

наявність певного кола дискусійних теоретичних питань. Упровадження та застосування новітніх техніко-криміналістичних засобів актуалізації ідеальних слідів сприятиме ефективній роботі правоохоронних органів у розкритті та розслідуванні злочинів. Саме реалізація таких заходів обумовлює необхідність розробки новітніх техніко-криміналістичних засобів для актуалізації ідеальних слідів, що відповідатимуть потребам практики боротьби зі злочинністю.

*Рекомендовано до друку на засіданні лабораторії «Використання сучасних досягнень науки і техніки у боротьбі зі злочинністю» ІВПЗ АПрН України (протокол № 5 від 9 вересня 2009 р.).  
Рецензент — доктор юридичних наук, професор  
В. Ю. Шепітько.*

## ТРИБУНА ДОКТОРАНТА, АСПІРАНТА І ЗДОБУВАЧА

УДК 343.126.1:343.224.1

*А. Ю. Коновалова*, аспірант сектору дослідження кримінально-правових проблем боротьби зі злочинністю Інституту вивчення проблем злочинності АПрН України, м. Харків

### АРЕШТ ЯК ВИД ПОКАРАННЯ НЕПОВНОЛІТНІХ ОСІБ

З прийняттям 5 квітня 2001 р. чинного Кримінального кодексу України (далі — КК) до системи покарань було введено новий вид покарання — арешт, який передбачено і в переліку покарань для неповнолітніх осіб. Його дослідженню присвятили монографію «Арешт як вид кримінального покарання та особливості його застосування» В. М. Трубников та Ю. В. Шинкарьов. Окремі проблеми цього покарання вивчалися в роботах В. М. Бурдіна, В. К. Дуюнова, Ю. А. Пономаренка, В. І. Тютюгіна, В. Шумихіна та ін. Питання особливостей арешту неповнолітніх вивчали Ю. А. Кашуба, В. Г. Колесніков, М. І. Кольцов, М. П. Мелешко, О. Туранська, О. С. Яцун та ін. Однак, незважаючи на це, багато питань, що стосуються цього покарання, в науці кримінального права не розроблено дотепер.

Саме така ситуація й обумовила вибір теми цієї статті. Особливості арешту як виду кримінального покарання для осіб, що вчинили злочини у неповнолітньому віці, потребують додаткового дослідження. Тож метою цієї публікації є визначення кола правообмежень та розміру цього державного примусу, а також кола неповнолітніх, яким воно може призначатися.

Встановлюючи коло правових обмежень, які обумовлені застосуванням цього покарання, передусім слід проаналізувати спеціальну статтю КК, яка передбачає покарання у виді арешту, що може призначатися особам, які на момент постановлення вироку досягли

16 років. Стаття 101 КК визначає, що арешт полягає у триманні неповнолітнього в умовах ізоляції в спеціально пристосованих установах. У цьому приписі законодавець цілком очевидно відзначив, що характером відбування цього покарання є ізоляція, місцем його відбування — спеціально пристосовані установи. У такий спосіб сформовано два аспекти головного правообмеження арешту — обмеження права неповнолітньої особи на особисту свободу.

Перший аспект цього правообмеження виявляється в тому, що особам у віці 16–18 років забороняються побачення з родичами та іншими особами, за винятком адвокатів або інших фахівців у галузі права, які за законом мають право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи (абз. 1 ч. 3 ст. 51 Кримінально-виконавчого кодексу) (далі — КВК). І лише за виняткових обставин їм може бути надано право на телефонну розмову з близькими родичами (ч. 6 ст. 51 КВК). Зміст ізоляції полягає в тому, що засуджені неповнолітні не можуть бачитися, спілкуватися, підтримувати зв'язки з особами, які знаходяться за межами відповідного закладу.

Другий аспект обмеження права неповнолітньої особи на особисту свободу виявляється в тому, що законодавець передбачив обов'язковість тримання засуджених неповнолітніх до арешту в спеціально пристосованих установах. Так, відповідно до ч. 1 ст. 50 КВК засуджені відбувають покарання, як правило, за місцем засудження в арештних домах, а військовослужбовці — на гауптвахтах. Зазначене правообмеження виявляється в тому, що винний не може вільно пересуватися, обирати місце проживання, навіть на території місця відбування арешту особа у віці 16–18 років здійснює таке пересування згідно з вимогами режиму. Засуджений до цього покарання зобов'язаний перебувати визначений термін у спеціальному закладі. Така особа не може за своїм бажанням покинути його навіть на короткий час.

Коло правообмежень, яке обумовлене відбуванням неповнолітнім засудженим покарання у виді арешту, включає і обмеження його права на достатній життєвий рівень. Такі особи не можуть у повній мірі реалізувати свої права, наприклад, у харчуванні, одязі, обладнанні приміщення, в якому вони відбувають призначене пока-

рання. Особа у віці 16–18 років вимушена дотримуватися вимог режиму спеціальної установи. Так, їм забороняється одержувати посылки (передачі) і бандеролі, за винятком посилок (передач), що містять предмети одягу за сезоном (абз. 2 ч. 3 ст. 51 КВК). Ці особи мають право витратити на місяць для придбання продуктів харчування і предметів першої потреби гроші в сумі до сімдесяти відсотків мінімального розміру заробітної плати (ч. 4 ст. 51 КВК). Матеріально-побутове забезпечення і медичне обслуговування засуджених до арешту здійснюються відповідно до норм, встановлених для осіб, які відбувають покарання у виді позбавлення волі.

Обмежується при призначенні арешту і право неповнолітніх осіб на працю. Такі особи не можуть вільно обирати вид діяльності, яким би вони хотіли займатися, погоджувати умови здійснення своєї роботи, розміри заробітної плати тощо. Стаття 52 КВК встановлює, що засуджені можуть залучатися без оплати праці до робіт з благоустрою арештних домів, а також поліпшення житлово-побутових умов засуджених або до допоміжних робіт із забезпечення арештних домів продовольством.

Поряд з іншими режимні вимоги відбування покарання у виді арешту обмежують права засуджених і на вільний розвиток своєї особистості. Такі особи не можуть повною мірою реалізувати своє право, наприклад, на культурний розвиток, освіту, художню творчість та ін. Вони, навіть, здійснювати прогулянки вимушені у конкретно визначених місцях та тривалістю лише до двох годин (ч. 5 ст. 51 КВК).

Сукупність правообмежень, передбачених арештом, призводить до неможливості реалізації засудженою особою й низки інших прав та свобод. Правильно з цього приводу зазначає Ю. А. Пономаренко: «вона (особа, яка відбуває арешт. — А. К.) обмежена в можливості реалізації права на проведення зборів, мітингів, походів та демонстрацій (ст. 39 Конституції), права користування об'єктами своєї власності, що залишилися за межами арештного дому (ст. 41 Конституції), права на підприємницьку діяльність (ст. 42 Конституції), права на освіту (ст. 53 Конституції) та ряду інших прав»<sup>1</sup>. Слід погодитися з В. М. Хомичем,

<sup>1</sup> Пономаренко Ю. А. Види наказаний по уголовному праву Украины: Монография. – Харьков: ФИНН, 2009. – С. 146.

що «внаслідок відбування арешту кара виявляється у визначених особистих, політичних, соціально-економічних та інших позбавленнях та обмеженнях прав і законних інтересів засудженого»<sup>1</sup>.

Отже, аналіз правообмежень арешту дозволяє встановити, що головним правообмеженням неповнолітнього є право на особисту свободу. Також обмеженню підлягають права осіб у віці від 16 до 18 років на достатній життєвий рівень, на працю, на вільний розвиток своєї особистості та інші права, обмеження яких обумовлено безпосередніми правообмеженнями арешту.

Досліджуючи коло неповнолітніх осіб, яким може бути призначене покарання у виді арешту, слід зазначити, що ст. 101 КК закріплює положення, що арешт полягає у триманні неповнолітнього, який на момент постановлення вироку досяг 16 років. Отож, визначальним при призначенні цього покарання є встановлення віку не на момент вчинення злочину (як при призначенні більшості покарань), а саме на момент постановлення вироку. На мою думку, це пов'язано з тим, що умови відбування арешту, незважаючи на короткий термін, є доволі суворими. Не випадково численні дослідники називають його «шоковою терапією»<sup>2</sup>. Тому, як видається, законодавець і не передбачив можливість призначення цього покарання тим особам, які не досягли на момент постановлення вироку 16 років, тим більше що вони не досягли такого віку й на момент вчинення злочину. У такому виді зазначене покарання не можна призначати особам у віці 14–15 років, адже «ізоляція особи, що не досягла 16 років, та суворий режим, що властивий арешту, може справити більше негативний, ніж позитивний вплив на неповнолітнього»<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Хомич В. М. Наказання, не связанное с лишением свободы // Энциклопедия уголовного права. – СПб.: Изд-е проф. Малинина – СПб ГКА, 2007. – Т. 8: Уголовная ответственность и наказание. – С. 441.

<sup>2</sup> Стяжкина С. А. Гарантии прав и законных интересов несовершеннолетних в институте наказания: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – Ижевск, 2006. – С. 26; Хомич В. М. Наказання, не связанное с лишением свободы // Энциклопедия уголовного права. – СПб.: Изд-е проф. Малинина – СПб ГКА, 2007. – Т. 8: Уголовная ответственность и наказание. – С. 429.

<sup>3</sup> Шинкарьов Ю. В. Щодо визначення кола осіб, до яких не може бути застосоване кримінальне покарання у виді арешту // Право і безпека. – 2006. – Т. 5. – № 2. – С. 78–81; Трубников В. М., Шинкарьов Ю. В. Арешт як вид кримінального покарання та особливості його застосування: Монографія. – Х.: Харків юридичний, 2007. – 288 с.

Узагалі слід зазначити, що дослідники арешту як виду покарання неоднаково ставляться до можливості та необхідності призначення його неповнолітнім. Одні з них стверджують, що призначення такого покарання неповнолітнім є цілком можливим<sup>1</sup>. Інші, навпаки, вважають його неефективним, бо воно призначається на короткий термін<sup>2</sup>.

Не вдаючись до визначення ефективності застосування цього покарання до повнолітніх, оскільки це виходить за рамки цієї статті, слід зазначити, що саме така «шокова терапія» може бути достатньо ефективною для неповнолітніх засуджених у віці 16–18 років. Як правильно стверджує С. А. Стяжкина, «для неповнолітніх, зважаючи на їх більшу емоційність, вразливість, легке навіювання, цей вид покарання буде ефективним засобом досягнення мети спеціального попередження»<sup>3</sup>. Та, навіть, не лише для спеціального попередження, а й досягнення інших цілей покарання неповнолітніх.

Застосування арешту до осіб, яким на момент постановлення вироку виповнилося 16 років, є цілком можливим, і більше того, його призначення потребує суттєвого розширення. Узагалі слід визнати неприйнятною кількість засуджених неповнолітніх до арешту у 2006 р. — з 13 939 осіб до арешту було засуджено лише 65 неповнолітніх (0,47 %); у 2007 р. — з 11 170 лише 41 особу (0,37 %); у 2008 р. — з 10 078 лише 68 неповнолітніх (0,67 %). Ураховуючи біологічні, психологічні та соціальні особливості неповнолітніх, арешт, як зазначається, позитивно впливатиме на досягнення всіх цілей покарання неповнолітніх. Звичайно, що не остання роль належить умовам відбування цього покарання. Однак, якщо його ре-

<sup>1</sup> Стяжкина С. А. Гарантии прав и законных интересов несовершеннолетних в институте наказания: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – Ижевск, 2006. – С. 26; Кашуба Ю. А., Мелешко Н. П. Виды наказаний и назначение их несовершеннолетним // Энциклопедия уголовного права. – СПб.: Изд-е проф. Малинина – СПб ГКА, 2008. – Т. 11: Уголовная ответственность несовершеннолетних. – С. 126.

<sup>2</sup> Туранська О. До проблеми кримінальної відповідальності неповнолітніх // Актуальні проблеми управління та службово-оперативної діяльності органів внутрішніх справ у сучасний період розвитку державності України: Матеріали Всеукр. наук.-практ. конф., 26 жовт. 2007 р., Київ / Під заг. ред. В. Д. Гвоздецького. – К.: МП Леся, 2008. – С. 269; Філей Ю. В. Застосування покарання у виді позбавлення волі в санкціях за злочини проти власності // Право і безпека. – 2005. – Т. 4. – № 1. – С. 103.

<sup>3</sup> Стяжкина С. А. Гарантии прав и законных интересов несовершеннолетних в институте наказания: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – Ижевск, 2006. – С. 26.

алізація буде здійснюватися на підставі діючого законодавства, то навіть таке короткострокове, але достатньо суворе покарання має бути ефективним засобом протидії злочинності осіб, які на момент постановлення вироку досягли 16 років. Підтримують таку позицію, за результатами анкетування, й 72 % суддів<sup>1</sup>, а також працівники кримінально-виконавчих установ<sup>2</sup>.

Аналізуючи зарубіжне законодавство відносно призначення арешту неповнолітнім особам, слід зауважити, що кримінальні кодекси Республіки Білорусь та Грузії передбачають можливість призначення арешту лише неповнолітнім чоловічої статі. До речі, такі зміни пропонують внести в українське законодавство і вітчизняні науковці<sup>3</sup>.

На мою думку, такі зміни можуть погіршити стан неповнолітніх осіб жіночої статі порівняно з особами чоловічої статі. Законодавча заборона призначати арешт особам жіночої статі у віці 16–18 років, яка, з одного боку, враховує їх особливості — фізичну, психологічну, емоційну вразливість та спрямована на гуманізацію їх кримінального покарання, з іншого боку, призведе до того, що суди будуть вимушені призначати їм найбільш суворе покарання з можливих, а саме позбавлення волі на певний строк. Тож, внесення змін щодо заборони призначення арешту неповнолітнім жіночої статі у віці 16–18 років має поєднуватися із введенням у перелік покарань такого покарання, яке б могло їм призначатися замість арешту.

Досліджуючи коло неповнолітніх, яким може призначатися покарання у виді арешту, слід зазначити, що відносно цієї категорії осіб КК не закріплює інших вимог, ніж ті, що були розглянуті вище. Проте ч. 3 ст. 60 КК передбачає заборони загального характеру, що поширюються на всіх суб'єктів злочинів. Так, арешт не може призначатися вагітним жінкам та жінкам, які мають дітей віком до 7 років. Ці підстави неможливості призначення арешту цілком поширюються і на неповнолітніх. Тож, арешт не може призначатися неповнолітнім вагітним жінкам. На мою думку, така позиція зако-

<sup>1</sup> Про покарання за новим Кримінальним кодексом України / В. Т. Маляренко. — К.: Фонд «Правова ініціатива», 2003. — С. 37.

<sup>2</sup> Кольцов М. И. Особенности наказания несовершеннолетних: на примере практики судов Тамбовской области [Электронный ресурс] : Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. — Режим доступа к автореф.: <http://www.law.edu.ru/script/cntSource.asp?cntID=100132376>.

<sup>3</sup> Яцун О. С. Особливості кримінального покарання неповнолітніх: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. — Львів, 2009. — С. 11.

нодавця є правильною та відповідає принципу гуманізму. До особи, що знаходиться в стані вагітності, не може бути застосоване покарання «шокової терапії». Його правообмеження можуть призвести до погіршення стану вагітної, її фізичних та емоційних страждань, негативно вплинути на розвиток дитини.

Не застосовується він і до неповнолітніх жінок, що мають дітей віком до 7 років, адже цілком можливим виявляється ситуація, коли неповнолітня особа у віці 16–18 років є матір'ю дитини, наприклад, річного віку. Аналізуючи таку підставу, слід зауважити, що, встановлюючи її, законодавець намагався попередити розірвання відносин матері з малолітньою дитиною. Таке розлучення може призвести не лише до психологічної травми матері, а й дитини. У такому віці дітям особливо потрібна увага, піклування, близькість та любов матері. Отож, зазначена підстава є проявом гуманності держави не лише до матерів, які вчинили злочин, а й до їх дітей і, на мою думку, є правильною та необхідною.

Крім того, слід зазначити, що визначальним при цьому має бути не сам факт наявності дитини у неповнолітньої, а реальне здійснення матер'ю певного догляду. Адже в житті не є рідкістю випадки, коли жінка має дитину, але не доглядає, не піклується про неї, позбавлена батьківських прав, а замість неї ці функції здійснює, наприклад, батько чи бабуся. Як видається, у цьому разі немає жодних підстав для неможливості застосування до жінки арешту. Підтримують таку думку і автори одного з науково-практичних коментарів до КК: «якщо жінка, яка має дитину (дітей), позбавлена при цьому в установленому законом порядку батьківських прав, питання про можливість застосування до неї арешту в якості заходу кримінального покарання розглядається на загальних підставах»<sup>1</sup>. У зв'язку з викладеним було б доцільно внести відповідні зміни до ч. 3 ст. 60 КК, якими передбачити неможливість призначення арешту не лише матерям, які доглядають дітей до 7 років, а й закріпити, що арешт не призначається й іншим особам, які здійснюють догляд за дитиною до 7 років.

<sup>1</sup> Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України: У 2 ч. / Під заг. ред. М. О. Потєбенька, В. Г. Гончаренка. — К.: ФОРУМ, 2001. — Заг. частина: Довідкові матеріали. Коментарі до статей 1–108 Кримінального кодексу. — С. 284.

Таким чином, вивчення кола неповнолітніх, яким може призначатися покарання у виді арешту, дає можливість зазначити, що законодавець не закріпив жодних особливостей щодо цієї категорії осіб, окрім віку, з якого їм може призначатися це покарання.

Дослідження ст. 101 КК, окрім кола правообмежень та неповнолітніх, яким може призначатися арешт, дозволяє визначити і розмір цього покарання. Відповідно до цього припису арешт полягає у триманні неповнолітнього строком від 15 до 45 діб.

Одиницею виміру цього покарання є доба. Це єдине покарання з переліку, передбаченого ст. 98 КК, яке обчислюється у добах. Не відповідає вона і одиниці виміру арешту, що призначається повнолітнім особам. Так, відповідно до ч. 1 ст. 60 КК покарання у виді арешту встановлюється на строк від 1 до 6 місяців. У місяцях передбачається це покарання і в статтях Особливої частини КК.

Отже, слід зазначити, що, по-перше, незважаючи на одиницю виміру арешту в ч. 1 ст. 60 КК та санкціях статей Особливої частини, суд, призначаючи це покарання неповнолітнім, повинен визначити його у добах. По-друге, таке суттєве зменшення розміру арешту неповнолітніх порівняно з повнолітніми цілком відповідає принципам гуманізму, справедливості, економії репресії, а також диференціації кримінальної відповідальності. Зважаючи на специфічність цього покарання, а саме на його «шокову терапію», законодавець цілком правильно зменшив строки відбування арешту особами, які на момент постановлення вироку досягли 16 років.

Таким чином, дослідження особливостей покарання у виді арешту, що може призначатися неповнолітнім, дозволило встановити, що їх основною відмінністю є розмір покарання. Подальший аналіз дасть змогу більш детально дослідити особливості покарань, що можуть призначатися неповнолітнім, а також запропонувати певні зміни, які будуть спрямовані не лише на вдосконалення арешту, а й інших видів покарань.

*Рекомендовано до друку на засіданні сектору дослідження кримінально-правових проблем боротьби зі злочинністю ІВПЗ АПРН України (протокол № 11 від 9 вересня 2009 р.).*

*Рецензент — кандидат юридичних наук, доцент Ю. А. Пономаренко.*

**УДК 343.35:35.08(477):061.1ЄС** *Т. Є. Дунаєва*, науковий співробітник лабораторії дослідження проблем міжнародного співробітництва у сфері боротьби зі злочинністю Інституту вивчення проблем злочинності АПРН України, м. Харків

### ДЕЯКІ АСПЕКТИ ГАРМОНІЗАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ У СФЕРІ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ ІЗ ЗАКОНОДАВСТВОМ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

Гармонізація — це процес приведення національних нормативно-правових актів у відповідність із стандартами ЄС, тобто запровадження норм права ЄС в Україні. Як зазначає Ю. Шемшученко, глобалізація суспільного життя в останні десятиріччя загострила питання про наближення різних правових систем. Гармонізація законодавства дозволяє в м'якій формі приводити різні правові системи до загальноприйнятих вимог. При цьому має наближуватися не тільки національне законодавство відносно європейського права, а й право ЄС із національним законодавством, адже саме останнє є джерелом розвитку європейського права<sup>1</sup>. Особливо складною є проблема гармонізації європейського права з національними законодавствами, коли правові колізії стосуються конституцій відповідних держав. Адже основні закони країн забезпечені додатковими гарантіями проти внесення в них змін і доповнень<sup>2</sup>. Національне законодавство також потрібно стабілізувати, щоб уберегти його від частих змін у майбутньому. У країнах Європи у процесі гармонізації законодавства застосовувався метод порівняльного вивчення правового досвіду різних країн, їх історична, географічна, природна, культурологічна й економічна близькість.

Але гармонізація окремих інститутів національного та європейського права не може здійснюватися механічно. Вдалим прикладом застосування засад гармонізації є законодавство у галузі протидії

<sup>1</sup> Шемшученко Ю. Теоретичні проблеми гармонізації законодавства України з європейським правом / Ю. Шемшученко // Вісн. Акад. прав. наук України. — 2004. — № 3. — С. 108.

<sup>2</sup> Там само. — С. 110.