

УДК 343.8

**МІСЦЯ НЕСВОБОДИ: ПОНЯТТЯ ТА СУТНІСТЬ**

*А. І. Богатирьов*, кандидат юридичних наук, помічник-консультант народного депутата Верховної Ради України

**Постановка проблеми.** Важливим кроком на шляху гуманізації діяльності системи державного примусу та забезпечення прав і свобод громадян стала ратифікація Верховною Радою України у 2006 р. Факультативного протоколу до Конвенції ООН проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання [1]. Однак попри всі сподівання на зміни, зокрема створення національного превентивного механізму – незалежного органу, спрямованого на моніторинг місць несвободи та протидію тортурам і жорстокому поводженню, на жаль, фактичною реформа закінчилася, навіть не розпочавшись.

При цьому науковій дискусії про необхідність і практичну значущість низки положень Конвенції тривають і донині. Окремі її нововведення є слушними та актуальними як ніколи, хоча їх аналіз залишає більше питань, ніж відповідей. Зокрема, невизначеними є ряд питань щодо: розуміння словосполучення «місця несвободи»; критеріїв їх визначення; системи їх підпорядкування, моніторингу та нагляду з боку держави та громадськості; механізму виокремлення осіб, які дійсно перебувають у стані несвободи, та багато інших.

Так, більшість вітчизняних правознавців розуміють поняття «місця несвободи» через призму класичної правової доктрини, ототожнюючи їх з місцями обмеження чи позбавлення волі. В Україні до останніх традиційно відносять установи Міністерства юстиції України з питань виконання кримінальних покарань та пробації: виправні та виховні колонії, виправні центри, слідчі ізолятори Державної кримінально-виконавчої служби України; ізолятори тимчасового тримання, приймальники-розподільники для дітей та ізо-

лятори тимчасового тримання Міністерства внутрішніх справ України; ізолятори тимчасового тримання Служби безпеки України.

Однак у контексті розуміння свободи, включно із свободою у сфері особистого та культурного розвитку, до місць несвободи в соціальній сфері слід віднести й місця утримання мігрантів із неврегульованим статусом, а також шукачів притулку, які підпорядковані Державній міграційній службі України та Державній прикордонній службі України; інтернати для дітей-інвалідів, геріатричні пансіонати і психоневрологічні інтернати Міністерства соціальної політики та Міністерства охорони здоров'я тощо. Адже особи перебувають у вказаних місцях проти свого бажання під вартою; їх побут, режим та зв'язок із зовнішнім світом суворо регламентовані – це надійні критерії, за якими місце перебування особи можна віднести до категорії несвободи.

Тим паче в такі заклади особи поміщуються примусово за рішенням судового чи адміністративного органу, що цілком відповідає Протоколу щодо вимог до місць, які підлягають моніторингу в розумінні ст. 4 Факультативного протоколу до Конвенції ООН проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання [1].

**Мета** статті полягає у визначенні та розкритті суті терміна «місця несвободи Міністерства юстиції України», а також аргументації доцільності запровадження його у вітчизняне пенітенціарне законодавство.

**Аналіз публікацій, в яких започатковано розв'язання цієї проблеми.** Зазначимо, що в науці кримінально-виконавчого права поняття «місця несвободи» досі не було предметом окремого комплексного дослідження, а наукові розробки переважно стосувалися понять «установа виконання покарань» та «місця позбавлення волі», що знайшло відображення в працях таких вітчизняних та зарубіжних вчених, як: О. М. Бандурка, І. Г. Богатирьов, О. М. Джужа, В. В. Коваленко, О. Г. Колб, І. М. Копотун, М. С. Пузирьов, В. М. Трубников, М. О. Стручков, І. В. Шмаров, А. Х. Степанюк, С. І. Халимон, І. С. Яковець та ін.

Проте єдиної точки зору щодо їх визначення так досі й не вироблено. З одного боку, це свідчить про плюралізм суджень у пені-

тенціарній науці, а з другого – про потребу в необхідності формулювання ще не досліджуваного за часів незалежності України поняття «місця несвободи Міністерства юстиції України», де саме й утримуються ув'язнені та засуджені за вчинені злочини.

**Виклад основного матеріалу.** Досліджуючи певну дефініцію, доречно звернути увагу на той факт, що поняття – це спосіб розуміння або абстрактного уявлення про пізнання предметної галузі через усвідомлення істотних характеристик її об'єктів. З огляду на це поняття «місця несвободи» досліджуватиметься як предмет пенітенціарної галузі й відноситиметься до числа універсальних термінів, якими апелює кримінально-виконавча та кримінологічна науки.

Пропонуючи запровадження у вітчизняне правове поле нового терміна, слід зауважити, що поняття «місця несвободи» нині не закріплено в національному законодавстві й майже не вживається під час правозастосування. Винятком можна вважати лише згадку про місце несвободи в нещодавньому наказі Генеральної прокуратури України від 12 грудня 2016 р. № 399 «Про затвердження Положення про управління нагляду за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних провадженнях та інших заходів примусового характеру у місцях несвободи Генеральної прокуратури України» [2], що вже можна вважати кроком назустріч запровадженню терміна «місця несвободи» до чинного законодавства.

Закріплення в чинному кримінальному та кримінально-виконавчому законодавстві терміна «місця несвободи Міністерства юстиції України» є абсолютно виправданим з огляду на такі висновки, зроблені нами на підставі аналізу матеріалів доповіді Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини «Моніторинг місць несвободи в Україні: стан реалізації національного превентивного механізму» за 2013 р. [3]:

– по-перше, саме модель «місця несвободи» дозволяє представникам громадськості не лише отримувати доступ до закритих установ, але й брати активну участь у виконанні існуючих практик неналежного поводження з особами, які перебувають під тотальним контролем держави, та здійсненні захисту прав і свобод людини в місцях несвободи;

– по-друге, зазначена доповідь увібрала в себе результати понад 260 моніторингових візитів саме до місць несвободи;

– по-третє, у рамках реалізації національного превентивного механізму спільно з Харківським інститутом соціальних досліджень та Асоціацією незалежних моніторів підготовлено дві спеціальні доповіді дотримання прав людини саме в місцях несвободи;

– по-четверте, сьогодні в Україні кількість місць несвободи сягає 6 000 [3, с. 5–7].

У своєму ж дослідженні ми ставили за мету дослідити термін «місця несвободи», які знаходяться в підпорядкуванні Міністерства юстиції України як правонаступника Державної пенітенціарної служби України відповідно до постанови Кабінету Міністрів України від 18 травня 2016 р. № 343 [4].

Крім того, пропонуючи введення у вітчизняну юридичну практику терміна «місця несвободи», маємо зазначити, що слово «свобода» неодноразово застосовується в Конституції України. Тобто свобода є природним, невід’ємним правом людини і може обмежуватися або позбавлятися лише як кара за порушення основних приписів держави, що охороняють права і свободи іншої людини, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довкілля, конституційного устрою України від злочинних посягань, – законом України про кримінальну відповідальність.

Така позиція знаходить своє відображення в зарубіжному законодавстві більшості країн світу та в усіх міжнародних актах з прав людини, зокрема в таких, як: Загальна декларація з прав людини, Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права, Європейська конвенція про права людини, Хартія основних прав Європейського Союзу тощо.

Крім того, стає очевидним, що для засуджених їх свобода в досліджуваних місцях обмежена за вироком суду на певний строк або довічно, а це цілком відповідає Протоколу щодо вимог до місць, які підлягають моніторингу в розумінні ст. 4 Факультативного протоколу до Конвенції ООН проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поведінки та покарання [1].

Більш того, на підставі проведеного науковою школою «Інтелект» моніторингу установ виконання покарань Міністерства юстиції України ми можемо стверджувати, що за притаманними

ознаками (загальні та особливі вимоги щодо обладнання установ виконання покарань; умови та порядок прийняття, відбуття покарання та звільнення з установи; комунально-побутове та медичне обслуговування; порядок застосування фізичної сили та спеціальних засобів, заходів стягнення та заохочення тощо) їх цілком можна класифікувати як місця несвободи [5].

На підставі аналізу законодавства у сфері кримінальної юстиції з'ясовано, що хоча термін «місця позбавлення волі» використовують в Кримінальному та Кримінально-виконавчому кодексах України, але саме визначення поняття в цих кодифікованих актах відсутнє. У свою чергу, Кримінальний процесуальний кодекс України оперує не лише словосполученням «місце позбавлення волі» (ч. 5 ст. 535), а й «позбавлення свободи» (ч. 2 ст. 12, ч. 2 та ч. 3 ст. 206), які мають різне змістове навантаження [6].

У цьому аспекті знову прослідковується відсутність єдності кримінального, кримінального процесуального та кримінально-виконавчого законодавства у визначенні місць, де особи мають відбувати встановлене судом покарання. Указане вкотре доводить доцільність впровадження у вітчизняне законодавство уніфікованого терміна «місця несвободи».

Указана законодавча лакуна викликає ланцюгову реакцію в пошуку чергових відповідей на ряд запитань, зокрема: законодавчо не визначено, які злочини, передбачені кримінальним законом, слід віднести до вчинених у місцях позбавлення волі та на підставі яких загальних ознак вони можуть кваліфікуватися в одну групу злочинів.

Щоб науковцям отримати відповіді на ці питання, методологічно вірно буде спочатку визначити ознаки, за якими співвідносяться терміни «місця позбавлення волі» і «місця несвободи Міністерства юстиції України».

По-перше, вбачається, що ці два терміни не збігаються за обсягом, бо позбавлення волі є лише одним із видів ізоляції чи примусового поміщення особи і згідно із законом про кримінальну відповідальність – видом покарання. Тобто коли людину засудили й направили до установи виконання покарань (колонії), її позбавили не волі, а позбавили свободи. Це впливає із семантики слова «воля», яке означає одну з функцій людської психіки, що полягає

насамперед у владі над собою, керуванні своїми діями й свідомому регулюванні своєї поведінки, тобто стосується більше психологічно-психічного стану людини [8, с. 52]. У той же час одним із значень слова «свобода», наближених до предмета нашого дослідження, є життя, існування тощо без залежності від кого-небудь, можливість поводитися на свій розсуд, тобто передбачає відсутність обмежень [7, с. 601], які, наприклад, установлені повсякчас у колоніях. Отже, існує певна неспіврозмірність між тим, як іменується покарання, та його суттю.

По-друге, згідно з Факультативним протоколом до Конвенції ООН проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання, позбавлення волі може розглядатися не тільки як покарання [1]. Указаний документ вимагає від держав-учасниць більш широкого розуміння місць позбавлення волі.

Варто зазначити, що власне Факультативний протокол до Конвенції ООН не дає чіткого переліку місць, які підлягають незалежним відвідуванням, й обмежується словосполученням «місця утримання під вартою». І автори Факультативного протоколу, й Асоціація з попередження катувань досить широко тлумачать словосполучення «під вартою», навмисно не обмежуючи перелік цих місць. Таким чином, перелік місць, які підлягають відвідуванню, завжди залишається відкритим з урахуванням інформації, що надходить, і розвитку суспільних відносин. Незмінними залишаються найбільш загальні критерії «під юрисдикцією і контролем держави» й «за розпорядженням державного органу чи за його вказівкою або з його відома чи мовчазної згоди». Крім того, спеціальний пункт ст. 4 Протоколу передбачає охоплення місць, де «можуть утримуватися особи, позбавлені волі».

Також, коли йдеться про місця несвободи, потенційні об'єкти для роботи національного превентивного механізму традиційно використовують термін «місця позбавлення волі». Цей підхід пов'язаний з тим, що у ст. 63 Кримінального кодексу України мова йде про те, що позбавлення волі є одним із видів покарання, який полягає в ізоляції засудженого та поміщенні його на певний строк до кримінально-виконавчої установи [9].

Одночасно із цим ми підтримуємо позицію, що термін «місця несвободи» хоча і не є зовсім звичним для сучасної практики кримінальної юстиції, але є дуже зручним для швидкого виокремлення предмета обговорення, а саме коли йдеться про запобігання пенітенціарній злочинності.

З цього приводу вкрай цікавою є думка про внесення змін до Кримінального кодексу України шляхом виділення злочинів, що вчиняються в місцях несвободи, в окремий розділ «Злочини проти режиму відбування покарання».

Убачається, що в цьому контексті використання словосполучення «місця несвободи Міністерства юстиції України» є найбільш виправдане та відповідає змістовому значенню терміна, яким характеризують досліджувану групу злочинів, що вчиняються засудженими під час відбування кримінального покарання. Насамперед це обумовлено тим, що злочини, вчинені в місцях несвободи, цілеспрямовано зосереджені на досягненні власної мети, що і є їх відмінною ознакою від інших кримінальних правопорушень, що вчиняються поза межами місць несвободи.

Так, однією з головних ознак, за якою зазначену категорію злочинів можна відрізнити від інших, є місце його вчинення. Місцем злочину є установа виконання покарань (арештний дім, слідчий ізолятор, виправна колонія, виховна колонія та виправний центр) Міністерства юстиції України. При цьому ми звертаємо увагу на те, що місце вчинення засудженим нового злочину залежить від характеру самого злочину. Наприклад, дії, що дезорганізують роботу установи виконання покарань, належить до обов'язкової ознаки об'єктивної сторони злочину, а при вчиненні втечі з місця позбавлені волі або з-під арешту – до факультативної ознаки, тому кожна з цих ознак впливає на правову кваліфікацію злочину.

Наступна відмінна ознака полягає в тому, що для аналізованих видів злочинів характерний високий ступінь суспільної небезпеки у зв'язку з тим, що їх вчинення викликає значний громадський резонанс, дискредитує не тільки систему правосуддя, а й діяльність установи виконання покарань.

Зважаючи на вищезазначене, пропонуємо таку дефініцію «місця несвободи Міністерства юстиції України» – це місця Міністер-

ства юстиції України для примусового перебування осіб, які підозрюються у вчиненні злочину або засуджені за вироком суду.

**Висновки.** Місцями несвободи Міністерства юстиції України визнаються: кримінально-виконавчі установи закритого та відкритого типу, арештні доми та слідчі ізолятори, у яких утримуються ув'язнені та засуджені. Упровадження в законодавство України нового терміна «місця несвободи» дозволить уніфікувати ряд норм вітчизняного законодавства, вписавши його не тільки в доктрину пенітенціарного права України, а й у розробку Пенітенціарного кодексу України.

### Перелік літератури

1. Факультативний протокол до Конвенції ООН проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання: від 18.12.2002 *Офіц. вісн. України*. 2006. № 31. С. 20.

2. Про затвердження Положення про управління нагляду за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних провадженнях та інших заходів примусового характеру у місцях несвободи Генеральної прокуратури України: наказ Ген. прокуратури України від 12 груд. 2016 р. № 399. URL: <http://www.gp.gov.ua/ua/polstr.html> (дата звернення: 13.03.2017).

3. Моніторинг місць несвободи в Україні: стан реалізації національного превентивного механізму: доп. за 2013 р. Уповноваженого Верхов. Ради України з прав людини. Київ, 2013. 200 с.

4. Деякі питання оптимізації діяльності центральних органів виконавчої влади системи юстиції: постанова Каб. Міністрів України від 18.05.2016 № 343. URL: <http://www.kmu.gov.ua/control/uk/cardnpd?docid=249066305> (дата звернення: 13.03.2017).

5. Богатирьов І. Г. Матеріали узагальнення наукових здобутків наукової школи «Інтелект». Київ, 2017. 42 с.

6. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI. *Відом. Верхов. Ради України*. 2013. № 9–10. Ст. 88.

7. Великий енциклопедичний юридичний словник / за ред. Ю. С. Шемшученка. Київ: Юрид. думка. 2007. 992 с.

8. Місця несвободи в Україні. Харків: ХІСД, 2012. 204 с.



9. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 №2341-III. *Відом. Верхов. Ради України*. 2001. №25–26. Ст. 131.

### Транслітерація переліку літератури

1. Fakul'tatyvnyj protokol do Konventsii OON proty katuvan' ta inshykh zhorstokyykh, neliuds'kykh abo takykh, scho prynyzhuiut' hidnist', vydiv povodzhennia ta pokarannia vid 18.12.2002 r. [ Optional Protocol to the UN Convention against torture and other cruel, inhuman or degrading treatment and punishment of 18 December 2002.]. (2006) *Ofitsijnyj visnyk Ukrainy – Official Gazette of Ukraine*, 31. [in Ukrainian].

2. Pro zatverdzhennia Polozhennia pro upravlinnia nahliadu za doderzhanniam zakoniv pry vykonanni sudovykh rishen' u kryminal'nykh provadzhenniakh ta inshykh zakhodiv prymusovoho kharakteru u mistsiakh nesvobody Heneral'noi prokuratury Ukrainy: nakaz Heneral'noi prokuratury Ukrainy vid 12 hrudnia 2016 roku № 399 [On approval of regulation on supervision over the observance of laws when executing judicial decisions in criminal proceedings and other coercive measures in places of detention of Prosecutor General's office of Ukraine, order of the Prosecutor General's office of Ukraine of December 12, 2016 number 399]. Retrieved from: <http://www.gp.gov.ua/ua/polstr.html>. [in Ukrainian].

3. Monitorynh mist's nesvobody v Ukraini: stan realizatsii natsional'noho preventyvnoho mekhanizmu: dopovid' za 2013 rik / Upovnovazhenyj Verkhovnoiu Radoiu Ukrainy z prav liudyny. [Monitoring of places of detention in Ukraine: state of implementation of the national preventive mechanism: report for 2013 / Commissioner of Verkhovna Rada of Ukraine for Human Rights.] (2013). Kyiv. [in Ukrainian].

4. Deiakі pytannia optymizatsii diial'nosti tsentral'nykh orhaniv vykonavchoi vlady systemy iustytzii: postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 18.05.2016 №343. [Some issues of the optimization of central authorities executive of the system of Justice, the Cabinet of Ministers of Ukraine of 18.05.2016 number 343]. Retrieved from: <http://www.kmu.gov.ua/control/uk/cardnpd?docid=249066305>. [in Ukrainian].

5. Bohatyr'ov, I. H. (2017) *Materialy uzahal'nennia naukovykh zdobutkiv naukovoї shkoly «Intelekt»*. [Materials summarizing of the scientific achievements of scientific school «Intellect»]. Bohatyr'ov, I. H., . Bohatyr'ov, A. I, & Puzyr'ov, M. S.(Ed.). Kyiv. [in Ukrainian].

6. Kryminal'nyj protsesual'nyj kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy vid vid 13.04.2012 №4651-VI. [The Criminal Procedure Code of Ukraine: Law of

Ukraine dated 13.04.2012 number 4651-VI]. (2013). Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy – Vedomosti of the Verkhovna Rada, 9–10, p. 88. [in Ukrainian].

7. Shemshuchenko, Yu. S. (2007). Velykyj entsyklopedychnyj iurydychnyj slovnyk za redaktsiieiu akademika APN Ukrainy [Great Encyclopedic Dictionary of Law, edited by Academician of APS of Ukraine]. Kyiv: TOV Vydavnytstvo «Yurydychna dumku». [in Ukrainian].

8. Mistsia nesvobody v Ukraini. [Places of detention in Ukraine]. (2012). Kharkiv: KhISD. [in Ukrainian].

9. Kryminal'nyj kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 05.04.2001 №2341-III. [The Criminal Code of Ukraine, Law of Ukraine of 05.04.2001 number 2341-III]. (2001). Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy – Vedomosti of the Verkhovna Rada, 25–26, p. 131. [in Ukrainian].

### ***Богатирьов А. І. Місця несвободи: поняття та сутність***

*У статті визначено важливість та вказано аргументи щодо впровадження в законодавство України нового терміна «місця несвободи Міністерства юстиції України». Розкрито суть терміна «місця несвободи» та проведено порівняльний аналіз із суміжними поняттями, вказаними в чинному законодавстві.*

**Ключові слова:** впровадження, місця несвободи, Міністерство юстиції України, поняття, кримінальне законодавство.

### ***Богатырев А. И. Места несвободы: понятие и сущность***

*В статье определена важность и указаны аргументы за внедрение в законодательство Украины нового термина «места несвободы Министерства юстиции Украины». Раскрыта суть термина «места несвободы» и проведен сравнительный анализ со смежными понятиями, указанными в действующем законодательстве.*

**Ключевые слова:** внедрение, места несвободы, Министерство юстиции Украины, понятия, уголовное законодательство.

### ***Bogaturyov A. I. Places of detention: the concept and essence***

*In article importance is defined and arguments for introduction in the legislation of Ukraine of the new term of «custodial setting of the Ministry of Justice of Ukraine» are specified. The term essence of «custodial setting» is opened and the comparative analysis with adjacent concepts which are specified in the current legislation is carried out.*

**Key words:** introduction, custodial setting, Ministry of Justice of Ukraine, concept, criminal legislation.

*Рекомендовано до опублікування на засіданні відділу кримінологічних досліджень НДІ ВПЗ імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України (протокол № 7 від 26.04.2017 р.).*