

(неофіційний переклад)

**КОРОТКИЙ КОМЕНТАР ДО ПРОЕКТУ КОНЦЕПЦІЇ ПРО УМОВНЕ ЗАСУДЖЕННЯ
(ПРОБАЦІЮ)
ЗАПИТ ІНСТИТУТУ ЗАКОНОДАВСТВА ВЕРХОВНОЇ РАДИ**

Загальні зауваження до предмету запиту

Інститут законодавства Верховної Ради звернувся до UEPLAC із проханням підготувати висновок стосовно Проекту Концепції про умовне засудження, розробленого Міжвідомчою робочою групою. Запит передбачав необхідність визначення відповідності та узгодженості тексту проекту з міжнародними та європейськими принципами та правилами про умовне засудження, а також позитивним досвідом країн Європи.

Для вивчення питання співвідношення букви і духу тексту концепції використовувались наступні документи, на які є посилання в тексті концепції.

- Рада Європи (РЄ) – *Європейські правила про санкції та заходи Співтовариства*, Рекомендація № R(92)16 Комітету Міністрів та Рекомендація R (2000)22 *про поліпшення імплементації правил*; Рекомендація (2003) 20 Комітету Міністрів *про нові шляхи боротьби зі злочинністю неповнолітніх та роль ювенальної юстиції*;
- Норми РЄ щодо в'язниць, зокрема *Переглянуті Європейські правила стосовно в'язниць* (2006) та Рекомендація R(99)22 *щодо перевищення граничної кількості осіб у в'язницях та зростаючу кількість заарештованих осіб*;
- РЄ СРА (2005)4, *загальна анкета для Конференції РЄ з питань умовного засудження та виховного впливу на осіб, які засуджені умовно*, 14-16 листопада 2005 р. (додаток до цієї відповіді);
- *Мінімальні Стандартні Правила ООН стосовно заходів, не пов'язаних з позбавленням волі* (Токійські правила), резолюція Генасамблеї ООН 45/110 14.12.2990; Довідник про служби з питань умовного засудження, Публікація 60, UNICRI, 1998
- *План дій ЄС у сфері боротьби із наркотиками, Переглянутий План дій Україна – ЄС у сфері свободи, безпеки та юстиції, План дій Україна - ЄС*

Крім того, відбулась телефонна розмова консультанта з кількома членами робочої групи з метою з'ясувати, чим керувалися розробники концепції під час підготовки тексту.

У вказаному запиті робились посилання на законодавство Ради Європи та ЄС у визначеній сфері. Важливо відзначити, що ЄС не наділений спеціальною компетенцією щодо інституту умовного засудження, а тому до цього часу не було прийнято жодного документу з цього питання. Єдиним правовим актом в даній сфері є проект, що наразі обговорюється в Раді ЄС, про спільне визнання наглядових приписів для осіб, які підозрюються у скоєнні злочинів, або для засуджених осіб. Незважаючи на це інститут умовного засудження та альтернативні санкції широко рекомендуються в окремих випадках, наприклад, у сфері боротьби з наркотиками, де ЄС підтримує застосування альтернативних санкцій для осіб, які зловживають наркотиками, або більш в широкому сенсі як ініціатива щодо запобігання

злочинам. Умовне засудження часто застосовується в державах-членах ЄС; декілька спільних ініціатив були реалізовані за допомогою фінансової підтримки з боку ЄС.

Врешті, всі посилання на наукові джерела або офіційні документи зазначені у тексті, а до самої роботи додається порівняльний огляд досвіду декількох держав-членів Ради Європи (РЄ, Конференція з питань умовного засудження та виховного впливу на таких осіб в подальшому РЄ СРА (2005)4).

Цей аналітичний документ структурований відповідно до формату тексту, тобто, наведений загальний вступний коментар до Проекту, а далі йдуть спеціальні та детальні коментарі по окремих частин концепції.

Аналіз Концепції

Ініціатива, викладена у **Розділі I** та **Розділі II**, потребує схвальної оцінки, оскільки вона відповідає цілям розділу «Юстиція» Переглянутого плану дій Україна-ЄС у сфері свободи, безпеки та юстиції, шляхом встановлення функціонального та ефективного інституту умовного засудження, з окремим розділом, що присвячений умовному засудженню неповнолітніх.

Умовне засудження та кримінальні санкції, не пов'язані з позбавленням волі, вже досить довгий час є предметом рекомендацій та підтримки з боку ООН, Ради Європи та в більш широкому сенсі Європейського Союзу, а також цілої низки громадських організацій Європи. Більш того, санкції альтернативні позбавленню волі беззаперечно визнаються бажаною та більш ефективною реакцією на різні форми незначних правопорушень, зокрема (але не виключно) пов'язаних із наркотиками. Науковці та ряд юристів-практиків по всій Європі також вважають, що умовне засудження та альтернативні види покарань повинні застосовуватися частіше у випадках вчинення правопорушень неповнолітніми.

Як підкреслено упорядниками концепції, правопорушення та злочини переривають соціальний зв'язок між особами, а традиційні покарання та суто позбавлення волі не допомагають відновити ці зв'язки. Крім того, традиційні види покарань не можуть перешкоджати та запобігати вчиненню нових злочинів. Рецидивізм злочинності існує у більшості систем кримінальної юстиції (СКЮ), в Європі та по всьому світі. Однак, в європейських СКЮ переважна більшість ув'язнених є правопорушниками, що позбавлені волі на короткий строк за незначні правопорушення, які передбачають покарання менше ніж 12 (повних) місяців. У той самий час, незначні правопорушення в сфері наркотиків (ті, що не пов'язані з їх торгівлею) складають до $\frac{3}{4}$ із загальної кількості правопорушень у всіх державах-членах ЄС (*H. Stover, Assistance to Drug Users in Prison in the EU, EMCDDA-Cranstoun, London, 2002*). До цих правопорушників можуть бути застосовані інші виховні засоби крім позбавлення волі, що саме по собі перешкоджає намаганням інтегрувати правопорушника у суспільство.

Загалом два перші розділи Концепції правильно розглядають міжнародні та європейські документи, на які є посилання в тексті. Також для загальної відповідності проекту європейським стандартам корисно було б приділити окрему увагу гендерним питанням та покращенню послуг, про що варто згадати в тексті.

Визначення у **Розділі III** системи умовного засудження дійсно відповідає врахованим міжнародним та європейським документам і не потребує особливого коментарю. Дійсно, необхідно дати схвальну оцінку (а також відзначити відповідність із європейськими текстами

та позитивним досвідом) ідеї запровадження відшкодування збитків та медіації між жертвою-правопорушником та загалом передбаченому використанню заходів, спрямованих на відновлення порушеного стану, що передбачені в даному розділі.

Необхідно також відзначити важливість погодження правопорушника з будь-яким судовим розпорядженням про умовне засудження ще до того, як це розпорядження буде прийняте судовим органом; по можливості, він/вона повинні також підписати відповідний «контракт про умовне засудження» з метою підвищити почуття відповідальності та зобов'язання у відповідної особи.

Умовне засудження, як визначено у проекті концепції, повинно застосовуватися на всіх рівнях СКЮ, від досудового слідства до умовного засудження вже під час відбування покарання, і це відповідає нормам Ради Європи та ООН з цього питання.

Найбільше занепокоєння в цьому Розділі концепції та в усій концепції викликає намір застосовувати заходи, пов'язані з умовним засудженням та альтернативні санкції лише до осіб, які вчинили злочин вперше. Це не відповідає ані вищезазначеним текстам, ані позитивному досвіду європейських держав.

Читаючи текст концепції важко визначити підґрунтя для цих обмежень, які, однак, можуть поставити у небезпеку функціональність системи з огляду на її кінцеву мету – реінтегрувати в суспільство осіб, які скоїли правопорушення та відшкодувати шкоду, завдану протиправним актом.

Якщо це зумовлено проблемою проходження проекту концепції на початкових стадіях законодавчого процесу, упорядники могли б переглянути цю стратегію. Оскільки, з одного боку, з самого початку система не буде забезпечена необхідними засобами, щоб охопити всіх правопорушників, які у більшості випадків є рецидивістами. У цей спосіб умовне засудження в Україні не буде здатне повною мірою розв'язати ті проблеми, які упорядники мають намір вирішити шляхом успішного «сприяння громадській безпеці, захисту інтересів суспільства та держави». З іншого боку, програми реабілітації та виховання, підібрані спеціально для кожної особи можуть не спрацювати з самого початку, особливо, наприклад, це стосується осіб, які зловживають наркотиками або алкоголем. Мета умовного засудження полягає не в покаранні, а скоріше, як це зазначено у проекті, покликано зробити суспільство безпечнішим шляхом надання можливості правопорушнику повністю реінтегруватися до нього. Як таке, воно повинно використовувати всі можливі засоби, щоб досягнути поставлених цілей та охопити всіх потенційних осіб.

Можливим вирішенням вищезазначеної проблеми є проведення кампанії по інформуванню громадськості щодо цілей та призначення умовного засудження. В кожній країні, яка застосовує інститут умовного засудження, існує ризик того, що ставлення влади до злочинності буде розглядатись як занадто м'яке. Часто у випадках явних та драматичних подій (наприклад, вбивства, скоєного умовно засудженим), влада стикається з вимогами громадськості застосовувати до всіх без винятку заходи позбавлення волі, що не є дієвим, як правильно відзначають самі розробники у розділах I та II концепції.

Ефективна та успішна система умовного засудження ніколи не буде «м'якою до злочинів», вона завжди буде для злочинності жорстким засобом, оскільки боротиметься з причинами злочинності, маючи за мету довгострокову стратегію успішного захисту суспільства та його громадян.

Параграфи 3, 4 та 5 **Розділу III** не потребують багато коментарів, оскільки вони відповідають змісту та рекомендаціям міжнародних та європейських документів, визначених у вступі до цього висновку.

Однак, у цій частині тексту необхідно зауважити дві речі, а саме: роль та участь громадських організацій та інституційний механізм служби з питань умовного засудження.

По-перше, можливо англійський переклад проекту концепції не передає повністю намірів розробників, однак здається, що роль громадських організацій є дуже обмеженою порівняно з тим, що пропонують європейські документи і в більшій мірі, порівняно з тим, що роблять окремі держави-члени ЄС (наприклад, Великобританія). Така практика, як спеціалізована допомога під час арешту для осіб, які зловживають наркотиками або алкоголем, є ефективною для цієї цільової групи. В даному випадку, поліція погоджує меморандум про взаєморозуміння з громадською організацією, яка надає допомогу нарко- та алкоголезалежним особам. Таким чином, допомога полягає в тому, що громадська організація співпрацює з правопорушником під час затримання поліцією, до зустрічі із суддею і вилучає таку особу для лікування з системи кримінальної юстиції ще на самому початку. Беручи до уваги таку практику, було б корисним передбачити у тексті активну роль громадських організацій як в рамках системи, так і щодо визначення та реалізації політики умовного засудження. Цей коментар також відноситься до розділу про неповнолітніх, де не закріплена важлива роль громадських організацій.

По-друге, інституційний механізм служби умовного засудження є дійсно питанням можливостей та міркувань українських органів влади. Єдина рекомендація полягає в тому, щоб Служба не була включена до структур, які за своєї інституційною культурою є органами підтримання безпеки, а не відшкодування та реінтеграції. Долаючи цей ризик, наявні декілька можливостей, кожна з яких має свої плюси і мінуси. Аналіз та оцінка цього залежить від особливих національних обмежень та контексту. Як підкреслено у Довіднику про відбування умовного засудження (Публікація 60, UNICRI, 1998):

Місце служб умовного засудження є досить різним. Розбіжності існують стосовно того, чи повинен інститут умовного засудження бути частиною судової або виконавчої влади, чи воно має відноситися до соціальних служб, правоохоронних або виправних органів, і особливо, хто має управляти службою з питань умовного засудження.

Ті, хто виступають за місце інституту умовного засудження в рамках судової гілки влади, стверджують наступне: інститут умовного засудження повинен бути більше підзвітний судам; належність персоналу служби з питань умовного засудження до судових органів створює механізм автоматичного зворотного зв'язку з ефективністю рішень по справах; судам буде більше відомо про необхідні ресурси; і, якщо служба з питань умовного засудження буде включена до виправного підрозділу, їй буде наданий менший пріоритет, ніж у випадку, коли вона є частиною судових органів. Їх опоненти наводять наступні аргументи: судді не мають можливостей для керування службою з питань умовного засудження; робота з умовно засудженими може мати менший пріоритет, ніж робота в судах; на персонал служби з питань умовного засудження можуть бути покладені обов'язки, не пов'язані із умовним засудженням; суди є органами, що

здійснюють судочинство та врегульовують спори, і не орієнтовані на надання послуг.

Прибічники віднесення інституту умовного засудження до виконавчої влади, аргументують це наступним чином: органи по роботі з населенням відносяться до виконавчої влади; більш координовані та ефективні програми з фінансування, а також збільшення можливостей узгоджувати питання, пов'язані із розподілом ресурсів; зменшення ізоляції посадовців, а також доступ до покращеної підготовки персоналу та можливості для кар'єрного росту; полегшується узгоджена безперервність послуг правопорушникам та краще застосування робочої сили осіб, які звільнені умовно.

Щодо **Розділу IV** проекту концепції, то до нього також відносяться деякі загальні зауваження, зроблені вище. Особливо що стосується застосування умовного звільнення виключно до осіб, які вчинили правопорушення вперше, що для неповнолітніх є ще більш неефективним, а тому це положення варто виключити.

Однак необхідно зробити два додаткові коментарі. Перше, це група неповнолітніх, до яких застосовується умовне засудження. Європейські норми та норми ООН зазначають, що вплив на молодих правопорушників до 21 року, враховуючи, однак, природу вчиненого злочину, має і повинен відрізнятися від того, що застосовується до дорослих осіб. Тому необхідно розглянути питання, чи слід до групи неповнолітніх відносити також і молодих порушників, чи залишити це на розсуд судді в кожному конкретному випадку (РЄ Рекомендація (2003) 20).

Висновки

Як було зазначено вище, загалом концепція відповідає цілям європейських текстів, із урахуванням зроблених зауважень.

Загалом позитивним для тексту було б чіткіше визначення можливості розробляти і реалізовувати політику, засновану на фактах і спрямовану на ефективність. У цьому сенсі, пропонується включити до завдань служби проведення і підготовку досліджень та оцінки результатів з метою покращити інформаційну політику на двох етапах її реалізації. Також рекомендується, забезпечити детальний моніторинг за виконанням законодавства у цій сфері.

Врешті також рекомендується передбачити широку інформаційну кампанію з роз'яснення широкій громадськості цілей та переваг умовного засудження перед виключно позбавленням волі. Кампанія повинна використовувати відповідні засоби та повний комплекс інструментів ІТ та комунікаційних технологій з метою охопити широкі кола громадськості.

Едоардо Спакка
Радник UEPLAC
з правових питань
у сфері юстиції, свободи та безпеки