.
91. Кузнецов В. В., Кузнецов Л. О. Окремі напрямки удосконалення історико-правових досліджень кримінального законодавства України. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2016. № 1 (6). С. 41–50.
92. Куц В. М. Проблеми кримінальної відповідальності : навч. посібник. Київ : Національна академія прокуратури України, 2013. 322 с.

93. Куц В. М., Гізімчук С. В., Єгорова В. О. Кримінальна відповідальність за проведення дослідів над людиною : монографія. Харків : Юрайт, 2012. 304 с.

94. Лист-завдання Управління морально-психологічного забезпечення Збройних Сил України підпорядкованим органам військового управління, військовим частинам (підрозділам) скерований 15.04.2019 р. № 354/1/1861. URL : https://drive.google.com/file/d/1vpK0GBf2tVFHA4dDnbj3jr5SUNYh_2KS/view (дата звернення: 20.10.2021).

95. Лішук Н. О. Насильницькі дії, що вчиняються щодо жінок: причини та запобігання : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Львів, 2020. 232 с.

96. Луць Л. А. Європейські міждержавні правові системи: загальнотеоретична характеристика : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01. Львів, 2004. 448 с.

97. Малуська Д. Л. Застосування пробаційного нагляду в якості альтернативного виду покарання дозволить більш ефективно забезпечити безпеку суспільства. URL : <https://minjust.gov.ua/news/ministry/denis-malyuska-zastosuvannya-probatsiynogo-naglyadu-v-yakosti-alternativnogo-vidu-pokarannya-dozvolit-bilsh-efektivno-zabezpechiti-bezpeku-suspilstva> (дата звернення: 20.01.2021).

98. Методичний посібник до пробаційної програми для дорослих «Зміна прокримінального мислення». URL : https://drive.google.com/drive/folders/1fPsgGAiUK8Fv-CGKgyWdejC_RPF0Jx7c (дата звернення: 20.01.2021).

99. Методичний посібник до пробаційної програми для дорослих «Подолання агресивної поведінки». URL : <https://drive.google.com/drive/folders/1uRBKYdc11NHU9Y8j-Mu4PvZ7nWkTp9S2> (дата звернення: 20.01.2021).

100. Методичний посібник до пробаційної програми для дорослих «Попередження вживання психоактивних речовин». URL : https://drive.google.com/drive/folders/1cyPJqufgLkX0mG3lt3cBMwibXNgio_g (дата звернення: 20.01.2021).

101. Методичний посібник до пробаційної програми для дорослих «Формування життєвих навичок». URL : <https://drive.google.com/drive/folders/11XrUIey4bJ4bDZJLbEuTi33gyuXuhFZI> (дата звернення: 20.01.2021).

102. Методичні рекомендації та завдання до практичних занять і курсових робіт з навчальної дисципліни «Порівняльне кримінальне право» для студентів II курсу заочної форми навчання міжнародно-правового факультету / упоряд. М. І. Панов та ін. Харків : Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, 2016. 67 с.

103. Методичні рекомендації щодо запобігання та протидії насильству : Лист Міністерства освіти і науки України від 18.05.2018 р. № 1/11-5480. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v5480729-18#Text> (дата звернення: 11.03.2021).

104. Митрофанов І. І. Кримінально-правові засоби впливу на осіб, які вчинили злочини : монографія. Кременчук : Вид. ПП Щербатих О. В., 2009. 488 с.

105. Міжнародний досвід попередження та протидії домашньому насильству : монографія / А. О. Галай, В. О. Галай, Л. О. Головка, В. В. Муранова та ін.; за заг. ред. А. О. Галай. Київ : КНТ, 2014. 160 с.

106. Новікова К. А. Ознаки та поняття обмежувальних заходів у Кримінальному кодексі України. *Питання боротьби зі злочинністю*. 2020. Вип. 39. С. 54–60. URL : <http://chm.onu.edu.ua/index.php/2079-6242/article/view/220501> (дата звернення: 28.01.2022).

107. Орловська Н. А. Актуальні проблеми примусових заходів медичного характеру в контексті побудови кримінально-правових санкцій. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. Серія: Юридичні науки. 2013. Вип. 6. Т. 2. С. 89–93.

108. Орфографічний словник української мови. URL : <https://slovnyk.me/dict/orthography> (дата звернення: 28.01.2022).

109. Павлова Т. О. Правова природа обмежувальних заходів за чинним Кримінальним кодексом України. *Правова держава*. 2019. № 34. С. 89–94. URL : <http://pd.onu.edu.ua/article/view/169542> (дата звернення: 25.01.2022).

110. Палюх Л. М. Провадження у справах про застосування примусових заходів виховного характеру : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Львівський національний ун-т ім. Івана Франка. Львів, 2006. 231 с.

111. Панов М. І. Кримінальна відповідальність та її підстава. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2010. № 4. С. 45–52.

112. Панов М. І. Проблеми кримінальної відповідальності та її правового регулювання. *Актуальні проблеми кримінальної відповідальності* : матеріали міжнародної науково-практичної конференції 10–11 жовтня 2013 року. Харків : Право, 2013. С. 7–13. URL : https://ivpz.kh.ua/wp-content/uploads/2019/02/zbirnik_konf_2013.pdf (дата звернення: 04.09.2020).

113. Панов М. І. Проблеми методології науки кримінального права : вибр. наук. праць. Харків : Право, 2018. 472 с.

114. Панов Н. И. Оценочные понятия и их применение в уголовном праве. *Проблемы социалистической законности*. Харьков : Вища шк., 1981. Вып. 7. С. 99–106.

115. Пашук Т. І. Інструментальна теорія права: загальнотеоретична характеристика. *Актуальні проблеми теорії та історії прав людини, права і держави* : матеріали III Всеукр. наук. конф. молодих науковців, аспірантів і студентів, присвяч. пам'яті видатних вчених-юристів П. О. Недбайла, О. В. Сурілова, В. В. Копейчикова, м. Львів, 4–5 берез. 2005 р. Одеса : Юрид. літ., 2005. С. 125–128.

116. Петренко І. М. Шлюбно-сімейні відносини в православній повсякденній культурі Росії XVIII ст. : дис. ... д-ра іст. наук : 07.00.02. Київ, 2011. 453 с.

117. Пильгун Н. В., Лучок А. М. Типи правових систем сучасності та місце правової системи України серед правових систем світу. *Інституційний репозитарій Національного Авіаційного Університету*. 2015. С. 18–22. URL : <https://er.nau.edu.ua/handle/NAU/27600> (дата звернення: 20.01.2021).

118. Пимонов В. А. Теоретические и прикладные проблемы борьбы с общественно опасными посягательствами средствами уголовного права. Москва : Юрлитинформ, 2007. 335 с.

119. Пинаєв А. А. Курс лекцій по Общей части уголовного права. Книга первая «О преступлении». Харьков : Харьков юридический, 2001. 290 с.

120. Письменний Є. О. Теоретико-прикладні проблеми звільнення від покарання та його відбування за кримінальним правом України : монографія / наук. ред. О. О. Дудоров. Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2014. 728 с.

121. Пліш Ю. М. Кримінально-правова характеристика окремих обмежувальних заходів. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету*. Серія Право. 2021. Вип. 63. С. 251–260.

122. Пліш Ю. М. Обмежувальні заходи у кримінальному праві та суміжні правові категорії. *Актуальні проблеми прав людини, держави та правової системи* : матеріали ХІХ міжнародної студентсько-аспірантської наукової конференції (24 квітня 2020 року). Львів : Юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка, 2020. С. 216–219.

123. Пліш Ю. М. Порівняльно-правовий аналіз обмежувальних заходів за Кримінальним кодексом України та законодавством зарубіжних держав. *Публічне право*. 2021. № 1 (41). С. 134–146.

124. Пліш Ю. М. Правова природа обмежувальних заходів у кримінальному праві України. *Вісник Львівського університету*. Серія юридична. 2020. Вип. 70. С. 229–235.

125. Пліш Ю. М. Співвідношення кримінальної відповідальності та обмежувальних заходів у кримінальному праві України. *Соціально-правові студії*. 2021. Вип. 1 (11). С. 116–123.

126. Пономаренко Ю. А. Виды наказаний по уголовному праву Украины : монографія. Харків : ФИНН, 2009. 344 с.

127. Пономаренко Ю. А. До питання про заходи безпеки за кримінальним законодавством України. *Кримінальний кодекс України: 10 років очікувань* : тези доповідей та повідомлень учасників Міжнар. симпозіуму, 23–24 вер. 2011 р. Львів : Львівський держ. ун-т внутр. справ, 2011. С. 332–334.

128. Пономаренко Ю. А. Загальна теорія визначення караності кримінальних правопорушень : монографія. Харків : Право, 2020. 720 с.

129. Пономаренко Ю. А. Зворотна дія кримінального закону в часі : автореф. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Харків : Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого, 2002. 20 с.

130. Пономаренко Ю. Заходи безпеки за кримінальним правом України. *Вісник прокуратури*. 2011. № 9 (123). С. 63–67.

131. Постанова Об'єднаної палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 12.02.2020 р. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87602679> (дата звернення: 11.03.2021).

132. Права за якими судиться малоросійський народ 1743 р. Пам'ятки політико-правової культури України / ред колегія : Мироненко О. М., Вислобоков К. А., Усенко І. Б., Цветков В. В., Шемшученко І. С. Київ, 1997. 548 с.

133. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за злочини, вчинені злочинною спільнотою : Закон від 04.06.2020 р. № 671-IX. *Відомості Верховної Ради України*. 16.10.2020 р. № 42. С. 6. Ст. 343.

134. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень : Закон від 22.11.2018 р. № 2617-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 26.04.2019 р. № 17. С. 5. Ст. 71.

135. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами : Закон від 06.12.2017 р. № 2227-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 02.02.2018 р. № 5. С. 26. Ст. 34.

136. Про Державну кримінально-виконавчу службу України : Закон від 23.06.2005 р. № 2713-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 29.07.2005 р. № 30. С. 1214. Ст. 409.

137. Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків : Закон від 08.09.2005 р. № 2866-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 30.12.2005 р. № 52. С. 2693. Ст. 561.

138. Про забезпечення соціального захисту дітей, які перебувають у складних життєвих обставинах : Постанова Кабінету Міністрів України від 01.06.2020 р. № 585. *Офіційний вісник України*. 24.07.2020 р. № 57. С. 53. Ст. 1779. Код акта 99959/2020.

139. Про запобігання та протидію домашньому насильству : Закон від 07.12.2017 р. № 2229-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 02.02.2018 р. № 5. С. 32. Ст. 35.

140. Про затвердження Переліку заходів щодо реалізації пробаційних програм : Наказ Міністерства юстиції України від 28.03.2018 р. № 926/5. *Офіційний вісник України*. 15.05.2018 р. № 37. С. 686 Ст. 1342. Код акта 90094/2018.

141. Про затвердження Положення про державну установу «Центр пробації» : Наказ Міністерства юстиції України від 08.12.2020 р. № 4242/5. URL : <https://drive.google.com/file/d/1AqYbvp3jIW2tvxOAmQDM-kvBt7LTZqZk/view> (дата звернення: 02.10.2021).

142. Про затвердження Положення про Єдиний реєстр досудових розслідувань, порядок його формування та ведення : Наказ Офісу Генерального прокурора від 30.06.2020 р. № 298. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0298905-20#Text> (дата звернення: 02.10.2021).

143. Про затвердження Положення про Міністерство юстиції України : Постанова Кабінету Міністрів України від 02.07.2014 р. № 228. *Офіційний вісник України*. 15.07.2014 р. № 54. С. 88. Ст. 1455. Код акта 73125/2014.

144. Про затвердження Положень про філії Державної установи «Центр пробації» : Наказ Державної установи «Центр пробації» від 10.12.2020 № 741/ОД-19. URL : https://www.probation.gov.ua/wp-content/uploads/2020/12/2020.12.10-наказ-ДУ-№-741_ОД-20-Положення-про-филии.pdf (дата звернення: 01.10.2021).

145. Про затвердження Порядку здійснення нагляду та проведення соціально-виховної роботи із засудженими до покарань, не пов'язаних з позбавленням волі : Наказ Міністерства юстиції України від 29.01.2019 р. № 272/5. *Офіційний вісник України*. 19.02.2019 р. № 14. С. 125. Ст. 525. Код акта 93444/2019.

146. Про затвердження Порядку розроблення та реалізації пробаційних програм : Постанова Кабінету Міністрів України від 18.01.2017 р. № 24. *Офіційний вісник України*. 03.02. 2017 р. № 10. С. 23 Ст. 308. Код акта 84754/2017.

147. Про затвердження пробаційних програм для неповнолітніх : Наказ Міністерства юстиції України від 11.06.2018 р. № 1797/5. URL : https://www.probation.gov.ua/wp-content/uploads/2019/08/Наказ-МЮ-від-11.06.2018-№-1797_5-про-затвердження-пробаційних-програм-для-неповнолітніх-суб'єктів-пробації.pdf (дата звернення: 01.10.2021).

148. Про затвердження пробаційних програм для повнолітніх суб'єктів пробації : Наказ Міністерства юстиції України від 11.06.2018 р. № 1798/5. URL : https://www.probation.gov.ua/wp-content/uploads/2019/08/Наказ-МЮ-від-11.06.2018-№-1798_5-про-затвердження-пробаційних-програм-для-повнолітніх-суб'єктів-пробації.pdf (дата звернення: 01.10.2021).

149. Про затвердження Пробаційної програми «Формування життєвих навичок» для повнолітніх суб'єктів пробації : Наказ Міністерства юстиції України від 23.10.2019 р. № 3234/5. URL : <https://drive.google.com/file/d/1px7ZslvqxFLbb9XIQ1Yx0LIut6feqp-H/view> (дата звернення: 01.10.2021).

150. Про затвердження Пробаційної програми «Формування життєвих навичок» для неповнолітніх суб'єктів пробації : Наказ Міністерства юстиції України від 23.10.2019 р. № 3235/5. URL : https://drive.google.com/file/d/1KuR0y0_uSCMTFwscs8a2afQSa6fAmZSS/view (дата звернення: 01.10.2021).

151. Про затвердження Типового положення про притулок для осіб, які постраждали від домашнього насильства та/або насильства за ознакою статі : Постанова Кабінету Міністрів України від 28.08.2018 р. № 655. *Офіційний вісник України*. 07.09.2018 р. № 68. С. 111. Ст. 2310. Код акта 91319/2018.

152. Про затвердження Типового положення про уповноважений орган з питань пробації та Типового положення про сектор ювенальної пробації : Наказ

Міністерства юстиції України від 18.08.2017 р. № 2649/5. *Офіційний вісник України*. 15.09.2017 р. № 72. С. 252. Ст. 2238. Код акта 87203/2017.

153. Про затвердження Типової програми для кривдників : Наказ Міністерства соціальної політики України від 01.10.2018 р. № 1434. *Офіційний вісник України*. 28.12.2018 р. № 100. С. 287. Ст. 3359. Код акта 92721/2018.

154. Про місцеве самоврядування в Україні : Закон від 21.05.1997 р. № № 280/97-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 25.06.1997 р. № 24. Ст. 170.

155. Про місцеві державні адміністрації : Закон від 09.04.1999 р. № 586-XIV. *Відомості Верховної Ради України*. 28.05.1999 р. № 20. Ст. 190.

156. Про освіту : Закон від 05.09.2017 р. № 2145-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 29.09.2017 р. / 38-39 /. С. 5. Ст. 380.

157. Про охорону дитинства : Закон від 26.04.2001 р. № 2402-III. *Відомості Верховної Ради України*. 27.07.2001 р. № 30. Ст. 142.

158. Про поштовий зв'язок : Закон від 04.10.2001 р. № 2759-III. *Відомості Верховної Ради України*. 08.02.2002 р. № 6. Ст. 39.

159. Про практику застосування судами України законодавства у справах про злочини неповнолітніх : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 16.04.2004 р. № 5. *Вісник Верховного Суду України*. від 05.2004 р. № 5. С. 4.

160. Про практику розгляду судами справ про застосування примусових заходів виховного характеру : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 15.05.2006 р. № 2. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-06#Text> (дата звернення: 11.03.2021).

161. Про пробацію : Закон від 05.02.2015 р. № 160-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 27.03.2015 р. № 13. С. 745. Ст. 93.

162. Про ринки капіталу та організовані товарні ринки : Закон від 23.02.2006 р. № 3480-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 04.08.2006 р. № 31. С. 1126. Ст. 268.

163. Про Статут внутрішньої служби Збройних Сил України : Закон від 24.03.1999 р. № 548-XIV. *Відомості Верховної Ради України*. 11.06.1999 р. № 22. Ст. 194.

164. Про телекомунікації : Закон від 18.11.2003 р. № 1280-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 19.03.2004 р. № 12. Ст. 155.

165. Проект нового Кримінального кодексу : станом на 29 вересня 2022 року.
URL : <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2022/09/29/1-kontrolnyj-tekst-proektu-kk-29-09-2022.pdf> (дата звернення: 10.10.2022).

166. Рекомендація № R (85) 4 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам «Про насильство в сім'ї» жінок : Міжнародний документ від 26.03.1985 р.
URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_264#Text (дата звернення: 05.02.2022).

167. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Ашларба проти Грузії» (Ashlarba v. Georgia) від 15.07.2014 р. URL : <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:%5B%22001-145572%22%5D%7D> (дата звернення: 20.01.2020).

168. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Курт проти Австрії» (Kurt v. Austria) від 15.06.2021 р. URL : <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-210463%22%5D%7D> (дата звернення: 01.11.2021).

169. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Опуз проти Туреччини» (Opuz v. Turkey) від 09.06.2009 р. URL : <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22appno%22:%5B%2233401/02%22%5D%2C%22itemid%22:%5B%22001-92945%22%5D%7D> (дата звернення: 20.01.2020).

170. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Цаунеггер проти Німеччини» (Zaunegger v. Germany) від 03.12.2009 р. URL : <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22appno%22:%5B%222028/04%22%5D%2C%22itemid%22:%5B%22001-96020%22%5D%7D> (дата звернення: 11.03.2021).

171. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Міністерства внутрішніх справ України щодо офіційного тлумачення положень частини третьої статті 80 Конституції України (справа про депутатську недоторканність) від 27.10.1999 р. № 9-рп/99. *Офіційний вісник України*. 19.11.1999 р. № 44. С. 71.

172. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 92, пункту 6 розділу X «Перехідні положення» Земельного кодексу України (справа про постійне користування земельними ділянками) від 22.09.2005 р. № 5-рп/2005. Урядовий кур'єр. 05.10.2005 р. № 188.

173. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями Служби безпеки України, Державного комітету нафтової, газової та нафтопереробної промисловості України, Міністерства фінансів України щодо офіційного тлумачення положень пункту 6 статті 12 Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей», частин четвертої і п'ятої статті 22 Закону України «Про міліцію» та частини шостої статті 22 Закону України «Про пожежну безпеку» (справа про офіційне тлумачення терміна «член сім'ї») від 03.06.1999 р. № 5-рп/99. *Офіційний вісник України*. 02.07.1999 р. № 24. С.. 180. Ст. 1122. Код акта 7927/1999.

174. Робочий зошит до пробаційної програми для дорослих «Зміна прокримінального мислення». URL : https://drive.google.com/drive/folders/1fPsgGAiUK8Fv-CGKgyWdejC_RPF0Jx7c (дата звернення: 20.01.2021).

175. Робочий зошит до пробаційної програми для дорослих «Подолання агресивної поведінки». URL : <https://drive.google.com/drive/folders/1uRBKYdc11NHU9Y8j-Mu4PvZ7nWkTp9S2> (дата звернення: 20.01.2021).

176. Робочий зошит до пробаційної програми для дорослих «Попередження вживання психоактивних речовин». URL : https://drive.google.com/drive/folders/1cyPJqufgLkX0mG3lt3cBMwibXNgio_g (дата звернення: 20.01.2021).

177. Робочий зошит до пробаційної програми для дорослих «Формування життєвих навичок». URL : <https://drive.google.com/drive/folders/1IXrUIey4bJ4bDZJLbEuTi33gyuXuhFZI> (дата звернення: 20.01.2021).

178. Ромашкин П. С. Основные начала уголовного и военно-уголовного законодательства Петра I. Москва, 1947. 95 с.

179. Российское законодательство X–XX веков. В девяти томах. Москва : Юрид. лит., 1991. Т. 8 : Судебная реформа / отв. ред. Б. В. Виленский; под общ. ред. О. И. Чистяков. 496 с.

180. Российское законодательство X–XX веков. В девяти томах. Москва : Юрид. лит., 1988. Т. 6 : Законодательство первой половины XIX века / отв. ред. О. И. Чистяков (Под общ. ред.). 432 с.

181. Российское законодательство X–XX веков. В девяти томах. Москва : Юрид. лит., 1986. Т. 4 : Законодательство периода становления абсолютизма / отв. ред. А. Г. Маньков; под общ. ред. О. И. Чистяков. 512 с.

182. Саидов А. Х. Сравнительное правоведение и юридическая география мира. Москва : Институт государства и права РАН, 1993. 148 с.

183. Сімейний кодекс України : Кодекс України, Закон від 10.01.2002 р. № 2947-III. *Відомості Верховної Ради України*. 31.05.2002 р. № 21. Ст. 135.

184. Словарь української мови: в 4-х тт. / за ред. Б. Грінченка. Київ, 1907–1909. URL : http://ukrlit.org/slovnyk/hrinchenko_slovar_ukrainskoi_movy (дата звернення: 28.01.2022).

185. Словник української мови : в 11 томах, 1970–1980. URL : <http://sum.in.ua> (дата звернення: 20.10.2021).

186. Словник-довідник з українського літературного слововживання. URL : https://slovnyk.me/dict/linguistic_norm (дата звернення: 28.01.2022).

187. Смирнов В. Г. Уголовная ответственность и наказание. *Правоведение*. 1963. № 4. С. 74–81.

188. Собко Г. М. Кримінально-правові та кримінологічні основи протидії психічному насильству : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2020. с. 791. URL : https://dndi.mvs.gov.ua/files/pdf/dissertation_Sobko_G_M.pdf (дата звернення: 26.01.2022).

189. Соборное уложение 1649 года. Москва : Изд-во Моск. ун-та, 1961. URL : <http://www.hist.msu.ru/ER/Etext/1649.htm> (дата звернення: 19.08.2021).

190. Собрание малороссийских прав 1807 г. Пам'ятки політико-правової культури України / ред колегія: Мироненко О. М., Вислобоков К. А., Усенко І. Б., Цветков В. В., Шемшученко І. С. Київ : Наукова думка, 1993. 368 с.

191. Стебельський П. Я. Австрійське карне право. Загальна і спеціальна часть. Львів : Кружок Правників у Львові, 1914. 276 с.

192. Стрельцов Є. Л. Універсальні визначення у кримінальному праві: додаткові аргументи. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2017. № 2(9). С. 295–299.

193. Тилле А. А. Социалистическое сравнительное правоведение. Москва : Юрид. лит., 1975. 207 с.

194. Токарева С. Н. Кодификация уголовного права в первые годы советской власти: от преемственности к самостоятельности. *История права*. № 10 (155). 2019. С. 154–160.

195. Туляков В. О. Заходи безпеки у кримінальному праві як засіб протидії організованій злочинності. *Теоретико-прикладні проблеми протидії організованій злочинності та злочинам терористичної спрямованості* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., 8–9 квіт. 2005 р. Львів, 2005. Ч. 1. С. 47–52.

196. Тягло А. В. Критическое мышление на основе элементарной логики: учебное пособие. Харьков : Центр усовершен. Социолог. Образования, 2001. 210 с.

197. Уголовное уложение 1903 г. URL : https://pravo.by/upload/pdf/krim-pravo/ugolovnoe_ulogenie_1903_goda.pdf (дата звернення: 19.08.2021).

198. Ухвала Очаківського міськрайонного суду Миколаївської області у справі № 483/1562/19 від 25.05.2020 р. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89537162> (дата звернення 10.09.2021).

199. Ухвала Синельниківського міськрайонного суду Дніпропетровської області у справі № 191/3998/21 від 10.06.2022 р. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104912681> (дата звернення 10.08.2022).

200. Ухвала Хорольського районного суду Полтавської області у справі № 548/1658/20 від 03.09.2021 р. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99364380> (дата звернення 10.09.2021).

201. Федулова А. Б. Семья и семейные ценности : дис. ... канд. филос. наук : 09.00.11. Архангельск, 2003. 252 с. URL : <https://www.dissercat.com/content/semya-i-semeinye-tsennosti-filosofsko-aksiologicheskii-analiz> (дата звернення: 26.01.2022).

202. Ферри Э. Уголовная социология / пер. с 5-го фр. изд. 1905 г. ; под ред. и с предисл. С. В. Познышева; пер. О. В. Познышева. Москва : изд. В. М. Саблина, 1908. 625 с.

203. Філософський енциклопедичний словник / редкол.: В. І. Шинкарук (голова) та ін. Київ : Абрис, 2002. 742 с.

204. Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства. Санкт-Петербург, 1899. Ч. 1. 552 с.

205. Фоменко М. В. Підстави криміналізації суспільно-небезпечних діянь. *Вісник кримінологічної асоціації України*. 2021. № 2(25). С. 33–39.

206. Фріс П. Л. Кримінальне право України. Загальна частина : підруч. для студентів вищ. навч. закл. Київ : Атіка, 2004. 488 с.

207. Фріс П. Л. Кримінально-правова політика у сфері регулювання заходів безпеки : монографія / П. Л. Фріс, В. В. Шпіляревич. Харків : Право, 2020. 328 с.

208. Хавронюк М. І. Заходи кримінально-правового впливу і кримінальна відповідальність. *Актуальні проблеми кримінальної відповідальності* : матеріали міжнародної науково-практичної конференції 10–11 жовтня 2013 року. Харків : Право, 2013. С. 130–134. URL : https://ivpz.kh.ua/wp-content/uploads/2019/02/zbirnik_konf_2013.pdf (дата звернення: 04.09.2020).

209. Хавронюк М. І. Заходи кримінально-правового впливу: які вони бувають? *Юридичний вісник України*. 2013. № 21 (934). С. 6–7.

210. Харитоновна О. В., Тітко І. А. Злочин, пов'язаний з домашнім насильством: правові проблеми та практичні рекомендації. *Liga Zakon Юрліга*. URL : https://jurliga.ligazakon.net/analytics/192450_zlochyn-povyazaniy-z-domashnm-nasilstvom-pravov-problemi-ta-praktichn-rekomendats (дата звернення: 20.06.2022).

211. Харитоновна О. Поняття і ознаки публічних правовідносин. *Вісник Академії правових наук України*. Харків, 2002. № 1 (28). С. 36–46.

212. Цивільний кодекс України : Кодекс України, Закон від 16.01.2003 р. № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 03.10.2003 р. № 40. Ст. 356.

213. Цивільний процесуальний кодекс України : Кодекс України, Закон від 18.03.2004 р. № 1618-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 08.10.2004 р. № 40, / 40-42 / . С. 1530. Ст. 492.

214. Чернишова Н. В. Кримінальне право України (Загальна частина) : навч. посібник. Київ : Атіка, 2003. 288 с.

215. Чугуников І. І. Правовідносини та форми їх реалізації у кримінальному праві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Одеса : Одес. нац. юрид. акад., 2001. 20 с.

216. Шаблистий В. В. Обмежувальні заходи як новий (зайвий) елемент системи кримінально-правових засобів у механізмі кримінально-правового регулювання. *Кримінально-правове регулювання та забезпечення його ефективності* : матеріали міжнародної науково-практичної конференції м. Харків, 18–19 жовтня 2018 року. Харків : Право, 2018. С. 369–374.

217. Шинальський О. І. Покарання в системі заходів протидії злочинності : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2003. 204 с.

218. Шинкарчук А. Я. Кримінально-правові заходи реагування на прояви домашнього насильства : дис. ... д-ра філософ. : 081 Право. Харків, 2021. 245 с.

219. Школа С. М. Кримінальна відповідальність: загальна характеристика та форми реалізації. *Право і суспільство*. 2012. № 6. С. 149–153.

220. Шпіляревич В. В. Кримінально-правові заходи безпеки : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Львів, 2015. 245 с.

221. Шуп'яна М. Ю. Система покарань за австрійським кримінальним кодексом 1852 р. та практика їх застосування у Східній Галичині : монографія. Львів, 2017. 252 с.

222. Щедрин Н. В. Четыре «колеи» российского уголовного права. *Уголовное право*. 2008. № 4. С. 59–62.

223. Щербак С. В., Мирославський С. В. Кримінальні правопорушення, пов'язані з домашнім насильством: питання теорії та практики. *Держава та регіони*. Серія: Право. 2021. № 1 (71). С. 144–149.

224. Ягунов Д. Що стоїть на заваді створення служби пробації в Україні? (до питання про створення національної моделі пробації). *Актуальні проблеми європейської інтеграції* : зб. ст. з питань європ. Інтеграції та права. Вип. шостий / за ред. Д. Ягунова. зі вст. сл. Д. Ягунова. Одеса : Фенікс, 2011. С. 146–173.

225. Яновська О. Г. Правова та соціальна природа адвокатської професії. *Вісник кримінального судочинства*. 2015. № 2. С. 108–113.

226. Яценко С. С. Заходи безпеки у кримінальному праві: порівняльно-правовий огляд. URL : https://yurincom.com/legal_practice/analitychna_yurysprudentsiia/zakhody-bezpeky-u-kryminalnomu-pravi-porivnialno-pravovyj-ohliad/ (дата звернення: 20.01.2020).

227. Яценко А. М. Застосування заходів кримінально-правового характеру : монографія. Харків : НікаНова, 2014. 388 с.

228. Brimicombe A. Cafe R. Beware, win or lose: Domestic violence and the World Cup. *Fachzeitschrift für Statistik Significance*. 2012. Vol. 9. 178 p.

229. Code pénal. 22.07.1992 (Version en vigueur au 17 décembre 2020). URL : https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006070719/2020-12-17 (дата звернення: 20.01.2021).

230. Criminal Justice Act 2003. URL : <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/44/contents> (дата звернення: 20.01.2021).

231. Criminal Justice and Immigration Act 2008. URL : <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2008/4/contents> (дата звернення: 20.01.2021).

232. Décret 2013–8 du 3 janvier 2013 portant création du Haut Conseil à l'égalité entre les femmes et les hommes. URL : <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000026894625/> (дата звернення: 20.01.2021).

233. European Commission for Democracy Through Law (Venice Commission). Report on the Rule of Law Adopted by the Venice Commission at its 86th plenary session

(Venice, 25–26 March 2011). CDL-AD(2011)003rev. URL : [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2011\)003rev-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2011)003rev-e) (дата звернення: 20.01.2021).

234. German Criminal Code. Federal Law Gazette I, p. 3322. 13.11.1998. URL : https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/englisch_stgb.pdf (дата звернення: 20.01.2021).

235. Gesetz über die Entschädigung für Opfer von Gewalttaten. URL : <http://www.gesetze-im-internet.de/oeg/index.html> (дата звернення: 20.01.2021).

236. Gesetz zum zivilrechtlichen Schutz vor Gewalttaten und Nachstellungen (Gewaltschutzgesetz — GewSchG). URL : <http://www.gesetze-im-internet.de/gewschg/index.html> (дата звернення: 20.01.2021).

237. Gesetz zur Einrichtung und zum Betrieb eines bundesweiten Hilfetelefons «Gewalt gegen Frauen» (Hilfetelefontgesetz – HilfetelefonG). URL : <https://www.gesetze-im-internet.de/hilfetelefontg/BJNR044800012.html> (дата звернення: 20.01.2021).

238. 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).

239. Penal Code of Norway from 20.05.2005 (Last update 17.08.2020). URL : <https://lovdata.no/dokument/NLE/lov/2005-05-20-28> (дата звернення: 20.01.2021).

240. Salisbury E., Donavin G., Price M. L. Domestic Violence in Medieval Texts. Gainesville: University Press of Florida, 2002. 189 p.

241. Seith C. Kinder und häusliche Gewalt – Herausforderungen für Behörden und Fachstellen. Soziale Sicherheit CHSS, 2006. № 5. S. 249–254.

242. Swiss Criminal Code of 21 December 1937 (Status as of 1 July 2020) / The Federal Assembly the Swiss Confederation. URL : <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/19370083/index.html> (дата звернення: 20.01.2021).

243. United States Code. URL : <https://uscode.house.gov/> (дата звернення: 20.01.2021).

ДОДАТОК

Список публікацій здобувача за темою дисертації

Наукові праці, в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

1. Пліш² Ю. М. Правова природа обмежувальних заходів у кримінальному праві України. *Вісник Львівського університету. Серія юридична*. 2020. Вип. 70. С. 229–235.
2. Пліш Ю. М. Співвідношення кримінальної відповідальності та обмежувальних заходів у кримінальному праві України. *Соціально-правові студії*. 2021. Вип. 1 (11). С. 116–123.
3. Пліш Ю. М. Порівняльно-правовий аналіз обмежувальних заходів за Кримінальним кодексом України та законодавством зарубіжних держав. *Публічне право*. 2021. № 1 (41). С. 134–146.
4. Пліш Ю. М. Кримінально-правова характеристика окремих обмежувальних заходів. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія Право*. 2021. Вип. 63. С. 251–260.
5. Plish Y. Restrictive measures in the criminal law of Ukraine: historical-legal analysis. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2021. № 4. P. 181–188.
6. Ковалик Ю. М. Кримінально-правові наслідки умисного невиконання обмежувальних заходів. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2022. № 1. С. 259–264.
7. Ковалик Ю. М. Злочин, пов'язаний з домашнім насильством, як підстава призначення особі одного чи декількох обмежувальних заходів. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2022. № 3. С. 194–198.

² Пліш Ю. М. (Plish Y.) – дівоче прізвище Ковалик Ю. М.

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

8. Пліш Ю. М. Правова природа обмежувальних заходів у кримінальному праві України. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні* : матеріали XXVI звітної науково-практичної конференції (6–7 лютого 2020 року) : у 2-х ч. Ч. 2. Львів : Юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка, 2020. С. 146–148. (форма участі – очна, усна доповідь)

9. Пліш Ю. М. Обмежувальні заходи у кримінальному праві та суміжні правові категорії. *Актуальні проблеми прав людини, держави та правової системи* : матеріали XIX міжнародної студентсько-аспірантської наукової конференції (24 квітня 2020 року). Львів : Юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка, 2020. С. 216–219. (форма участі – очна, усна доповідь)

10. Пліш Ю. М. Обмежувальні заходи на Кримінальним кодексом України та вказівки за Кримінальним кодексом Федеративної республіки Німеччина. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні* : матеріали XXVII звітної науково-практичної конференції (5–6 лютого 2021 року) : у 2-х ч. Ч. 2 Львів : Юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка, 2021. С. 160–162. (форма участі – очна, усна доповідь)

11. Пліш Ю. М. Окремі проблеми застосування обмежувальних заходів за кримінальним кодексом України. *Актуальні проблеми прав людини, держави та правової системи* : матеріали XX міжнародної студентсько-аспірантської наукової конференції (22–23 квітня 2021 року). Львів : Юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка, 2021. С. 170–172. (форма участі – очна, усна доповідь)

12. Ковалик Ю. М. Вікові особливості осіб, до яких можуть бути застосовані один або декілька обмежувальних заходів за Кримінальним кодексом України. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні* : матеріали XXVIII звітної науково-практичної конференції (3–4 лютого 2022 року) : у 2-х ч. Ч. 2 Львів : Юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка, 2022. С. 170–172. (форма участі – очна, усна доповідь)

13. Ковалик Ю. М. Сфера застосування кримінально-правових обмежувальних заходів. *Актуальні проблеми прав людини, держави та правової системи* : матеріали XXI міжнародної студентсько-аспірантської наукової конференції (22–23 квітня 2022 року). Львів : Юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка, 2022. С. 174–176. (форма участі – очна, усна доповідь)