

Львівський державний університет внутрішніх справ

НАВРОЦЬКА Віра Вячеславівна

ВРАХУВАННЯ ВЗАЄМОЗВ'ЯЗКІВ ТА КОЛІЗІЙ
НОРМ КРИМІНАЛЬНОГО МАТЕРІАЛЬНОГО
Й ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА
ПРИ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ ОКРЕМИХ ОСОБЛИВИХ ПОРЯДКІВ
КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Методичні рекомендації

Львів
2026

УДК 343.1 + 343.2

Н 15

Рекомендовано до розміщення в електронних сервісах ЛьвДУВС
Вченою радою Львівського державного університету внутрішніх справ
(протокол від 27 травня 2026 року №13)

Рецензенти:

Лідія ПАЛЮХ, доктор юридичних наук, професор
(Львівський національний університет імені Івана Франка);

Наталія ЛАЩУК, кандидат юридичних наук, доцент
(Львівський державний університет внутрішніх справ)

Навроцька В. В.

Н 15 Врахування взаємозв'язків та колізій норм кримінального матеріального й процесуального законодавства при регламентації окремих особливих порядків кримінального провадження: методичні рекомендації. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2026. 80 с.

Подано результати наукового дослідження взаємозв'язків і колізій, які існують у чинному кримінальному процесуальному та кримінальному законодавстві України стосовно окремих особливих порядків кримінальних проваджень – провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру до неповнолітніх і проваджень у формі приватного обвинувачення. Сформульовано науково обґрунтовані способи усунення виявлених колізій.

Для працівників органів, що ведуть кримінальний процес, та всіх, хто цікавиться наведеними проблемами.

The results of a scientific study of the relationships and conflicts that exist in the current criminal procedural and criminal legislation of Ukraine regarding certain special procedures of criminal proceedings - proceedings regarding the application of coercive measures of a medical nature, proceedings regarding minors, and proceedings in the form of private prosecution are presented. Scientifically based ways to eliminate identified collisions have been formulated.

For employees of criminal justice agencies and anyone interested in relevant issues.

УДК 343.1 + 343.2

© Навроцька В. В., 2026

© Львівський державний університет
внутрішніх справ, 2026

ЗМІСТ

ВСТУП.....	4
Розділ 1. ВЗАЄМОЗВ'ЯЗКИ ТА КОЛІЗІЇ НОРМ КРИМІНАЛЬНОГО ТА КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА В ІНСТИТУТІ ПРИМУСОВИХ ЗАХОДІВ МЕДИЧНОГО ХАРАКТЕРУ	7
Висновки до Розділу 1.....	57
Розділ 2. ВРАХУВАННЯ ВЗАЄМОЗВ'ЯЗКІВ І КОЛІЗІЙ НОРМ МАТЕРІАЛЬНОГО Й ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ПРИ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕНЬ У ФОРМІ ПРИВАТНОГО ОБВИНУВАЧЕННЯ.....	62
Висновки до Розділу 2.....	71
Розділ 3. ВРАХУВАННЯ ВЗАЄМОЗВ'ЯЗКІВ І КОЛІЗІЙ НОРМ МАТЕРІАЛЬНОГО Й ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ПРИ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ ПОРЯДКУ ЗДІЙСНЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ СТОСОВНО НЕПОВНОЛІТНІХ.....	72
Висновки до Розділу 3.....	76
ВИСНОВКИ.....	79

ВСТУП

Системний характер права та законодавства обумовлює наявність взаємозв'язків між його галузями, окремими інститутами та нормами. Соціально-економічні та політичні зміни, що відбуваються в Україні, не могли оминати сферу правосуддя (зокрема й кримінального судочинства). Перетворення, що проводяться у цій сфері, отримали назву судової реформи. Особливість цієї реформи полягає у тому, що вона відбувається не одномоментно, а поступово. Така особливість має і негативні, і позитивні якості. Позитивними сторонами поступово проведеної реформи є можливість уникнення радикальної зміни чинного законодавства. З іншого боку, поступове оновлення законодавчої бази призводить до того, що нові нормативні акти не мають відповідного механізму та процедури їх реалізації. Це явище набуло такого поширення, що кількість непрацюючих законів є надто великою майже у всіх галузях права. Зазвичай вихід із цього становища намагаються знайти за допомогою прийняття нових законів та інших нормативно-правових актів, приписи яких також складно реалізувати. Однією з причин цього є недооцінка механізму процедури застосування матеріально-правових норм. Потрібно констатувати наявність своєрідної тенденції в розвитку вітчизняного законодавства останніх років – відставання в оновленні процесуальних норм. Це насамперед стосується кримінального процесуального права, яке, попри введення в дію нового КПК 2012 р., загалом істотно не змінилося. На відміну від 1922 та 1960 рр., коли кримінальний і кримінальний процесуальний кодекси вводилися у дію одночасно, законодавець пішов іншим шляхом. Така ситуація потребує і теоретичного осмислення, і вирішення низки практичних проблем.

У теорії кримінального процесу досі не вдалося сформувати цілісної системи знань про взаємодію кримінального матеріального та процесуального права й законодавства. Вирішення часткових питань, які найбільш гостро демонструють неузгодженість цих родинних галузей кримінально-правового циклу, що стосуються окремих особливих порядків кримінального провадження, дало змогу сформулювати загальні підходи до забезпечення несуперечливості та подолання наявних і потенційних колізій між відповідними правоположеннями. Є широке наукове поле – коло питань, які потребують прискіпливого наукового пошуку й обґрунтування.

Також можна констатувати, що оцінка чинних КК і КПК України з позицій *de lege lata* дає підставу для твердження, відповідно до якого між ними немає нездоланих суперечностей, що не дають можливостей досягти цілей кримінальної юстиції України. Водночас численні, нехай почасти і дрібні розбіжності, впливають на розгляд конкретних проваджень, мають негативний вплив на формування узгодженої правозастосовної практики, загалом знижують ефективність правозастосування.

Правозастосовна практика загалом справляється з подоланням колізій між конкретними законодавчими приписами. Водночас аналіз правозастосовних рішень демонструє відсутність єдиних підходів і стабільності практики у цій частині. Українські судді, детективи, слідчі, прокурори й адвокати заслуговують на науково обґрунтовані рекомендації стосовно вирішення типових правозастосовних ситуацій, що виникли через недбалість законодавця, який допускає та не усуває суперечностей між приписами матеріального та процесуального закону.

Це дослідження спрямоване на вирішення важливої теоретичної та практично-прикладної проблеми, що наявна у сфері кримінальної юстиції України та полягає у забезпеченні єдності матеріально-правових і процесуальних підстав її діяльності, подоланні існуючих й запобіганні потенційним колізіям у законодавстві та правозастосовній практиці. Запропоноване висвітлення та вирішення цієї проблеми на міждисциплінарному рівні (з акцентом на процесуально-правовий аспект) полягає у виявленні вад кримінального законодавства, обумовлених та/або пов'язаних із відсутністю чи неналежністю кримінально-процесуальної регламентації реалізації його положень, а також неадекватним відображенням у процесуальному законодавстві матеріально-правових підстав відповідної діяльності.

Розділ 1

ВЗАЄМОЗВ'ЯЗКИ ТА КОЛІЗІЇ НОРМ КРИМІНАЛЬНОГО ТА КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА В ІНСТИТУТІ ПРИМУСОВИХ ЗАХОДІВ МЕДИЧНОГО ХАРАКТЕРУ

Інститут примусових заходів медичного характеру – один із тих, де яскраво виявляються і нерозривний зв'язок між нормами кримінального та кримінального процесуального законодавства, і глибокі суперечності між ними.

Так, законодавець непослідовно (у КК та КПК України) вирішує питання про категорію суб'єктів, стосовно яких можна застосовувати примусові заходи медичного характеру. Зокрема, у ч. 1 ст. 503 КПК України йдеться про те, що кримінальне провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру здійснюється за наявності достатніх підстав вважати, що:

- суспільно небезпечне діяння, передбачене *законом України про кримінальну відповідальність*, вчинено особою в стані неосудності;

- особа вчинила кримінальне правопорушення, будучи осудною, проте до постановлення вироку захворіла на психічну хворобу.

Закону із назвою «Закон України про кримінальну відповідальність» немає. Тут вочевидь мається на увазі КК України. Крім того у ст. 93 КК України (на відміну від КПК України) зазначено, що такі заходи підлягають застосуванню до вдвічі ширшої категорії осіб. Окрім вказаних, примусові заходи медичного характеру також можуть бути застосовані й до осіб, які:

- вчинили суспільно небезпечне діяння, будучи обмежено осудними;

– вчинили кримінальне правопорушення, будучи осудними, проте захворіли на психічну хворобу під час відбування покарання.

З огляду на положення ч. 3 ст. 3 КПК України, згідно з яким будь-які кримінально-правові наслідки діяння визначаються виключно КК України, перевагу в такому разі матиме положення ст. 93 КК України.

У КПК є чимало інших внутрішніх суперечностей, а також суперечностей між іншими статтями КПК України (зокрема, п. 9 ч. 1 ст. 368, абз. 4 п. 2 ст. 374, ст.ст. 504 та 506 цього Кодексу) та ст. 93 КК України.

Із ч. 1 ст. 503 КПК України випливає, що обмежено осудний – це не та особа, до якої можна застосовувати аналізовані заходи (позаяк про нього там взагалі не йдеться, що, як було доведено, йде врозріз із положенням п. 2 ст. 93, а також ч. 2 ст. 20 КК України). Водночас у п. 9 ч. 1 й ч. 4 ст. 368, а також в абз. 4 п. 2 ч. 4 ст. 374 КПК України про нього прямо згадано як про того, щодо кого суд усе-таки може постановити обвинувальний вирок із одночасним призначенням примусового заходу медичного характеру. Мало того, у Главі 39 КПК України «Кримінальне провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру» цьому суб'єкту кримінального провадження присвячено положення ч. 2 ст. 504 та ч. 1 ст. 509 Кодексу.

Водночас назва ст. 504 КПК України – «Порядок здійснення досудового розслідування у кримінальному провадженні *щодо застосування примусових заходів медичного характеру та щодо обмежено осудних осіб*» зумовлює висновок, що обмежено осудні – уже начебто й не ті суб'єкти, до яких можуть бути застосовані вказані заходи (хоча такий підхід цілком узгоджується із тим, про що йдеться у ч. 1 ст. 503 цього Кодексу, але знову ж таки суперечить положенню ст. 93 КК

України). Адже про обмежено осудних тут чомусь згадано відособлено. А тому можна зробити висновок про те, що, на думку законодавця, порядок провадження щодо цієї категорії осіб начебто якийсь зовсім інший, відмінний від передбаченого Главою 39 КПК України. Якщо зважати на це припущення (а будь-який інший висновок на підставі аналізу назви ст. 504 КПК України просто не може бути зроблений), то тоді принаймні дивує невідповідність між назвою Глави 39 КПК України та назвою ст. 504 КПК, яка розміщена у цій же Главі.

У ч. 2 ст. 504 КПК вказано, що досудове розслідування стосовно осіб, яких підозрюють у вчиненні кримінального правопорушення у стані обмеженої осудності, здійснюється *відповідно до загальних правил*, передбачених у цьому Кодексі. Також зазначено, що суд, ухвалюючи *вирок*, може врахувати стан обмеженої осудності як підставу для застосування примусових заходів медичного характеру. Отже, після завершення досудового розслідування стосовно обмежено осудного, за його результатами складають *обвинувальний акт*. На це вказують положення про «*загальний порядок*» досудового розслідування та про ухвалення вироку (що можливе тільки на підставі обвинувального акта). Такий підхід цілком узгоджується із тим, про що йдеться у ч. 1 ст. 20 КК України (а саме – що обмежено осудний *підлягає кримінальній відповідальності*) та у ч. 2 цієї ж статті КК (де сказано, що визнання особи обмежено осудною враховується при *призначенні покарання* та може бути підставою для застосування примусових заходів медичного характеру). Отже, обмежено осудний, стосовно якого у кримінальному провадженні вирішується питання щодо застосування примусових заходів медичного характеру, в ході досудового розслідування є підозрюваним, а під час судового розгляду – обвинуваченим.

Однак у ч. 1 ст. 506 КПК України зазначено, що особа (причому без вказівки на категорію таких осіб), стосовно якої

вирішується чи вирішувалося питання щодо застосування аналізованих заходів, «*користується правами підозрюваного та обвинуваченого*» в обсязі, що визначається характером розладу психічної діяльності/психічного захворювання. І якщо стосовно: а) особи, котра вчинила інше суспільно небезпечне діяння, будучи неосудною чи б) особи, яка вчинила кримінальне правопорушення у стані осудності, але до постановлення вироку чи в ході відбування покарання захворіла на психічну хворобу, такий підхід видається цілком допустимим, прийнятним і виправданим, то стосовно обмежено осудного – ні. Виникає питання: що ж то за такий специфічний підозрюваний/обвинувачений, який користується *лише правами* цього учасника процесу? Цей учасник процесу викликає таке саме здивування, як, наприклад, потерпілий, що має тільки права потерпілого чи, скажімо, свідок, що здатен скористатися лише правами свідка тощо.

Процесуальний статус зазвичай передбачає наявність не тільки прав, а й обов'язків. Це звісно не стосується тих, хто: а) був неосудним на момент учинення іншого суспільно небезпечного діяння чи б) осіб, які вчинили кримінальне правопорушення, будучи осудними, але захворіли на психічну хворобу і з огляду на це стосовно них вирішується питання щодо застосування примусових заходів медичного характеру. Адже ці особи через психічний розлад із незалежних від них причин іноді не здатні взагалі (чи неспроможні повною мірою) розуміти та/чи дотримуватися певних правил і вимог, які зазвичай висувають до учасників процесу (як-от, з'являтися за викликом до органів досудового розслідування та суду або ж у разі неможливості прибути у призначений строк – заздалегідь повідомити їх про це; підкорятися законним вимогам працівників органів, що ведуть кримінальний процес). А відтак за таких обставин до них не можливе й застосування санкцій через невиконання цих вимог і правил. Однак підозрюва-

ний/обвинувачений, який може скористатися лише правами цього учасника процесу, а не має, як передбачено законодавцем, і прав (ч.ч. 3–6 ст. 42 КПК України), і обов'язків (ч. 7 ст. 42 цього ж Кодексу) – це уже якийсь гібрид, сурогат, а не «повноцінний» підозрюваний/обвинувачений.

Як зазначали вище, досудове розслідування стосовно осіб, яких підозрюють у вчиненні кримінального правопорушення у стані обмеженої осудності, відповідно до положень ч. 2 ст. 504 КПК України, має здійснюватися *«згідно із загальними правилами»* цього Кодексу. А «загальні правила» передбачають, що досудове розслідування завершується складенням обвинувального акта.

Вимоги до цього процесуального документа чітко й однозначно сформульовані у ч.ч. 2, 3 ст. 291 КПК України. Так, стосовно фізичної особи у ньому має бути зазначено: а) найменування кримінального провадження та його реєстраційний номер; б) прізвище, ім'я, по батькові, дату, місце народження та проживання, громадянство кожного з обвинувачених, кожного із потерпілих і викривача; в) виклад встановлених фактичних обставин кримінального провадження; г) правову кваліфікацію вчиненого діяння із формулюванням обвинувачення; ґ) обтяжуючі/пом'якшуючі покарання обставини; д) розмір завданої кримінальним правопорушенням шкоди; е) розмір винагороди викривачу та розмір витрат на залучення експерта; є) дату та місце його складення й затвердження. Окрім того, обвинувальний акт має містити підписи осіб, що його склали та/чи затвердили. Вказані відомості подані у виді вичерпного переліку, який розширювальному тлумаченню не підлягає.

Вимоги до обвинувального акта було перелічено, аби продемонструвати невідповідність чинному законодавству тверджень деяких дослідників та окремих практичних працівників, згідно з якими у такому процесуальному документі

(складеному стосовно особи, яка відповідно до експертного висновку на момент учинення правопорушення не могла повною мірою усвідомлювати значення своїх дій та/чи керувати ними), ще має бути вказівка на такі обставини та посилання на докази, що цей факт підтверджують. Таке твердження зрештою не оригінальне – про подібне йдеться і в одній із постанов Пленуму Верховного Суду¹.

Однак викладений таким чином обвинувальний акт формально не відповідатиме вимогам закону (а саме – положенням ст. 291 вітчизняного КПК). Суд же у підготовчому засіданні (відповідно до положень п. 3 ч. 3 ст. 314 КПК України) має у цьому разі повернути обвинувальний акт прокурору.

Окрім того, вищенаведений підхід видається половинчастим і непринциповим. Адже проста констатація того, що особа із психічним розладом вчинила кримінальне правопорушення, не означає, що до неї автоматично потрібно застосовувати примусові заходи медичного/психіатричного характеру. Це необхідно робити тільки тоді, коли її попередньо буде визнано суспільно небезпечною. Тому, якщо прокурор усе-таки твердо переконаний, що така особа, з огляду на стан психіки, потребує амбулаторної психіатричної допомоги, то він мав би бути послідовним до кінця і прямо про це заявляти, клопочучи перед судом про застосування відповідного заходу, а не просто натякати йому про це (а так, по суті, рекомендують робити деякі дослідники, радячи прокурору ніби мимохідь згадати в обвинувальному акті про психічний розлад обвинуваченого із посиланням на експертний висновок), сподіваючись на прозорливість і здогадливість суду.

¹ Про практику застосування судами примусових заходів медичного характеру та примусового лікування: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 03.06.2005 р. № 7. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-05#Text>

Проблеми у практиків, які сповна не розуміють, як (із яким процесуальним документом) прокурор має звернутися до суду щодо особи, стосовно якої є всі підстави для визнання її надалі обмежено осудною та до якої, на думку прокурора, потрібно застосовувати примусовий захід медичного характеру, зумовлені тим, що законодавець не визначився із цим питанням.

Як відомо, після завершення досудового розслідування до суду можна звертатися із: а) обвинувальним актом; б) клопотанням про застосування примусових заходів виховного або медичного характеру; в) клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності (п.п. 2, 3 ч. 2 ст. 283 КПК України). Причому стосовно однієї особи до суду можна подавати лише якийсь один із цих процесуальних документів.

Те, чому окремі прокурори не клопочуть перед судом про застосування щодо обмежено осудного примусового заходу медичного характеру, хоч і вважають це за доцільне, можна пояснити тим, що:

а) в обвинувальному акті таке додаткове клопотання з огляду на положення ст. 291 КПК України вони викласти не можуть (бо ризикують тим, що суд «заверне» його як документ, що не відповідає формальним вимогам закону);

б) подавати стосовно того самого обвинуваченого водночас і обвинувальний акт, і відповідне клопотання теж не в праві (через ті самі міркування);

в) при заявленні ж усного клопотання під час судового розгляду – побоюються можливих запитань (і від суддів, і з боку приватних учасників процесу) про те, де ж вони були під час досудового розслідування та чому відповідно не реагували на більш ранній стадії процесу, хоча уже тоді володіли відповідною інформацією про психічний розлад обвинуваченого тощо.

Своєю чергою, окремі прокурори подають до суду тільки обвинувальний акт.

Судді за такої ситуації приймають різні рішення, з-поміж яких є й такі, котрі, якщо ані прокурор, ані будь-які інші учасники процесу не клопочуть про застосування примусових заходів медичного характеру щодо обвинуваченого, то й вони самостійно не виявляють ініціативи в цьому питанні. Прибічники такого підходу вказують на те, що у кримінальному провадженні судді можуть вирішувати лише ті питання, що на їхній розгляд було віднесено сторонами. Формально вони мають рацію: про це справді прямо йдеться у чинному КПК України (ч.3 ст.26). Причому це не «рядова» норма, а положення, що є однією із засад кримінального процесу. Окрім того, є конституційна норма, згідно з якою посадові особи органів державної влади зобов'язані діяти тільки на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені законами України (ст. 19 Конституції України).

Противники ж вищенаведеного підходу:

а) посилаються на положення ч. 2 ст. 504 КПК України (та ч. 2 ст. 20 КК України), де йдеться про право суду при ухваленні обвинувального вироку щодо обмежено осудного, приймати водночас рішення і про призначення покарання, і про застосування до нього примусового заходу медичного характеру;

б) та акцентують на тому, що у цих положеннях не вказано, що будь-хто взагалі може звертатися до судді з відповідним проханням.

Не варто заперечувати, що така норма справді існує. Але навіть коли між «пересічною» нормою і положенням, що є принципом (засадою) кримінального процесу, є якісь суперечності (а між положеннями ч. 3 ст. 26 та ч. 2 ст. 504 КПК України таких розбіжностей немає), то треба діяти навпаки,

адже саме із принципами мають звірятися, порівнюватися всі норми, що підлягають застосуванню. Звісно, у КПК передбачено винятки майже із кожної засади кримінального провадження (і з принципу диспозитивності також). Однак такі винятки мають бути (і є) спеціально та чітко обумовлені в законі, бо інакше вони перетворять загальне правило на протилежну конкуруючу засаду. Повертаючись до аналізованої проблеми, потрібно зазначити, що ніде у КПК прямо не передбачено, що суд самочинно (без відповідного звернення, клопотання, прохання, «чолобитної» тощо до нього з цього приводу) вправі застосовувати до обмежено осудного надання у примусовому порядку амбулаторної психіатричної допомоги.

Українською є правозастосовна практика, коли:

- прокурори (чи інші учасники процесу) усе-таки клопочуть (прямо чи опосередковано) про застосування до особи, надалі визнаної судом обмежено осудною, примусового заходу медичного характеру, а суд на це клопотання реагує певним чином – задовольняє його чи відхиляє;

- або ж коли суддя самостійно приймає відповідне рішення,

Так, іноді:

1. Прокурори при надісланні до суду матеріалів кримінального провадження подають стосовно такої особи *письмове клопотання* про застосування примусових заходів медичного характеру, а окремі суди:

- а) ухвалюють рішення про його задоволення;

- б) або ж відмовляють у цьому.

(Прикладом такого рішення є, приміром, ухвала Миколаївського районного суду Львівської області від 31.03.2022 р. Із неї випливає, що Миколаївський районний суд Львівської області розглянув *клопотання* прокурора про застосування

примусових заходів медичного характеру щодо Особи_1, який вчинив суспільно небезпечне діяння, передбачене ч. 4 ст. 296 КК України. У вказаному клопотанні зазначено, що Особа_1 із хуліганських спонукань безпричинно наніс удар в сідницю малолітній Особі_3 шприцом із голкою (частково наповненим водою), чим завдав їй страждань, а також тілесні ушкодження у виді синця і крапкової рани, що за експертним висновком належать до легкого тілесного ушкодження. Згідно з висновком судово-психіатричної експертизи, Особа_1 на час вчинення діяння виявляла ознаки органічного ураження головного мозку, поєднаного із когнітивними та вираженими емоційно-вольовими порушеннями, за станом психіки не здатна була повністю усвідомлювати свої дії й ними керувати та є такою, що потребує застосування до неї примусового заходу медичного характеру у виді надання амбулаторної психіатричної допомоги у примусовому порядку.

Суд за результатами розгляду цього клопотання погодився із висновком прокурора про те, що Особа_1 є обмежено осудною. Суд не піддав сумніву твердження прокурора про те, що вона з огляду на характер розладу психіки потребує відповідного лікування (до речі, клопотання прокурора повністю підтримали і Особа_1, і його захисник, і законний представник), однак постановив відмовити у задоволенні клопотання та у наданні Особі_1 амбулаторної психіатричної допомоги примусово, заклавши провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру.

Водночас суд послався на положення ч. 2 ст. 504 КПК України, відповідно до якого досудове розслідування стосовно осіб, яких підозрюють у вчиненні кримінального правопорушення у стані обмеженої осудності, має здійснюватися згідно із загальними правилами, передбаченими КПК України,

тобто шляхом складення *обвинувального акта* (а не клопання). Із метою посилення ваги своїх аргументів він також вказав на п. 6 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами примусових заходів медичного характеру та примусового лікування», де йдеться про те, що, оскільки обмежено осудний, згідно зі ст. 20 КК України, підлягає кримінальній відповідальності, то справу стосовно такої особи потрібно надсилати до суду з обвинувальним актом, у якому потрібно зазначити дані про її психічне захворювання)².

2. Прокурори звертаються до суду із *обвинувальним актом* (водночас у *провадженні фігурує експертний висновок*, на підставі якого можна однозначно констатувати, що психічний розлад обвинуваченого – це не здогадка, а встановлений і попередньо доведений факт), і уже в суді *усно клопочуть* про застосування примусового заходу медичного характеру; з чим суд погоджується. Тут також можливі два варіанти суддівського рішення:

а) застосовуючи такий захід, суд виносить ухвалу, а про призначення покарання обмежено осудному (який, незважаючи на розлад психіки, є суб'єктом кримінального правопорушення, «особливим» обвинуваченим) всупереч положенням ч. 2 ст. 20 КК України та ч. 2 ст. 504 КПК України і не згадує;

б) у вирокі щодо обмежено осудного водночас вирішується питання і про застосування покарання, і про призначення примусового заходу медичного характеру³.

² Ухвала Миколаївського районного суду Львівської області від 31.03.2022 р. (провадження № 1-кп/447/ 146/22, справа № 447/4213/21). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103816188>

³ Вирок Кіровоградського районного суду Кіровоградської області від 27.08.2019 р. (справа № 390/680/19, провадження № 1-кп/390/260/1). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/83962961>

3. Іноді недобросовісні прокурори (чи ті, які не знають, як правильно вчинити в подібних випадках) пробують хитрувати. Вони *направляють до суду обвинувальний акт*, попередньо навіть *не призначивши психіатричної експертизи* щодо підозрюваного (водночас усі підстави для її проведення були): а) із явними відхиленнями у поведінці, що можуть свідчити про наявність психічного розладу та/чи б) такого, що лікувався (або лікується) в закладах із надання психіатричної допомоги. А вже коли суд: а) виправляє цей недолік й ухвалює рішення про проведення такого дослідження (тобто, по суті, робить те, що мав би робити в ході досудового розслідування слідчий та, відповідно, проконтролювати прокурор), б) а потім на підставі експертного висновку констатує, що обвинувачений на момент вчинення інкримінованого йому діяння був обмежено осудним, от тоді й прокурор, нарешті «отямившись», *усно клопоче* перед судом про застосування до обвинуваченого примусового заходу медичного характеру⁴.

Така практика видається неприпустимою, хоча можна певною мірою зрозуміти міркування, якими керуються прокурори. Певно така їхня поведінка спричинена тим, що вони:

- з великою вірогідністю припускають наявність у обвинуваченого розладу психіки, що перешкоджає йому повноцінно усвідомлювати своє діяння та/або ним керувати);

- розуміють, що така особа усе-таки повинна бути покарана, а тому й подають стосовно неї обвинувальний акт;

- водночас, з огляду на психічну хворобу, наявність якої припускається, вважають за необхідне клопотати про застосування примусового заходу медичного характеру, при цьому усвідомлюючи, що одночасно (одразу) вони цього зробити не

⁴ Ухвала Вознесенського міськрайонного суду Миколаївської області від 22 квітня 2021 р. (справа № 482/1724/19, провадження № 1-кп/473 62/2021). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96450459>

можуть без ризику повернення обвинувального акта як такого, що формально не відповідає вимогам закону, а тому й роблять вигляд, що начебто і не здогадуються про психічні відхилення у підозрюваного й відповідно психіатричну експертизу не призначають. А згодом, після того, як експерт на стадії судового розгляду усе-таки констатує в цієї особи розлад, що перешкоджає повністю розуміти своє діяння та/чи керувати ним, у прокурорів іншого виходу немає, як заявити відповідне клопотання. Діючи так і керуючись можливо й найкращими спонуканнями, вони «перехитрюють» передовсім особу, надалі визнану обмежено осудною, і своїми діями шкодять їй. Та й зрештою шкодять публічним інтересам, «підриваючи» авторитет працівників прокуратури. Бо у провадженні стосовно «особливого» підозрюваного, що ведеться «не особливо», а згідно із загальним порядком, йому можуть не забезпечити ті додаткові процесуальні гарантії, на які цей суб'єкт вправі розраховувати (як-от, право на обов'язкову участь захисника, на залучення законного представника);

4. Прокурори при направленні матеріалів провадження до суду подають *обвинувальний акт*, а в суді *звертаються з усним проханням (клопотанням)* про застосування примусового заходу медичного характеру, *в задоволенні якого їм надалі відмовляють* із посиланням на положення ст. 503 КПК (аргументуючи це тим, що про обмежено осудного як суб'єкта, до якого можна застосувати такі заходи, у вказаній статті не згадано).

5. Трапляються також випадки, коли прокурор надсилає стосовно такої особи до суду *обвинувальний акт*, а із *проханням про застосування примусових заходів медичного характеру* щодо обмежено осудного обвинуваченого *звертаються інші особи* (захисник чи законний представник обвинуваченого, а подекуди й обвинувачений) і це *клопотання задовольняють*.

Такий підхід, до прикладу, відображено в ухвалі Шевченківського районного суду м. Львова від 17 червня 2021 р. Причому аналіз: а) дати, коли була винесена відповідна ухвала суду (17.06. 2021 р.) та б) дат, досліджених у судовому засіданні висновків двох експертів (19.10.2020 р. та 10.02.2021 р.) й довідки з обласного центру превенції і терапії uzалежнень (28.05.2020 р.), що були в матеріалах досудового розслідування, дає змогу впевнено стверджувати, що прокурору до направлення до суду обвинувального акта було достовірно відомо про наявність у підозрюваного (а надалі – обвинуваченого) Особи 1 психічного розладу, що перешкоджав йому повною мірою усвідомлювати своє діяння. Однак прокурор не вважав за потрібне звертатися до суду із проханням про застосування до обвинуваченого примусового заходу медичного характеру, хоча у суді вказане клопотання захисника обвинуваченого всіляко підтримав⁵.

Потрібно зазначити, що вищенаведена ситуація, коли в суді «єдиним фронтом» є і представники сторони захисту, і прокурор (який надалі «долучається» до їхніх усних клопотань щодо застосування аналізованих заходів), є непоодиноким.

6. Проте найпоширенішими є ситуації, за яких матеріали провадження стосовно особи, надалі визнаної обмежено осудною, надходять до суду із *обвинувальним актом*, водночас прокурор *прямо* (ані усно, ані письмово) *не заявляє клопотання* про застосування до такої особи примусового заходу медичного характеру, хоча, по суті, *натякає* суду на таку можливість, бажаючи її настання (бо в *обвинувальному акті* усе-таки є *посилання на експертний висновок*, де констатується наявність психічного розладу в обвинуваченого),

⁵ Ухвала Шевченківського районного суду м. Львова від 17 червня 2021 р. (справа № 466/3973/20, провадження № 1-кп/466/214/21). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97767106>

а суддя виявляється настільки тямущим і здогадливим, що відповідне прохання, висловлене в такій суперзавуальованій формі, сприймає «правильно»⁶.

І хоча подібна практика (останній із наведених варіантів) є найбільш поширеною та популярною (мабуть тому, що, як зазначалося, всеціло узгоджується із підходом, відображеним у згадуваній постанові Верховного Суду), однак вона явно іде «врозріз» із положеннями чинного кримінального процесуального законодавства, зокрема засадою диспозитивності. Та й, зрештою, несолідною та відверто слабкою виглядає позиція прокурора (одного із «ключових» поборників законності під час розгляду кримінальних проваджень), коли він через недосконалість правового регулювання змушений вдаватися до всіляких натяків, хитрувань, вивертів, мудрувань тощо та ще й при обстоюванні інтересів, що беззаперечно визнаються суспільно корисними і у матеріальному, і у процесуальному законодавстві.

Немає жодних причин (окрім того, що це питання наразі належно не врегульоване), які б логічно пояснювали неможливість для прокурора за потреби одночасно та прямо просити суд застосувати до обмежено осудного і покарання, і надання

⁶ Вирок Комсомольського міського суду Полтавської області від 09 лютого 2021 р. (справа № 534/1334/20, провадження № 1-кп/534/44/21). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94741172>; вирок Долинського районного суду Кіровоградської області від 14.05.2020 р. (справа № 403/589/19). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89252250>; вирок Хоролівського районного суду Полтавської області від 21 жовтня 2021 р. (справа № 548/1985/21, провадження № 1-кп/548/236/21). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/100349050>; вирок Солом'янського районного суду м. Києва від 30 листопада 2021 р. (справа № 760/10111/19, провадження № 1-кп/760/1937/21) URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101720532>; вирок Слов'янського міськрайонного суду Донецької області від 12 березня 2021 р. (справа № 243/2213/21, провадження № 1-кп/243/532/202). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95558208>

амбулаторної психіатричної допомоги у примусовому порядку при надісланні до суду матеріалів кримінального провадження стосовно нього. Причому клопотання про застосування вказаного примусового заходу медичного характеру цілком може бути однією із складових обвинувального акта (а не подаватися самостійно у виді окремого документа). Адже якщо суд вирішує ці різні питання винятково разом, одночасно (у обвинувальному вироку – абз. 4 п. 2 ч. 4 ст. 374 та ч. 2 ст. 504 КПК, ч. 2 ст. 20 КК України), то й позбавляти прокурора можливості звертатися до суду для вирішення відповідних питань також в одному документі, було б алогічним і неправильним.

Продовжуючи мовити про колізії кримінального матеріального та процесуального законів, потрібно зауважити й те, що аналіз положень вищезгадуваних статей КПК (ст.ст. 512 та 513 цього Кодексу) дає підстави для констатації:

1) чергових розбіжностей між положеннями вітчизняного кримінального та кримінального процесуального законодавства, а саме – неузгодженостей між положенням:

а) ч. 2 ст. 20 КК України

(де зазначено, що визнання особи обмежено осудною враховується під час призначення покарання; це ж як відомо можливо тільки на підставі *обвинувального вироку*),

б) та ч. 2 ст. 512 й ст. 513 КПК

(там йдеться про можливість винесення у провадженнях щодо застосування примусових заходів медичного характеру *лише* відповідної *ухвали* – про застосування аналізованих заходів чи відмову в їх застосуванні);

2) «внутрішньо процесуальних» суперечностей:

а) між положеннями другого речення ч. 2 ст. 504 КПК України та ч. 2 ст. 512 цього ж Кодексу;

б) абз. 4 п. 2 ч. 4 ст. 374 та ч. 2 ст. 512 КПК України.

Зважаючи на вищенаведене, потрібно керуватися підходом, відповідно до якого судовий розгляд стосовно особи, визнаної неосудною чи такою, яка після вчинення кримінального правопорушення через наявний у неї психічний розлад не здатна відбувати покарання, завершується винесенням ухвали про застосування примусових заходів психіатричного характеру чи про відмову в їх застосуванні. Ухвалюючи вирок стосовно обмежено осудного, суд може врахувати такий стан як підставу для застосування примусових заходів психіатричного характеру.

У ч. 1 ст. 509 КПК України йдеться про обов'язок *слідчого, прокурора* призначити у кримінальному провадженні психіатричну експертизу. Вони повинні це зробити за наявності обставин, що дають підстави для висновку про те, що «особа під час вчинення суспільно небезпечного діяння була в неосудному або обмежено осудному стані» чи «вчинила кримінальне правопорушення в осудному стані, але після його вчинення захворіла на психічну хворобу, яка позбавляє її можливості усвідомлювати свої дії або керувати ними».

За цього формулювання зауваження викликають такі моменти:

1. По-перше, некоректно використаний термін «суспільно небезпечне діяння» на позначення діяння, вчиненого обмежено осудним.

Аналіз деяких нормативних актів (як-от, ч. 1 ст. 12 КК України, низки положень Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень», Інструкції про надання доповідей і донесень про події, кримінальні правопорушення, військові адміністративні правопорушення, пов'язані з корупцією та їх облік у Міністерстві оборони України та Збройних Силах України та

державній спеціальній службі транспорту) дає змогу зробити висновок, що кримінальними правопорушеннями є *злочини* й кримінальні проступки.

Водночас до кримінального правопорушення не належать діяння, що хоч і заборонене КК України, але вчинене неосудним чи особою, котра не досягла віку, з якого настає кримінальна відповідальність. Законодавець на позначення цих діянь використовує інші терміни:

а) *«суспільно небезпечне діяння»* (ч. 1 ст. 6, ч. 1 ст. 128, ч. 6 ст. 170, п. 3 ч. 2 ст. 172, ч. 7 ст. 173, ч.ч. 1, 2 й 4 ст. 498, п. 1 ч. 1 ст. 501, п. 1 ч. 1 та ч. 3 ст. 503 КПК України тощо);

б) та *«інше суспільно небезпечне діяння»* (ч. 1 ст. 61, ч. 2 ст. 127, ч. 1 ст. 128, п. 5 ч. 9 ст. 100 КПК України).

Отже, використання терміна «суспільно небезпечне діяння» стосовно діяння, вчиненого обмежено осудним, є некоректним.

2. Якщо виходити із буквального тлумачення положення ч. 1 ст. 509 КПК України, то можна зробити хибний висновок, що і без проведення психіатричної експертизи і без застосування примусових заходів медичного характеру можна обійтися тоді, коли є підстави вважати, що особа, будучи обмежено осудною, вчинила кримінальне правопорушення, а після його вчинення захворіла на психічну хворобу, що позбавляє її можливості усвідомлювати свою кримінально-протиправну поведінку *лише у формі бездіяльності* (бо законодавець чомусь говорить про неможливість усвідомлення нею тільки своїх дій).

3. Використання роздільного (протиставного) сполучника «або» у реченні: «Вчинила кримінальне правопорушення в осудному стані, але після його вчинення захворіла на психічну хворобу, яка позбавляє її можливості усвідомлювати свої дії або керувати ними» дає можливість стверджувати, що, якщо

це свідомий підхід законодавця, то він виключає можливість такого психічного розладу / психічного захворювання, за якого особа позбавлена можливості *водночас і усвідомлювати своє діяння, і керувати ним*.

4. Окрім того, вказаний обов'язок після залучення експерта існує не лише у слідчого чи прокурора, а й у суду (зокрема, тоді, коли слідчий і прокурор у передбачених законом випадках цю експертизу не призначив).

У ст. 505 КПК України, з-поміж обставини, які підлягають встановленню у кримінальному провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру, згадано *«небезпечність особи внаслідок її психічного стану для самої себе та інших осіб, а також можливість спричинення іншої істотної шкоди такою особою»* (п. 6 ч. 1 ст. 505 КПК).

Стосовно коректності такого положення є кілька зауважень:

1. Передовсім, якщо буквально тлумачити назву ст. 505 КПК України «Обставини, що підлягають встановленню під час *досудового розслідування* щодо застосування примусових заходів медичного характеру», можна зробити висновок, що начебто перелічені у п.п. 1–7 ч. 1 ст. 505 КПК України обставини мають бути встановлені тільки на одній стадії процесу – в ході *досудового розслідування*, а з'ясовувати та доводити їх на стадії *судового розгляду* уже й не потрібно. Це ж, звісно, не так.

2. Формулювання, вжите у п. 5 ч. 1 ст. 505 КПК: *«Небезпечність особи ... для самої себе та інших осіб... можливість спричинення іншої істотної шкоди такою особою»* видається вкрай неконкретним і нечітким. У будь-якому разі, воно усе ж таки є кращим, аніж формулювання ч. 1 ст. 94 КК України, де зазначено, що суд вправі застосувати примусові заходи медичного характеру із урахуванням ступеня небезпечності

психічно хворого «для себе і для інших осіб». Виходить, що законодавець, передбачивши це положення, виключає можливість заподіяння такою особою шкоди іншим суспільним благам. Чи, якщо точніше казати, не вважає за необхідне враховувати заподіяння шкоди цим іншим благам як обставину при прийнятті рішення про застосування примусових заходів медичного характеру. Це ж насамперед іде врозріз із положенням п. 6 ч. 1 ст. 505 КПК України, а також не повністю узгоджується із завданнями Кримінального кодексу (ч. 1 ст. 1 КК України). Адже об'єктами кримінально-правової охорони (окрім прав та свобод людини, а також інтересів юридичної особи – як це фактично декларує законодавець у ч. 1 ст. 94 КК України), на які може посягати психічно хворий, є, зокрема, державна власність, громадська безпека та громадський порядок, довкілля, конституційний устрій України, інтереси правосуддя, мир і безпека людства.

Окрім того, незрозуміло: яка ж то така «істотна шкода» може бути спричинена особою, щоб це було підставою для застосування стосовно неї примусових заходів медичного характеру.

Примусові заходи медичного характеру потрібно застосовувати *не до будь-яких осіб із психічним розладом / психічним захворюванням, котрі вчинили кримінальне правопорушення чи інше суспільно небезпечне діяння, та які потенційно здатні завдати будь-яку істотну шкоду, а лише до тих із них, хто є суспільно небезпечним, до тих, хто спроможний вчинити не будь-яке, а саме заборонене КК України діяння. У протилежному випадку (якщо є ризик того, що особа із психічним розладом може вчинити якесь інше, окрім забороненого КК України, протиправне діяння чи здатна заподіяти істотну шкоду шляхом вчинення діяння, що формально не заборонене правовими нормами)* застосування примусових заходів медич-

ного (психіатричного) характеру з метою попередження / присікання таких діянь, повинно бути виключене.

Наведене водночас аж ніяк не означає, що за наявності таких ризиків не повинно бути жодної правової реакції. Законодавець і у Законі України «Про психіатричну допомогу» (ст.ст. 14, 22)⁷, і у вітчизняному Цивільному процесуальному кодексі (п. 9 ч. 2 ст. 293, ст.ст. 339–342)⁸ говорить про те, що за наявності подібних загроз заподіяння шкоди правоохоронюваним благам (коли особа «вчиняє чи виявляє реальні наміри вчинити дії, що становлять безпосередню небезпеку для неї чи оточуючих» – ст. 14 вказаного Закону) потрібно залучати механізм цивільно-правового регулювання. Такій особі може бути примусово надано психіатричну допомогу, але не у ході кримінального судочинства, а в порядку окремого провадження «цивільним» судом.

Підхід, який демонструє законодавець, дає змогу стверджувати, що він, на жаль: а) розглядає особу, стосовно якої вирішується питання про застосування примусових заходів медичного характеру, радше як об'єкт, а не як суб'єкт кримінального судочинства, вважаючи її пасивним учасником, б) відводить їй місце на «задвірках» кримінального процесу, гадаючи, що такій особі не варто надавати навіть можливість самостійно обстоювати свої права та законні інтереси. Це проявляється, зокрема, у положенні ч. 1 ст. 293 КПК України, де зазначено, що копія клопотання про застосування примусових заходів медичного характеру (а також копія реєстру матеріалів

⁷ Про психіатричну допомогу : Закон України від 22 лютого 2000 р. № 1489-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1489-14#Text>

⁸ Цивільний процесуальний кодекс України : Закон України від 18 березня 2004 р. № 1618-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text>

досудового розслідування) вручається лише її захиснику. Такий підхід не має логіки:

1. Передусім обмежено осудний є підозрюваним / обвинуваченим, а неосудний чи особа, яка захворіла на психічну хворобу до постановлення вироку чи в ході відбування покарання, відповідно до положення ст. 506 КПК України, користується правами підозрюваного, обвинуваченого (звісно, в обсязі, що визначається характером розладу психічної діяльності / психічного захворювання). Одним із фундаментальних прав підозрюваного / обвинуваченого (без якого подальше належне обстоювання його прав не можливе) є право знати, в чому цю особу підозрюють / обвинувачують. Відтак і особа, стосовно якої вирішується питання про застосування примусових заходів медичного характеру, теж має бути ознайомлена з суттю інкримінованого їй діяння, відображеного у клопотанні про їх застосування (принаймні так потрібно діяти тоді, коли її психічний стан дозволяє це усвідомити).

Адже є такі психічні захворювання (наприклад, kleptomania, піроманія, окремі різновиди шизофренії), за яких особа на момент учинення інкримінованого їй діяння, хоч і не була здатна усвідомлювати свої дії (бездіяльність) та / чи керувати ним, але:

а) цілком розуміє: у зв'язку з чим розпочато кримінальне провадження, своє процесуальне становище, права й обов'язки інших учасників процесу, а також здатна прогнозувати наслідки реалізації наданих законом можливостей (причому не тільки найближчі наслідки – ті, що «під носом», а й віддалені – які десь «майорять на горизонті»);

б) а її інтелектуальних здібностей, вольових можливостей, здатності зосереджувати максимальну увагу на тому, що відбувається у процесі, цілком достатньо для обстоювання своїх прав і законних інтересів.

Окрім того, не виключена ситуація, за якої на початку провадження психічний стан особи унеможлилював відстоювання нею своїх інтересів, а надалі він істотно покращився, стабілізувався. А відтак ознайомлення її з копією відповідного клопотання про застосування примусових заходів медичного характеру (а також із копією реєстру матеріалів досудового розслідування) буде явно не зайвим.

2. У ч. 2 ст. 317 КПК України йдеться про те, що учасникам судового провадження (а особа, стосовно якої вирішується питання щодо застосування аналізованих заходів, таким учасником звісно ж є – п. 25 ч. 1 ст. 3 КПК України) має бути надана можливість ознайомитися із матеріалами кримінального провадження за умови заявлення про це клопотання. Певно, аби звертатися з проханням про таке ознайомлення, особа має розуміти:

- а) що стосовно неї ведеться кримінальне провадження;
- б) з яких підстав її залучили до нього;

в) своє місце у цьому процесі. Без попереднього ознайомлення із клопотанням про застосування до неї примусових заходів медичного характеру повноцінно це зробити неможливо.

3. Звісно, прибічники підходу, обстоюваного законодавцем, можуть сказати, що захисник цієї особи, попередньо ознайомившись із копією такого клопотання, може надалі довести його зміст до відома представляваного. Але й тоді незрозуміло: а чому таке ознайомлення має здійснюватися за посередництва захисника, а не напряму?

4. Зрештою такий аргумент: між отриманням копії клопотання про застосування примусових заходів медичного характеру (з якого можна зробити висновок про підстави для здійснення кримінального провадження й відповідно на його основі продумувати лінію, тактику захисту) та моментом ознайомлення з матеріалами кримінального провадження,

є часовий розрив. Безсумнівно, що швидше особа знатиме, чому стосовно неї було розпочате провадження, то швидше та повніше вона може обстоювати свої інтереси у процесі.

5. Окрім того, викликає абсолютне здивування законодавчий підхід, відповідно до якого з копією такого клопотання ознайомлюють *лише захисника* особи, стосовно якої вирішується питання про застосування примусових заходів медичного характеру (позаяк про її *законного представника* в аналізованій нормі взагалі *не згадано*).

Це, зокрема, можна пояснити неухважністю та недбалістю законотворця під час формулювання відповідного положення. Друге можливе припущення зводиться до того, що під час конструювання цієї норми законодавець свідомо не згадав про законного представника особи, стосовно якої ведеться провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру з огляду на те, що із системного аналізу низки положень КПК України (а саме ст.ст. 44, 506, 512 цього Кодексу) випливає, що залучення законного представника до участі у процесуальній дії поряд із підозрюваним / обвинуваченим (зокрема і тим, стосовно якого вирішується питання про застосування цих заходів) є обов'язковим лише тоді, коли така особа є неповнолітньою чи визнана недієздатною / обмежено дієздатною. Мабуть, законодавець уважав, що, оскільки є випадки, коли в аналізованих провадженнях захисник не залучається, то і згадувати про нього не потрібно. Проте видається, що законний представник особи, стосовно якої ведеться провадження щодо застосування примусових заходів медичного / психіатричного характеру, неодмінно має бути перелічений серед осіб, яким потрібно вручати копію клопотання про їх застосування. Якщо ж у конкретному провадженні не буде потреби у залученні такого суб'єкта кримінального провадження, то й вручати цю копію не існуючому суб'єкту не будуть.

Подібні приклади коли законодавець безпідставно перешкоджає особі, стосовно якої ведеться провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру, реалізувати право на захист шляхом самостійного обстоювання своїх інтересів (без допомоги й сприяння захисника та/чи законного представника) – не єдині.

Так, згідно з п. 5 ч. 1 ст. 393 та п. 5 ч. 1 ст. 425 КПК України, неосудний, обмежено осудний чи особа, яка захворіла на психічну хворобу після вчинення кримінального правопорушення, та стосовно якої вирішувалося питання про застосування примусових заходів медичного характеру (тобто той суб'єкт кримінального процесу, чиїх інтересів це питання стосується безпосередньо), самостійно оскаржити в апеляційному та касаційному порядку це рішення не може. Таким правом наділені лише її захисник та/чи законний представник. Це не виправдано, адже не будь-який розлад психічної діяльності є автоматичним свідченням процесуальної недієздатності⁹.

Із таким буквальним тлумаченням вищезгадуваних норм не погодився й Касаційний кримінальний суд Верховного Суду України у постанові від 31 липня 2018 р.¹⁰ У зазначеній постанові Суд указав, що, згідно з ч. 1 ст. 506 КПК України, особа, стосовно якої передбачається застосування примусових

⁹ Навроцька В. Оскарження питання про застосування примусового заходу медичного характеру неосудним, обмежено осудним чи особою, яка захворіла на психічну хворобу після вчинення суспільно-небезпечного діяння. *Психічне здоров'я особистості у кризовому суспільстві* : збірник матеріалів IV Всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Львів 23 жовтня 2020 року) / уклад. З. Р. Кісіль. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2020. С. 176–178. URL: https://www.lvduvs.edu.ua/documents_pdf/biblioteka/nauk_konf/konf_23_10_2020.pdf

¹⁰ Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 31 липня 2018 р. (справа № 308/1397/13-к). URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/75691980>

заходів медичного характеру або ж вирішувалося питання про їх застосування, користується правами підозрюваного / обвинуваченого в обсязі, що визначається характером розладу психічної діяльності чи психічного захворювання згідно з висновком судово-психіатричної експертизи. Ст. 516 КПК України, – продовжує Верховний Суд, – передбачає, що ухвала суду, винесена у межах такого провадження, може бути оскаржена в порядку, передбаченому КПК України. Водночас норми цього Кодексу не обмежують особу в її процесуальних правах і не забороняють їй реалізовувати їх особисто. Окрім того, право кожного на доступ до суду гарантовано п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. Саме тому Верховний Суд констатував, що особа, стосовно якої вирішувалося питання щодо застосування примусових заходів медичного характеру, не позбавлена права самостійно подавати апеляційну та касаційну скаргу на рішення суду, ухвалене в порядку глави 39 КПК України. Окрім того, така позиція (щодо можливості особи, стосовно якої було застосовано примусові заходи медичного характеру на самостійне апеляційне та касаційне оскарження відповідного рішення) повністю узгоджується з рішеннями Європейського суду з прав людини, де державою-відповідачем є Україна (а саме «Плахтєєв та Плахтєєва проти України»¹¹ та «Анатолій Руденко проти України»¹²).

Аналогічний підхід відображено й в ухвалі Верховного Суду від 27.02.2020 р. Там (із посиланням на рішення Євро-

¹¹ Плахтєєв та Плахтєєва проти України: Рішення Європейського суду з прав людини від 12.03. 2009 р. (заява № 20347/03). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_471#Text

¹² Анатолій Руденко проти України: Рішення Європейського суду з прав людини від 17.04. 2014 р. (заява № 50264/08). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_a10#Text

пейського суду з прав людини «Горшков проти України»¹³) зазначено, що особа, стосовно якої застосовано примусові заходи медичного характеру, повинна мати можливість постати перед судом та оскаржити законність триваючого утримання її в психіатричному закладі (з огляду на право кожного на доступ до правосуддя). Водночас низка норм чинного КПК текстуально обмежують коло учасників, які вправі подавати скаргу на судові рішення. Водночас, – продовжує Верховний Суд, – не можна погодитися із буквальним і вузьким підходом до тлумачення положення п. 5 ч. 1 ст. 393 КПК, що встановлює заборону права на подання скарги самою особою, стосовно якої вирішувалося питання про застосування примусових заходів медичного характеру. На його думку, очевидним є те, що законодавець при встановленні такого положення, керувався міркуванням, згідно з яким особі, яка самостійно не здатна реалізувати своє право на подання касаційної скарги, потрібно надати додаткові гарантії у виді автономних дій її захисника та/чи законного представника. Водночас нездатність особи в період дії права на апеляцію має бути дійсною. А тому в кожному конкретному випадку потрібно з'ясувати стан, у якому перебуває особа, та те, чи ненадання їй можливості оскарження судових рішень не обмежить її право на доступ до правосуддя, чи буде можливий спосіб такого обмеження пропорційним і належним¹⁴.

Отже, участь у провадженні захисника та законного представника особи, стосовно якої ведеться провадження

¹³ Горшков проти України: Рішення Європейського суду з прав людини від 08.02. 2005 (заява № 67531/01). URL: <https://khpg.org/1091685681>.

¹⁴ Ухвала Верховного Суду від 27.02.2020 р. (провадження № 5-608км19, справа № 716/1511/16-к) від 27.02. 2020. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87985280>.

стосовно застосування примусових заходів медичного характеру (зокрема й наявність у них права на апеляційне та касаційне оскарження рішення суду), не є підставою для обмеження якогось її права (крім випадків, коли внаслідок психічного розладу вона не може відстоювати свої інтереси самотійно). Про це слідчий, прокурор, суд мають винести мотивоване рішення із доведенням його до відома самої цієї особи, її законного представника, захисника та з можливістю її подальшого оскарження. Це було б однією з гарантій захисту інтересів указаних осіб.

Особа (зокрема, і та, стосовно якої вирішується питання стосовно застосування примусових заходів медичного характеру), повинна мати можливість реалізувати своє право на захист не тільки за допомогою захисника (чи законного представника), а й особисто. А щоб особисто обстоювати свої інтереси в суді (наводити аргументи на свою користь, доводити те, що вона не вчиняла інкриміноване їй діяння або вчинила менш тяжке, чи стверджувати, що вона заслуговує на застосування менш суворого заходу тощо) їй принаймні повинна бути надана можливість бути присутньою на судовому засіданні.

Однак іноді законодавець перешкоджає особі у реалізації такого права. Так, у ч. 2 ст. 292 КПК України йдеться про те, що у клопотанні про застосування примусових заходів медичного характеру (окрім відомостей про запропонований до застосування захід) ще й має бути зазначено *позицію про можливість забезпечення участі особи у ході судового провадження за станом здоров'я*. Водночас у ч. 1 ст. 512 КПК України (де йдеться, зокрема, про осіб, які обов'язково мають бути присутні в судовому засіданні у справах аналізованої категорії) внесено істотні зміни. А полягають вони у тому, що до 14 листопада 2017 року участь в суді особи, стосовно якої

вирішується питання щодо застосування примусових заходів медичного характеру, не була обов'язковою і могла мати місце лише тоді, коли цьому не перешкоджав характер розладу її психіки. Водночас зараз підхід законодавця змінився кардинально. Він вважає (і абсолютно правильно), що присутність такої особи в суді (навіть тоді, коли можна з великою ймовірністю прогнозувати, що її поведінка, яка є наслідком психічного захворювання, перешкоджатиме нормальному ходу процесу) під час вирішення питання про застосування примусових заходів медичного характеру є необхідною для того, аби суддя міг особисто пересвідчитися у її психічному стані та із урахуванням своїх безпосередніх спостережень і вражень винести обґрунтоване рішення. Про це йдеться й у п. 10 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами примусових заходів медичного характеру та примусового лікування». Про це говорять і дослідники¹⁵. Зрештою, доки не вступить у законну силу вирок суду, винесений щодо обмежено осудного, чи відповідна ухвала стосовно неосудного або особи, яка захворіла на психічне захворювання після вчинення кримінального правопорушення, доти через презумпцію психічного здоров'я, не можна остаточно та достовірно (навіть, попри наявність експертного висновку) стверджувати, що у неї наявне психічне відхилення / розлад, а, отже, і обмежувати якимось чином її права.

¹⁵ Сенченко Н. М. Кримінальне провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру: дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.09 / Київський національний університет ім. Тараса Шевченка. Київ, 2013. С. 156; Гловюк І. В. Кримінально-процесуальні функції: теорія, методологія та практика реалізації на основі положень Кримінального процесуального кодексу України: монографія. Одеса: Юридична література, 2015. С. 473–474.

Порівнюючи підходи з врегулювання питання забезпечення присутності у судовому засіданні осіб, стосовно яких вирішується питання про застосування примусових заходів медичного / психіатричного характеру, в рішеннях Європейського суду з прав людини та в національному законодавстві можна впевнено констатувати, що український законодавець цій категорії осіб надає більші гарантії¹⁶. Страсбурзький суд (зокрема у рішенні «Романов проти Росії»¹⁷) все-таки допускає розгляд справи в судах за відсутності цього учасника процесу за особливих обставин (як-от, його агресивна поведінка чи неналежний психічний та/або фізичний стан, що перешкоджає йому постати перед судом). А тому перед правозастосувачами виникають питання: чи можуть вітчизняні суди, керуючись зазначеним рішенням ЄСПЛ, та ігноруючи нову редакцію ч. 1 ст. 512 КПК України, у виняткових випадках проводити судовий розгляд без участі цієї особи? Ні, не можуть. Річ у тім, що у ст. 53 Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод закріплене таке правило, принцип тлумачення норм цієї Конвенції: «Ніщо у цій Конвенції не може тлумачитися як таке, що обмежує чи применшує будь-які права людини й основоположні свободи, які можуть бути визнані на підставі законів будь-якої Високої Договірної Сторони або будь-якою іншою угодою, стороною якої вона є».

¹⁶ Навроцька В. Особиста участь особи, щодо якої вирішується питання про застосування примусових заходів медичного характеру як елемент права на справедливий суд. *Психічне здоров'я особистості у кризовому суспільстві* : збірник матеріалів VI Всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Львів, 22 жовтня 2021 року) / уклад. В. С. Бліхар. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2021. С. 207–208.

¹⁷ Romanov v. Russia (application № 41461/02) 24 July 2008. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-87836>

Тобто: якщо на рівні національного законодавства особі надано кращі можливості, ширші гарантії порівняно з тим, про що йдеться у вказаній Конвенції або у практиці Європейського суду з прав людини, то потрібно застосовувати положення національного законодавства.

Якщо поведінка особи, стосовно якої вирішується питання про застосування примусових заходів медичного / психіатричного характеру, є явно неналежною, якщо ця особа грубо порушуватиме порядок у залі суду чи не підкорятиметься законним розпорядженням головуючого, то із урахуванням положень ст. 330 КПК України («Заходи до порушників порядку судового засідання») головуючий може попередити її (із урахуванням здатності розуміти суть такого попередження) про неприпустимість подібної поведінки. У разі повторного порушення порядку в судовому засіданні такого учасника процесу на підставі ухвали суду може бути видалено із зали суду (на весь час або тимчасово). Розгляд провадження у такому разі потрібно відкласти та відновити його за відносного унормування психічного стану цього учасника процесу, що дозволяє бути присутнім у суді.

Якщо ж присутності особи, стосовно якої вирішується питання про застосування примусових заходів медичного характеру, перешкоджає її неналежний стан фізичного чи психічного здоров'я, то тут особливих проблем немає. По-перше, згідно з положеннями ч. 3 ст. 318 КПК України, окремі процесуальні дії можуть відбуватися й поза приміщенням суду. Тобто можна провести виїзне судове засідання за місцем проживання чи лікування такої особи. Проте незрівнянно простішим варіантом є усе-таки організація дистанційного судового провадження у режимі відеоконференції. Зрештою,

і закон таку можливість допускає (п. 4 ч. 1 ст. 336 КПК України), і на практиці нею широко користуються¹⁸.

Вищенаведеним не вичерпуються приклади ситуацій, коли законодавець безпричинно та необґрунтовано перешкоджає такому учаснику процесу самостійно реалізувати своє право на захист. Так, у ч. 3 ст. 376 КПК України («Проголошення *судового рішення*») йдеться, зокрема, про те, що після проголошення *вироку* головуючий повинен роз'яснити обвинуваченому (його захиснику, законному представнику), потерпілому (його представнику), представнику юридичної особи, стосовно якої здійснюється провадження, право ознайомитися із журналом судового засідання й подати на нього письмові зауваження.

Вочевидь таким правом можна скористатися не тільки після проголошення *вироку*. Адже вирок – це не єдине можливе винесене у провадженні кінцеве рішення. Проте якщо буквально тлумачити це положення, то виходить, що після винесення, припустімо, ухвали щодо застосування примусових заходів медичного характеру (а також ухвали щодо застосування примусових заходів виховного характеру, ухвали про звільнення від кримінальної відповідальності та

¹⁸ Ухвала Франківського районного суду м. Львова від 24.03.2022 р. (справа № 466/3101/17). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103753301>; ухвала Вінницького міського суду Вінницької області від 08 лютого 2022 року (справа № 127/3237/22, провадження № 1-в/127/87/22). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103061656>; ухвала Вінницького апеляційного суду від 16.12.2020 р. (справа № 133/1007/14, провадження № 11-кп/801/1355/2020). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/93726939#>; Ухвала Подільського районного суду м. Києва від 12 травня 2022 року (справа № 758/3148/22). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104268818>; ухвала Київського Апеляційного суду від 13 січня 2021 р. (справа № 759/10424/19; провадження № 11-кп/824/690/2021). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94250858>

інших кінцевих ухвал), особи, стосовно яких вони винесені, не мають можливості ознайомитися із таким журналом і подати зауваження щодо правильності фіксації повідомленої ними (та іншими учасниками судового розгляду) процесуально значущої інформації.

Такого права (якщо виходити із буквального тлумачення положень ч.3 ст.376 КПК) позбавлені також допоміжні учасники процесу – свідки, експерти, перекладачі. У протилежному випадку виходить правовий нонсенс: особа (свідок, експерт, перекладач тощо), виступаючи в судовому слідстві, не може реально контролювати зміст даних нею показань, висновку, перекладу.

А якщо уявити собі, що на підставі того, як повідомлена цією особою інформація була відображена у журналі судового засідання (а учасник процесу не був попередньо ознайомлений із тим, як такі відомості були зафіксовані), потім вирішуватиметься питання про притягнення цієї особи до кримінальної відповідальності за давання завідомо неправдивих показань / висновку / перекладу, то така ситуація взагалі набуває екстремального характеру.

З огляду на це потрібно керуватися підходом, згідно з яким після проголошення у провадженні будь-якого кінцевого рішення, головуєчий роз'яснює сторонам та іншим учасникам судового розгляду право ознайомитися з журналом судового засідання та подати на нього зауваження.

Аналіз чинного законодавства не дає однозначних відповідей на питання про те:

а) які саме «зміни у стані здоров'я» (окрім одужання та покращення психічного стану) можуть бути підставами для зміни чи припинення застосування вказаних заходів?

б) чи може бути такою підставою погіршення психічного стану особи, що супроводжується істотним зниженням (чи й, можливо, повним усуненням) потенційної небезпеки особи у

разі втрати нею здатності до усвідомленої вольової поведінки, незважаючи на проведене примусове лікування?

в) чи може бути підставою прийняття відповідного рішення зміни у стані фізичного здоров'я психічно хворого при тому, що розлад психіки є на попередньому рівні?

У ч. 2 ст. 514 КПК України зазначено, що *«зміна чи припинення застосування примусових заходів медичного характеру здійснюється тоді, коли особа, яка вчинила суспільно небезпечне діяння у стані неосудності, видужала або якщо внаслідок змін у стані її здоров'я відпала потреба в раніше застосовуваних заходах медичного характеру»*.

Слід зауважити, що в аналізованому положенні законодавець говорить лише про підстави *зміни та припинення застосування примусових заходів медичного характеру*, водночас підстав їх *продовження* не вказує.

Також у ч. 2 ст. 514 КПК помилково йдеться про зміну чи припинення застосування примусових заходів медичного характеру *тільки стосовно* особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, будучи неосудною.

Проте рішення про припинення (а також про продовження) застосування примусових заходів медичного характеру може бути прийнято й стосовно інших категорій осіб, до яких суд згідно з положеннями ст. 93 КК України вправі був застосувати (та застосовув) вказані заходи, а саме до:

а) осіб, які вчинили кримінальне правопорушення, будучи обмежено осудними;

б) осіб, які вчинили кримінальне правопорушення у стані осудності, але захворіли на психічну хворобу до постановлення вироку чи під час відбування покарання.

Що ж стосується можливості прийняття рішення про зміну виду примусового заходу медичного характеру, то воно може бути прийняте (окрім осіб, котрі вчинили суспільно небезпечне діяння у стані неосудності, та про яких у ч. 2 ст. 514 КПК України уже згадано) ще й до осіб, які вчинили кримінальне

правопорушення у стані осудності, але захворіли на психічну хворобу до постановлення вироку або під час відбування покарання.

У ч. 2 ст. 514 КПК України йдеться, зокрема, про те, що рішення про зміну чи припинення застосування примусового заходу медичного характеру може бути прийнято тоді, коли «внаслідок змін у її стані здоров'я відпала потреба в раніше застосовуваних заходах медичного характеру».

Із положень ч. 2 ст. 514 КПК України не зовсім зрозуміло, які ж «зміни у стані здоров'я» (окрім, звісно, одужання, про яке прямо йдеться у тексті цієї статті) мають настати, аби суд міг ухвалити рішення про зміну чи припинення застосування примусового заходу медичного характеру? Зокрема, незрозуміло чи:

- зміни у стані здоров'я можуть стосуватися *лише психічного здоров'я чи й фізичного* також?

- відповідні зміни можуть полягати тільки в одужанні (або ж істотному покращенні стану психічного хворого) чи й у *погіршенні* цього стану?

Із цього приводу серед і практиків, і теоретиків прослідковуються різні думки:

- а) побутує позиція, згідно з якою зміна виду примусового заходу медичного характеру можлива лише у його *пом'якшенні* і пов'язується це лише із *покращенням психічного* стану хворого¹⁹. Такий підхід пов'язаний виключно із некритичним

¹⁹ Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. 11-те вид., переробл. та допов. Київ: ВД «Дакор», 2019. С. 280; Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. 9-те вид., переробл. та доповн. Київ: Юридична думка, 2012. С. 234; Верещак В. М. Про практику застосування судами примусових заходів медичного характеру та примусового лікування. URL: [https://www.viaduk.net/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/96EF917EC430327FC2257B7B004D60EB](https://www.viaduk.net/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/96EF917EC430327FC2257B7B004D60EB)

підходом до положення, наведеного у п. 19 постанови Пленуму Верховного Суду України (автоматичним його відтворенням), де зазначено, що зміна такого заходу може полягати *тільки у його пом'якшенні* у зв'язку із покращенням психічного стану особи або у *скороченні строку перебування* у закладі з надання психіатричної допомоги²⁰.

Такий висновок загалом не ґрунтується на чинному законодавстві. Ані у ст. 95 КК України, ані у ст. 19 Закону України «Про психіатричну допомогу» такого твердження (про те, що начебто зміна примусового заходу медичного характеру може полягати лише у його пом'якшенні) немає. Зміна такого заходу може полягати й у його посиленні (у застосуванні більш суворого його виду) за умови, що суспільна небезпека особи зростає. Це передовсім можливо у зв'язку із загостренням деяких психічних захворювань, що підвищують суспільну небезпечність особи.

Міркування ж про те, що зміна такого заходу можлива лише шляхом його пом'якшення, відповідатиме дійсності лише тоді, коли стосовно психічно хворого, який вчинив суспільно небезпечне діяння, *що не пов'язане із посяганням на життя* інших людей, спершу було прийнято рішення про госпіталізацію до закладу із надання психіатричної допомоги з *посиленням* наглядом (п. 4 ч. 1 ст. 94 КК України). От тоді до нього не може бути застосовано більш жорсткий примусовий захід медичного характеру, що полягає у направленні до психіатричного закладу із *суворим* наглядом (п. 5 ч. 1 ст. 94 КК України). Адже цей захід застосовується лише до психічно хворих, чиє діяння *було пов'язане із посяганням на життя* інших (ч. 5 ст. 94 КК України).

²⁰ Про практику застосування судами примусових заходів медичного характеру та примусового лікування: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 03.06.2005 р. № 7. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-05#Text>

У решті ж випадків – у разі попереднього застосування до психічно хворого примусового заходу медичного характеру у виді надання амбулаторної психіатричної допомоги у примусовому порядку (п. 1 ч. 1 ст. 94 КК України) або ж при його госпіталізації до закладу із надання психіатричної допомоги із звичайним наглядом (п. 2 ч. 2 ст. 94 цього ж Кодексу) цілком допустиме застосування більш суворого заходу. Водночас, як зазначалося, потрібно зважати на положення ч. 5 ст. 94 КК України, яке забороняє застосовувати примусовий захід медичного характеру у виді госпіталізації до закладу з надання психіатричної допомоги із суворим наглядом до осіб, чиє діяння не було пов'язане із посяганням на життя інших.

Окрім того, відповідне твердження суперечить чинному законодавству ще й тому, що зміна примусового заходу медичного характеру на м'якший може бути зумовлена не тільки покращенням психічного стану хворого, а й значним його погіршенням, унаслідок чого суспільна небезпека особи не зростає, а, навпаки, істотно зменшується. Адже у ч. 2 ст. 19 Закону «Про психіатричну допомогу» йдеться про те, що зміна (як, зрештою, продовження чи припинення застосування) примусового заходу медичного характеру можлива у разі будь-якої *зміни* такого стану (тобто, і в кращий, і в гірший бік) за умови, що відпадає необхідність застосування раніше призначеного заходу та виникає необхідність у призначенні іншого його виду чи якщо особа видужала.

Помилковими є й підхід, згідно з яким зміна примусового заходу медичного характеру у бік пом'якшення може полягати (окрім призначення менш суворого його виду) й у *скороченні строку* перебування у психіатричному закладі. Адже суд визнає *тільки вид* такого заходу, але аж ніяк *не його строки*²¹.

²¹ Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. 11-те вид., переробл. та допов. Київ : ВД «Дакор», 2019. С. 281.

Тривалість примусового заходу медичного характеру та підстави для їх припинення залежать від психічного стану особи, особливостей перебігу захворювання. А тому тривалість таких заходів заздалегідь не може бути визначена судом і вони продовжують свою дію доти, доки психічно хворий не перестане бути небезпечним.

Примусовий захід медичного характеру може бути припинений у разі повного *одужання* особи, *стійкого покращення її психічного стану* чи такої *його зміни*, за якої попередня небезпека для неї та інших істотно змінюється. Окрім того, зникнення або зниження суспільної небезпеки психічно хворого можливе не тільки у разі покращення психічного стану, а й внаслідок його *погіршення* (це, до прикладу, можливо, при слабоумстві – поглибленій деменції), а також у разі суттєвого *погіршення соматичного стану* (наприклад при інсульті з паралічем), коли активність хворого зникає чи істотно зменшується²². Тобто рішення стосовно примусового заходу медичного характеру може бути зумовлене й фізичним станом психічно хворого, тими хворобами, що викликані зовнішніми впливами або внутрішніми порушеннями роботи органів і систем, що не пов'язані із психічною діяльністю людини.

У КК та КПК України, а також у Законі України «Про психіатричну допомогу», вкрай нечітко та неоднозначно (причому в кожному із цих нормативних актів по-різному)

²² Навроцька В. В. Зміна та припинення застосування примусових заходів медичного характеру. *Кримінальна юстиція в Україні: реалії та перспективи: матеріали круглого столу* (23 вересня 2022 р.) / упор. І. В. Гловюк, Н. Р. Лашук, В. В. Навроцька, І. Р. Серкевич, Н. І. Устрицька. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2022. С. 59; Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / Д. С. Азаров, В. К. Гришук, А. В. Савченко та ін. ; за заг. ред. О. М. Джужі, А. В. Савченко, В. В. Чернея. Київ : Юрінком Інтер, 2016. С. 226.

йдеться про те, за яких умов можливе прийняття судом рішення про зміну чи припинення застосування примусового заходу медичного характеру.

Так, у ст. 95 КК України використано термін «підстави для припинення або зміни застосування примусового заходу медичного характеру». Але, що є такими підставами, ані в цій, ані в будь-якій іншій статті вітчизняного КК так і не розтлумачено. У ст. 92 цього Кодексу зазначено, зокрема, що надання амбулаторної психіатричної допомоги чи поміщення особи до спеціального лікувального закладу з надання психіатричної допомоги здійснюється з метою її обов'язкового *лікування*. Однак «лікування» саме собою не є метою застосування таких заходів. Вочевидь, однією із цілей у даному випадку є досягнення певних позитивних змін у психічній діяльності хворого. Лікування ж є лише процесом, засобом досягнення мети полегшення, зняття або усунення проявів психічного захворювання / психічного розладу або, за ідеального перебігу хвороби, повного одужання.

Із положень КК України чітко не зрозуміло: чи можуть такі заходи бути змінені та припинені, якщо одужання або покращення психічного стану особи так і не відбулося (тобто, коли усе-таки не досягнута мета застосування цих заходів), при тому, що особа усе-одно перестала бути суспільно небезпечною? А також не зрозуміло: чи можливе прийняття рішення про зміну або припинення застосування аналізованих заходів за умови, що відбулися зміни лише у фізичному стані психічно хворого при тому, що розлад психічної діяльності залишився на попередньому рівні?

У ч. 3 ст. 95 КК України йдеться про дії суду в разі припинення застосування примусового заходу медичного характеру внаслідок *зміни психічного стану* особи *на краще* (передання її у такому разі на піклування родичам чи опікунам із обов'язковим лікарським наглядом). А у ч. 4 цієї ж статті зазначено, що при припиненні застосування цих

заходів у випадку *одужання* особи, суд приймає рішення про подальше відбування нею покарання.

Водночас аналіз інших положень цієї статті (а саме ч.ч. 1 та 2 ст. 95 КК України) не дає підстав для категоричного твердження, згідно з яким підставами зміни примусового заходу медичного характеру на менш суворий вид або ж припинення його застосування, не може бути істотне погіршення психічного стану, за якого хворий однозначного не здатен заподіяти шкоду жодному об'єкту кримінально-правової охорони.

Окрім того, із положень КК України не можна дійти однозначного висновку про те, чи можливо, аби *зміна* (погіршення / покращення) *фізичного стану* особи, стосовно якої вирішується питання щодо застосування примусового заходу медичного характеру, була підставою для зміни заходу на менш / більш суворий чи його припинення. Хоча варто наголосити на тому, що у ст. 95 КК України зазначено, що продовження, зміна чи припинення застосування аналізованих заходів здійснюється *за заявою лікаря-психіатра* – представника закладу, де особі надають психіатричну допомогу чи за заявою самої особи (її захисника, законного представника), до якої обов'язково має бути додано *висновок комісії лікарів-психіатрів* (чи висновок обраного особою незалежного лікаря-психіатра). Тобто суддя, за задумом законодавця, відображеного у вищезгадуваних положеннях КК України, при прийнятті рішення про зміну чи припинення застосування відповідних заходів, має зважати саме на *психічний стан* особи. Адже для цього вимагається усе-таки не заява лікаря загальної практики і не комісійний висновок таких лікарів, а заява саме від лікаря-психіатра та психіатричний висновок.

Аналогічний підхід (згідно з яким суддю при прийнятті такого рішення повинна цікавити позиція саме психіатра і аж ніяк не терапевта) відтворено, щоправда, уже значно чіткіше та зрозуміліше, й у ч. 3 ст. 19 Закону України «Про

психіатричну допомогу»²³. Там зазначено, що суд вирішує питання щодо продовження, зміни чи припинення застосування цих заходів «у разі такої зміни стану *психічного* здоров'я особи, за якої відпадає необхідність застосування раніше призначеного заходу та виникає необхідність у призначенні іншого примусового заходу медичного характеру чи якщо особа видужала».

Водночас у КПК України законодавець більш широко та гнучко підходить до вирішення цього ж питання. Адже у ч. 2 ст. 514 цього Кодексу йдеться про «*зміни у стані здоров'я*», причому: а) без будь-якої конкретизації того, чи такі зміни можуть бути у кращу (чи й у гіршу) сторону; б) а також без акцентування на тому, чи тут мається на увазі лише психічне, чи й фізичне здоров'я також.

Зміна примусового заходу медичного характеру на менш суворий його вид (наприклад, заміна госпіталізації до закладу із надання психіатричної допомоги із звичайним наглядом на надання амбулаторної психіатричної допомоги в примусовому порядку) чи припинення застосування примусового заходу медичного характеру, може бути зумовлена не лише покращенням *психічного стану хворого*, а й *істотним його погіршенням*, за якому суспільна небезпека особи суттєво зменшується²⁴. Це, до прикладу, можливо при розвитку

²³ Про психіатричну допомогу : Закон України від 22 лютого 2000 р. № 489-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1489-14#Text>

²⁴ Навроцька В. В. Особливі порядки кримінального провадження : монографія. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2021. С. 134–35; Навроцька В. В. Зміна та припинення застосування примусових заходів медичного характеру. *Кримінальна юстиція в Україні: реалії та перспективи* : матеріали круглого столу (м. Львів, 23 вересня 2022 р.) / упор. І. В. Гловюк, Н. Р. Лашук, В. В. Навроцька, І. Р. Серкевич, Н. І. Устрицька. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2022. С. 58–59.

глибокого слабоумства, старечої деменції. Тоді ступінь небезпеки психічно хворого різко знижується, мало того, його життєдіяльність неможлива без стороннього догляду.

Таким шляхом іде й судова практика. До прикладу, ухвалою Самарського районного суду м. Дніпропетровська від 13.06. 2019 р. припинено застосування примусового заходу медичного характеру стосовно Особи 1 з огляду на те, що у неї (на ґрунті серцево-судинної недостатності) стали більш вираженими явища тотального збіднення діяльності психіки, психічної непродуктивності, регрес особистості, що полягає у втраті навичок самообслуговування (тобто погіршення психічної діяльності), внаслідок чого хвора не становить особливої небезпеки для себе та оточуючих²⁵.

Окрім того, підставою прийняття рішення про зміну примусового заходу медичного характеру (чи припинення його застосування) також можуть бути зміни у стані *фізичного здоров'я* психічно хворого при тому, що розлад психіки залишився на попередньому рівні. Рішення про зміну примусового заходу медичного характеру на менш суворий чи припинення його застосування у разі зміни фізичного стану, як видається, потрібно ухвалювати у разі, коли, згідно з висновком лікаря-терапевта, життєдіяльність пацієнта (особи, стосовно якої попередньо було застосовано такий захід) або взагалі неможлива без стороннього догляду, або ж суттєво ускладнена і у зв'язку із цим вона об'єктивно не здатна заподіяти шкоду ані собі, ані іншим. Подібні ситуації виникають, до прикладу, тоді, коли у психічно хворого виник повний параліч або ж коли він впав у стан коми і підтримання його життєвих функцій здійснюється тільки за допомогою інших людей чи й, навіть, технічних приладів.

²⁵ Ухвала Самарського районного суду м. Дніпропетровська від 13.06.2019 р. (справа № 206/237/19, провадження № 206/3092/19). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82414935>

Є приклади ухвал (хоч і не дуже численних), де суди керуються саме такими міркуваннями та позитивно вирішують питання про а) зміну примусового заходу медичного характеру на менш суворий його вид²⁶ б) або й навіть про припинення його застосування винятково із міркувань суттєвого *погіршення* стану *фізичного здоров'я* психічно хворого²⁷. До прикладу, в ухвалі Самарського районного суду м. Дніпропетровська від 28.09.2021 р. суд припинив застосування найсуворішого примусового заходу медичного характеру щодо Особи 1 на підставі висновку комісії лікарів-психіатрів, де вони констатували, що психічний стан пацієнтки залишається незмінним, але зростаюче різке старіння, низка

²⁶ Ухвала Великоновосільського районного суду Донецької області від 02 червня 2022 р. (справа № 220/1154/15-к, провадження № 1-в/220/34/20). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89575460>; ухвала Красногвардійського районного суду м. Дніпротетровська від 24 березня 2021 р. (справа № 204/699/21, провадження № 1-в/204/129/21). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95800607>; ухвала Красногвардійського районного суду м. Дніпропетровська від 16 листопада 2021 р. (справа № 204/8568/21, провадження № 1-в/204/1293/21). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101212209>; ухвала Франківського районного суду м. Львова від 01.07.2021 р. (справа № 450/2485/16-к, провадження № 1-в/465/210/19). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82876992>

²⁷ Ухвала Глибоцького районного суду Чернівецької області від 05.10.2020 р. (справа № 715/2144/20, провадження № 1-в/715/68/20). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/92024175>; ухвала Самарського районного суду м. Дніпропетровська від 28.09.2021 р. (справа № 206/4327/21, провадження № 1-в/206/275/21). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/100075310>; Ухвала Константинівського міськрайонного суду Донецької області від 27 липня 2020 р. (справа № 233/4103/19). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90657837>; ухвала Житомирського районного суду Житомирської області від 05 липня 2019 р. (справа № 278/1700/19, провадження № 1-в/278/115/19).

тяжких соматичних захворювань (як-от, дифузний кардіосклероз, гіпертонічна хвороба, ішемічна хвороба серця, судомний синдром, вікова катаракта обох очей та вторинна глаукома на тлі набухаючої катаракти, що потребує хірургічного лікування, хронічний середній отит, посттравматична, атеросклеротична енцелатопатія складного генезу з вистибуло-атактичним, аміостататичним синдромом) призвели до того, що пацієнтка може концентруватися виключно на базових фізіологічних потребах, самообслуговування здійснюється лише за допомогою медичного персоналу, її орієнтування у просторі сильно ускладнене, а самостійне пересування практично виключене і можливе лише на дуже невеликій відстані)²⁸.

Деколи взагалі трапляються випадки, коли така особа фактично є при смерті (звісно, за повної безпорадності, при обмеженій життєдіяльності, за потреби у сторонній допомозі навіть для задоволення основних фізіологічних потреб), і суд, з огляду на тяжку соматичну патологію (враховуючи, як вказано в ухвалах, «несприятливі прогнози для життя»), приймає рішення про припинення застосування примусових заходів медичного характеру²⁹.

У ч. 4 ст. 503 КПК України зазначено, що примусовий захід медичного характеру застосовуються тільки до осіб, які є суспільно небезпечними. Якщо ж особа, до якої було застосовано аналізовані заходи, згодом перестала становити суспіль-

²⁸ Ухвала Самарського районного суду м. Дніпропетровська від 28.09.2021 р. (справа № 206/4327/21, провадження № 1-в/206/275/21). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/100075310>

²⁹ Ухвала Смілянського міськрайонного суду Черкаської області від 27 грудня 2019 р. (справа № 703/4878/19, провадження № 1-в/703/227/19). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86670280>; ухвала Сарненського районного суду Рівненської області від 04 грудня 2019 р. (справа № 572/1473/17, провадження № 1-в/572/422/19). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86089204>

ну небезпеку (а з позицій закону повинно бути байдуже: а) чи втрата цієї небезпеки трапилося внаслідок змін у фізичному чи психічному здоров'ї, б) та якими були ці зміни – позитивними чи негативними), то й відповідні заходи повинні бути припинені. Якщо ж після прийняття рішення про припинення застосування примусового заходу медичного характеру, психічний розлад / психічне захворювання у особи (що уже перестала бути суспільно небезпечною) так і не минули, і вона продовжує потребувати психіатричного лікування, то рішення про це таки може бути прийняте за зверненням зацікавлених осіб. Але уже в порядку цивільного судочинства.

Окрім того, допустимою є ситуація, за якої підставою прийняття рішення про *зміну* примусового заходу медичного характеру *на більш суворий* можуть бути *лише зміни* у стані *фізичного здоров'я психічно хворого*, при тому, що *розлад* його *психіки залишився на попередньому рівні*. Наприклад, до фізично слабкого та немічного неосудного (припустімо, повністю паралізованого), із урахуванням характеру вчиненого ним суспільно небезпечного діяння, стану його психіки й об'єктивно низької, а подекуди й «нульової» здатності з огляду на фізичні можливості та перешкоди, заподіяти шкоду об'єктам кримінально-правової охорони, суд застосував примусовий захід медичного характеру у виді госпіталізації до психіатричного закладу із звичайним наглядом. Якщо надалі під впливом проведеної терапії, належного лікування та догляду фізичний стан особи несподівано стабілізувався чи навіть істотно покращився (до прикладу, рухова активність повністю відновилася), що уже дає їй реальну можливість продовжувати вчиняти протиправні діяння, а рівень агресивності, спричинений психічним розладом / психічним захворюванням, є на попередньому, доволі високому рівні. Це ж зумовлює більшу вірогідність заподіяння таким хворим

шкоди суспільно охоронюваним благам (а відтак теоретично і застосування до нього більш суворого примусового заходу медичного характеру).

Іноді побутує думка, згідно з якою при покращенні стану особи начебто можлива лише «схординчаста» зміна застосування примусових заходів медичного характеру від більш суворого виду до менш суворого (аж до його повного скасування). На законодавстві вона не ґрунтується, принцип «схординчастості», нерідко застосовуваний судом, небезспірний.

Що стосується продовження застосування примусових заходів медичного характеру, то воно здійснюється із тих же підстав, що й їх призначення. Особливих проблем водночас ні на практиці, ні в науці не виникає. При прийнятті відповідного рішення суд має переконатися у відсутності позитивної динаміки психічного розладу та зважати не лише на психічний стан особи на момент експертного дослідження, а й на прогноз, за якого потрібно врахувати перебіг розладу і стійкість отриманого ефекту від примусового лікування.

Мовлячи про продовження, зміну та припинення застосування примусових заходів медичного (психіатричного) характеру, доречно звернути увагу ще й на таке. В усіх трьох аналізованих актах (вітчизняних КК, КПК та Законі «Про психіатричну допомогу») обстоюється єдина позиція, згідно з якою клопотати про *продовження, зміну чи припинення застосування* таких заходів може тільки *лікар-психіатр* – представник закладу з надання психіатричної допомоги, де тримається особа. Сама ж особа, до якої застосовано примусові заходи медичного характеру (або її захисник чи законний представник) вправі просити суд лише про *їх зміну чи припинення застосування* (ч. 3 ст. 514 КПК України, абз. 2 ч. 1 ст. 95 КК України, ч. 5 ст. 19 Закону України «Про психіатричну допомогу»).

Певно законодавець виключає наявність ситуації, за якої представники закладу із надання психіатричної допомоги помиляються в оцінці психічного стану особи, до якої застосовано такі заходи, або ж (що незрівнянно гірше) свідомо хочуть «позбавитися» незручного, проблемного пацієнта і тому клопочуть перед судом про припинення застосування примусового заходу медичного характеру чи про його зміну. Сама ж особа, стосовно якої вирішується відповідне питання, цілком може усвідомлювати (наприклад, перебуваючи у стані тимчасового «просвітлення» / ремісії), що: а) насправді одужання чи істотного покращення психічної діяльності й близько нема, що її думки – «плутані» та неадекватні, а поведінка – небезпечна (зокрема й для неї ж самої), б) а тому продовження застосування таких заходів відповідатиме передовсім її ж інтересам. Аналогічна позиція може бути і в її захисника чи законного представника (причому позиція не «голослівна», а така, що ґрунтується на певних фактах і підтверджена висновком незалежного лікаря-психіатра). Однак якщо виходити із буквального тлумачення вказаних статей трьох різних нормативних актів, ніхто із цих осіб звернутися до суду з відповідним клопотанням не може. Звісно, у подібних ситуаціях можна і зараз (до внесення законодавчих змін) усе-таки пробувати звертатися із відповідним проханням до суду, аргументуючи це тим, що отака ситуація – це правова прогалина, а для її подолання можна і треба використовувати аналогію закону.

Не виключена ситуація, за якої до суду з цього приводу звертатимуться із протилежними, взаємовиключними клопотаннями. Наприклад, представник закладу, де особі надають психіатричну допомогу, клопоче про припинення застосування примусового заходу медичного характеру, а особа, до якої такий захід застосовано (її захисник, законний представник),

просить про продовження їх застосування. Суд, із урахуванням сили та ваги поданих доказів і висловлених аргументів, конкуруючих позицій здатен прийняти правильне рішення. Це повністю узгоджуватиметься із задекларованою у КПК засадою диспозитивності (п. 19 ч. 1 ст. 7, ст. 26 КПК України).

Певно законодавець, не передбачивши, що особа, стосовно якої вирішується питання щодо застосування примусових заходів медичного характеру (її захисник, законний представник), вправі також клопотати і про їх продовження, зробив це не з якогось злого умислу (наприклад, аби обмежити право на доступ до правосуддя), а тому, що просто не припускав наявність у цього учасника процесу такого правового інтересу.

Окрім того, законодавець непослідовний. Адже він допускає, що така особа (та ті, хто може обстоювати її інтереси) вправі клопотати про *зміну виду* примусових заходів медичного характеру. Водночас не конкретизовано, яким може бути характер таких змін. А оскільки жодного спеціального обумовлення з цього приводу немає, то потрібно зробити висновок, що цей учасник процесу може клопотати суд про *будь-яку зміну*: а) не тільки в сторону пом'якшення – про застосування «легшого», менш суворого заходу, б) а й *в бік* його «*посилення*». А раз так – то нелогічно, своєю чергою, позбавляти його права на звернення до суду із проханням про продовження застосування примусових заходів медичного характеру.

Положення ч.1 ст.515 КПК України (де йдеться про підстави припинення застосування примусових заходів медичного характеру) вкотре засвідчує, що під час конструювання відповідних процесуальних норм положення матеріального кримінального права проігноровані.

Так, там зазначено: «У разі видужання особи, яка після вчинення кримінального правопорушення захворіла на психічну хворобу або в неї настав тимчасовий розлад психічної

діяльності чи інший хворобливий стан психіки, які позбавляли її можливості усвідомлювати свої *дії або* керувати ними, суд на підставі висновку лікарів-психіатрів своєю ухвалою припиняє застосування примусових заходів медичного характеру».

За такого формулювання (якщо виходити із буквального тлумачення закону) впливає, що припинення застосування примусових заходів медичного характеру можливе лише у разі одужання особи, яка через психічну хворобу / психічний розлад не могла усвідомлювати свої *дії*. Це, звісно ж, буде помилковим висновком. Аналогічне рішення потрібно приймати й у разі одужання особи, яка через розлад психіки не здатна була усвідомлювати своє діяння у формі *бездіяльності*. Окрім того, рішення про припинення застосування аналізованих заходів потрібно приймати у разі одужання не тільки того, хто через психічний розлад не міг *або усвідомлювати* своє діяння, *або керувати* ним, а й особи, яка через такий розлад *не могла водночас і усвідомлювати* це діяння, *і ним керувати*.

Черговим прикладом колізій норм кримінального матеріального та процесуального законодавства є положення ч.3 ст.515 КПК України, де йдеться про те, що «у разі засудження *цієї особи* (тієї, яка після вчинення кримінального правопорушення: а) спочатку захворіла на психічну хворобу чи в неї настав тимчасовий розлад психічної діяльності або інший хворобливий розлад психіки, що позбавляли її можливості усвідомлювати своє діяння та/або керувати ним, б) а потім вона одужала) до арешту, обмеження волі, тримання в дисциплінарному батальйоні для військовослужбовців чи позбавлення волі, час її перебування в медичній установі зараховується у строк відбування покарання».

Слід зауважити, що тут кримінально-правова норма невинуватено опинилася у КПК України. Адже, згідно з положеннями ч. 3 ст. 3 КК України, кримінальна протиправність діяння, його караність, а також «інші кримінально-правові наслідки визначаються тільки цим (тобто КК України) Кодексом». Зарахування ж у строк покарання часу лікування психічно хворого, до якого було застосовано примусові заходи медичного характеру, є нічим іншим, як отими самими «іншими кримінально-правовими наслідками».

Ще можна було б зрозуміти, якби у КПК опинилася норма, що хоч і є матеріально-правовою за своєю природою, але, яка б принаймні не суперечила положенням КК України чи яка б відтворювала (дублювала) зміст наявних положень цього Кодексу. Однак положення ч. 3 ст. 515 КПК України таки явно іде врозріз із тим, про що йдеться у КК України.

Так, у ч. 4 ст. 84 КК України вказано: «У разі одужання осіб, зазначених у частинах першій та другій цієї статті, вони повинні бути направлені для відбування покарання, якщо не закінчилися строки давності, передбачені статтями 49 або 80 цього Кодексу, або відсутні інші підстави для звільнення від покарання. Час, протягом якого до осіб застосовувалися *примусові заходи медичного характеру*, зараховуються в строк покарання за правилами, передбаченими в частині п'ятій статті 72 цього Кодексу, а один день позбавлення волі дорівнює одному дню застосування примусових заходів медичного характеру».

Із щойно процитованого положення КК України можна зробити висновки, згідно з якими:

а) у ньому законодавець (на відміну від того, про що йдеться у ч. 3 ст. 515 КПК України) вважає за можливе зарахувати видужалій особі (стосовно якої попередньо було застосовано примусові заходи медичного характеру) у строк

відбування покарання із відповідним перерахунком час застосування до неї *будь-яких із* передбачених у ч. 1 ст. 94 КК України заходів:

- як тих, що пов'язані із госпіталізацією до закладів з надання психіатричної допомоги із звичайним, посиленням чи суворим наглядом (та які у ч. 3 ст. 514 КПК України чомусь іменуються «медичними установами»);

- так і тим, що не пов'язаний із перебуванням у них – при застосуванні примусового заходу медичного характеру у виді надання амбулаторної психіатричної допомоги у примусовому порядку;

б) окрім того, перерахунок часу застосування примусових заходів медичного характеру в строк покарання має здійснюватися не лише тоді, коли особі попередньо призначили покарання у виді арешту, обмеження волі, тримання у дисциплінарному батальйоні для військовослужбовців або позбавлення волі (як про це зазначено у ч. 3 ст. 515 КПК України), а й також у вигляді *виправних робіт, громадських робіт і службових обмежень для військовослужбовців* (ч.ч. 1 та 5 ст. 72, ч. 4 ст. 84 КК України).

У вказаній ситуації положення КК України також мають перевагу.

Висновки до Розділу 1

Дослідження проблем, що були предметом Розділу 1 вказаних методичних рекомендацій, змушує констатувати наявність численних неузгодженостей між положеннями кримінального та кримінального процесуального законодавства:

1. Аналіз відповідних положень чинного кримінального та кримінального процесуального законодавства стосовно категорії осіб, до яких можуть бути застосовані примусові

заходи медичного характеру, дав підстави для таких висновків:

а) обмежено осудний безсумнівно є тим суб'єктом, до якого за потреби може бути застосовано примусові заходи медичного характеру;

б) підставою застосування до особи примусового заходу медичного характеру може бути вчинення нею одиначного кримінального правопорушення чи іншого суспільно небезпечного діяння;

в) підставою застосування примусових заходів медичного характеру може бути протиправна поведінка – бездіяльність;

г) неприйнятними видаються підходи, відповідно до яких:

– психічний розлад в особи, визнаної осудною, при прийнятті рішення про застосування примусових заходів медичного характеру береться до уваги лише за умови, що такий розлад настав уже після вчинення кримінального правопорушення;

– виключена можливість застосування примусових заходів медичного характеру до особи, яка через нововиниклий психічний розлад продовжує повністю усвідомлювати суспільну небезпечність вчиненого нею раніше протиправного діяння, цілком розуміє суть і значення призначеного їй покарання, яке, однак, застосовувати до неї усе-одно неможливо й недоцільно.

2. Існує законодавча невизначеність і різноманітність правозастосовної практики у питанні про процесуальний документ, із яким прокурор повинен звернутися до суду щодо «особливого» обвинуваченого – обмежено осудного, до якого, на думку прокурора, потрібно застосовувати примусові заходи медичного характеру. Клопотання прокурора про застосування до обмежено осудного надання амбулаторної психіатричної допомоги у примусовому порядку цілком може бути однією із складових обвинувального акта.

3. Є численні недоліки ч. 1 ст. 509 КПК, де йдеться про обов'язок працівників органів, що ведуть кримінальний процес, призначити психіатричну експертизу. Буквальне тлумачення цієї статті може призвести до хибних висновків, відповідно до яких:

а) такий обов'язок не належить судді;

б) що без проведення психіатричної експертизи можна обійтися тоді, коли є підстави вважати, що особа після вчинення кримінального правопорушення захворіла на психічну хворобу, яка позбавляє її можливості усвідомлювати свою кримінально-протиправну поведінку в формі бездільності, та/чи керувати нею;

в) що начебто виключена можливість такого психічного розладу / психічного захворювання, за якого особа позбавлена можливості водночас і усвідомлювати своє діяння, і керувати ним.

4. Примусові заходи медичного характеру потрібно застосовувати не до будь-яких осіб із психічним розладом / психічним захворюванням, які вчинили кримінальне правопорушення чи інше суспільно небезпечне діяння, та котрі потенційно здатні завдати будь-яку істотну шкоду, а лише до тих із них, хто є суспільно небезпечним, до тих, хто спроможний вчинити знову не будь-яке, а саме заборонене КК України діяння.

5. Небезпека психічно хворого для себе та оточуючих (а відтак і потреба застосування примусових заходів медичного характеру) можлива не тільки у разі вчинення ним певних дій (чи декларування намірів щодо їх вчинення), а й в окремих випадках у разі повної пасивності та бездіяльності хворого.

6. У клопотанні про застосування примусових заходів медичного характеру не потрібно вказувати позицію прокурора про можливість забезпечення участі особи, стосовно якої

вирішується питання про застосування цих заходів у ході судового провадження за станом здоров'я – через імперативність законодавчого припису про обов'язкову участь такої особи в ході судового розгляду, внаслідок чого будь-чия думка з цього приводу не має ані найменшого юридичного значення.

7. Особа, стосовно якої вирішувалося питання про застосування примусових заходів медичного характеру, має беззаперечне право на самостійне подання апеляційної та касаційної скарги (на рівні із своїм захисником і законним представником).

8. Необґрунтованим є положення ч. 3 ст. 376 КПК України, яке надає можливість ознайомитися із журналом судового засідання й подати на нього письмові зауваження тільки після проголошення вироку і лише обвинуваченому (його захиснику, законному представнику), потерпілому (його представнику), представнику юридичної особи, стосовно якої здійснюється провадження. Буквальне тлумачення наведеного положення здатне призвести до того, що у разі винесення інших кінцевих рішень у провадженні, особи, стосовно яких вони винесені, не матимуть можливості ознайомитися із таким журналом і подати зауваження щодо правильності фіксації повідомленої ними та іншими учасниками судового розгляду інформації. Такого права, по суті, позбавлені й допоміжні учасники процесу – свідки, експерти, перекладачі. У низці випадків виходить правовий нонсенс: особа, виступаючи в суді, не може реально контролювати зміст даних нею показань, висновку, перекладу. Така ситуація набуватиме екстремального характеру тоді, коли згодом вирішуватиметься питання про притягнення цієї особи до кримінальної відповідальності за давання завідомо неправдивої процесуально значущої інформації. Такий підхід видається нелогічним і необґрунтованим. Із метою недопущення відповідної ситуації

за аналогією потрібно надавати право на ознайомлення з журналом судового засідання та поданням на нього зауважень й іншим учасникам судового розгляду.

9. Підставами для зміни чи припинення застосування примусових заходів медичного характеру може бути не лише одужання та покращення психічного стану хворого, а й:

- погіршення такого стану, що супроводжується істотним зниженням чи повним усуненням потенційної небезпеки особи у разі втрати нею здатності до усвідомленої вольової поведінки, незважаючи на проведене примусове лікування;

- суттєве погіршення соматичного стану особи (при тому, що розлад психіки залишився на попередньому рівні), коли внаслідок зниження фізичної активності хворого зникає чи істотно зменшується його суспільна небезпека.

10. Положення ч.3 ст.515 КПК України (про зарахування у строк покарання часу лікування психічно хворого, до якого було застосовано примусові заходи медичного характеру) як такого, що не є процедурним за своєю природою і таким, що суперечить положенням ч.4 ст. 84 КК України, не підлягає застосуванню.

Розділ 2

ВРАХУВАННЯ ВЗАЄМОЗВ'ЯЗКІВ І КОЛІЗІЙ НОРМ МАТЕРІАЛЬНОГО Й ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ПРИ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕНЬ У ФОРМІ ПРИВАТНОГО ОБВИНУВАННЯ

Кримінальні провадження у формі приватного обвинувачення є прикладом тих особливих порядків, де тісний зв'язок кримінального матеріального та процесуального законодавства водночас явно простежується, а іноді, навпаки, безпідставно ігнорується.

Недостатнє врахування нерозривного зв'язку кримінального матеріального та процесуального законодавства у справах зазначеної категорії вбачається у тому, що за наявного порядку ініціювання розслідування діянь іноді доводиться «забувати» і про можливість повноцінного обстоювання інтересів постраждалого, і про належну оцінку поведінки фактично винного (особи, яка вчинила злочин / проступок, але не має ще процесуального статусу підозрюваного чи обвинуваченого).

А виявляється це у тому, що у КПК 2012 р. не передбачено положення свого попередника (ч. 3 ст. 27 КПК 1960 р.), яке надавало прокурору право самостійно розпочинати розслідування діянь, кримінальне провадження щодо яких здійснюється у формі приватного обвинувачення за відсутності відповідної заяви постраждалого тоді, коли той через безпорадний стан, залежність від обвинуваченого чи з інших причин (зокрема, й унаслідок смерті) був не здатен самостійно відстоювати свої інтереси. Такий підхід законодавця нелогічний хоча б тому, що зараз у провадженнях публічного обвинувачення прокурор вправі за власною ініціативою пред'явити цивільний позов в інтересах не лише держави, а й

фізичних осіб, які через фізичний стан, матеріальне становище, похилий вік, недієздатність або обмежену дієздатність неспроможні захистити свої права (п. 12 ч. 2 ст. 36 КПК 2012 р.).

Неможливість розпочати розслідування діянь, кримінальне провадження щодо яких здійснюється у формі приватного обвинувачення, без заяви постраждалого, окрім того, що у цій ситуації інтереси такої жертви є без належного захисту, може призвести ще й до того, що кримінально-правова оцінка вчинених стосовно неї у подальшому деяких інших діянь уже т.зв. «публічного обвинувачення» (а саме передбачених п. 9 та 10 ч. 2 ст. 115 КК України) буде неправильною. Це ж, своєю чергою, означатиме ігнорування основоположних принципів кримінально-правової кваліфікації – її точності та повноти.

Припустімо, спершу було вчинено «типове» кримінальне правопорушення, що належить до категорії діянь, кримінальне провадження щодо яких здійснюється у формі приватного обвинувачення – злочин, передбачений ч. 1 ст. 152 КК України. Надалі фактично винний, усвідомлюючи ризик того, що постраждалий від «некваліфікованого» зґвалтування може звернутися до працівників правоохоронних органів із вимогою розпочати КП та притягнути кривдника до кримінальної відповідальності, ще й вбиває його.

Зрозуміло, що померлий не подасть заяву про вчинення стосовно нього кримінального правопорушення. Близькі родичі та/чи члени сім'ї померлого, що попередньо постраждав від зґвалтування, теж не можуть порушувати питання про визнання їх потерпілими, а надалі – подавати відповідну заяву. Адже статус потерпілого їм може бути надано тільки тоді, коли смерть їх померлого родича / члена сім'ї настала внаслідок кримінального правопорушення (ч. 6 ст. 66 КПК України). А в цьому разі смерть є результатом вбивства, а не зґвалтування. Та й взагалі у діяннях, кримінальне провадження щодо яких

здійснюється у формі приватного обвинувачення, смерть не є наслідком жодного із них.

Якщо ж у такого повнолітнього померлого (нагадаю, що постраждалим від діяння, передбаченого ч.1 ст.152 КК України, може бути лише дорослий) за життя був законний представник (а це можливо у нечастих випадках – у разі недієздатності чи обмеженої дієздатності представляваного), то останній вправі порушувати перед правоохоронними органами питання про розслідування відповідного діяння (вказане повною мірою стосується й діянь, кримінальне провадження щодо яких здійснюється у формі приватного обвинувачення). Однак не потрібно забувати про те, що рівень правосвідомості та правової культури пересічних громадян є не дуже високим. Тому не виключено, що особи, які є законними представниками жертви кримінального правопорушення чи іншого суспільно небезпечного діяння, не вимагатимуть від уповноважених на те органів розслідувати таке діяння та застосувати до кривдника відповідні заходи впливу (наприклад, у зв'язку із незнанням наданої законом можливості, через недовіру до працівників правоохоронних органів, через невпевненість у власних силах і можливостях тощо). Зрештою законний представник постраждалого сам може вчинити відповідне протиправне діяння стосовно представляваного, а відтак тоді навряд чи буде зацікавлений у розкритті істини.

Припустімо, що згодом, у межах кримінального провадження, розпочатого за фактом протиправного позбавлення життя іншої людини, усе ж таки була встановлена інформація про те, що цю особу попередньо зґвалтували.

Що стосується можливості притягнення кривдника до кримінальної відповідальності за цей злочин проти статевої свободи та недоторканності, то за змодельованих обставин

ситуація є здебільшого патовою, адже: а) померла жертва не зможе подати заяву працівникам правоохоронних органів; б) близькі родичі цього зробити не вправі; в) у дієздатного за життя постраждалого могло й не бути законних представників, які теоретично здатні були б висувати відповідні вимоги перед працівниками правоохоронних органів; г) а також ще й прокурор виявляється «зв'язаним по руках» положеннями чинного КПК.

Стосовно оцінки другого із указаних діянь (яке полягає у протиправному позбавленні життя іншого), то в аналізованій ситуації воно, на жаль, може бути кваліфіковане лише за ч. 1 ст. 115 КК України як просте умисне вбивство, а не за п. 9 ч. 2 ст. 115 цього Кодексу як умисне вбивство, вчинене з метою приховати інше кримінальне правопорушення (відповідальність за яке є безсумнівно суворішою). Адже для цього необхідно, щоби й попереднє діяння (фактичне згвалтування) теж було оцінене як кримінальне правопорушення. Проте така оцінка можлива лише тоді, коли скоєне є протиправним, винним, караним і суспільно небезпечним. Стверджувати ж про вчинення кримінального правопорушення за відсутності хоча б однієї з цих ознак не можна. Суспільна небезпека як обов'язкова ознака кримінального правопорушення означає, що діяння завдало чи створило реальну загрозу заподіяння суттєвої шкоди об'єкту кримінально-правової охорони. У разі вчинення діянь, кримінальне провадження щодо яких здійснюється у формі приватного обвинувачення, постраждалий (а у визначених законом випадках – його законний представник) самостійно вирішує, чи була йому заподіяна така шкода (що виявляється не інакше, як у поданні відповідної заяви працівнику правоохоронного органу). Якщо ж, на його думку, це не так, то й, відповідно, немає суспільної небезпеки. За таких обставин твердження про вчинення кримінального

правопорушення буде безпідставним. Отож і діяння – протиправне позбавлення життя – не може бути кваліфіковане за п. 9 ч. 2 ст. 115 КК України як умисне вбивство з метою приховати інше кримінальне правопорушення.

У цій ситуації оцінка другого із діянь як злочинного є безсумнівною. Однак його кваліфікація може бути неоднаковою та залежати від того, чи подав постраждалий від «первісного» діяння, кримінальне провадження щодо яких здійснюється у формі приватного обвинувачення, відповідну заяву. Подати ж її загиблій об'єктивно не здатен. Не вправі це робити ані прокурор, ані близькі родичі жертви, не завжди це будуть робити законні представники (звісно ж, у тих нечастих ситуаціях, коли вони у жертви є). За таких умов точно не доводиться говорити про встановлення у кримінальному провадженні абсолютної справедливості та додержання засадничої ідеї кримінально-правової кваліфікації – її повноти.

У подібній ситуації за час дії КПК 1960 р. із метою обстоювання і публічних, і приватних інтересів, прокурор із посиленням на ч. 3 ст. 27 цього Кодексу міг самостійно порушити кримінальну справу, попри відсутність скарги постраждалого. За нині ж чинним КПК 2012 р. прокурор подібних повноважень, на жаль, не має.

У справах зазначеної категорії особі, яка має статус потерпілого, як видається, надано одну непомірно широку та не виправдану можливість, що перешкоджає належній кваліфікації діяння обвинуваченого, може йти врозріз з інтересами останнього, перешкоджати встановленню у кримінальному провадженні об'єктивної істини, а також суперечити принципу об'єктивності кримінально-правової кваліфікації (тобто іде врозріз із глобальним завданням, що задеклароване і у ст. 2 КПК України, і у ст. 1 КК України – забезпечення охорони прав і свобод людини й громадянина).

Йдеться про положення ч. 4 ст. 26 КПК України, згідно з яким відмова потерпілого (а у передбачених законом випадках – його представника) від обвинувачення є безумовною підставою закриття кримінального провадження.

Аналіз численної правозастосовної практики недавніх років засвідчив, що у 100% випадків судді під час реалізації потерпілим указанного розпорядчого права посилаються саме на п. 7 ч. 1 ст. 284 КПК України (а на додачу – ще й на ч. 4 ст. 26 КПК України) як на положення, яке спеціально призначене для врегулювання вказаних ситуацій, а не на п. 2 ч. 1 ст. 284 цього Кодексу³⁰.

Зазвичай особа, яка у кримінальному процесі являється потерпілим, є водночас і реальним постраждалим – жертвою кримінального правопорушення чи іншого суспільно небезпечного діяння. Але можливо й навпаки: коли той, хто має статус потерпілого, насправді є лжепотерпілим: а) особою з «хворою» уявою, яка через особливості психіки явно неправильно дає оцінку подіям, що відбулися (або й не відбулися взагалі); б) або ж тим, хто сумлінно помиляється щодо скоєного (наприклад, вчинене взагалі не є правопорушенням, або ж є, але правопорушенням іншої галузевої належності); в) чи, що значно гірше, цілком свідомо зводить наклеп на підозрюваного / обвинуваченого (мотиви водночас не мають жодного значення).

³⁰ Ухвала Іллінецького районного суду Вінницької області від 20.03.2024 р. (справа № 131/261/24, провадження № 1-кп/131/15/24). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/117780935>; Ухвала Луцького міськрайонного суду Волинської області від 10 січня 2024 р. (справа № 161/21269/23; провадження № 1-кп/161/197/24). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/116203885>; Ухвала Щорського районного суду від 22 січня 2024 р. (справа № 749/91/24, провадження № 1-кп/749/23/24). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/116443627>

Не виключено, що трапилося те, про що йдеться в третьому варіанті, а органи досудового розслідування в цьому так до кінця не розібралися і справа надійшла до суду. І уже там лжепотерпілий, попередньо цілком усвідомлюючи, що вимога про притягнення підозрюваного / обвинуваченого до кримінальної відповідальності була необґрунтованою та безпідставною (адже насправді ніякого протиправного діяння стосовно нього не було вчинено, або ж якщо й було, то зовсім іншим суб'єктом) і його брехню надалі буде безсумнівно викрито за допомогою наявних у кримінальному провадженні доказів (наприклад, в обвинуваченого є алібі), а тому виникнуть підстави для притягнення уже самого «потерпілого» до кримінальної відповідальності (наприклад за ст.383 КК України «Завідомо неправдиве повідомлення про вчинення кримінального правопорушення») з метою упередити це відмовляється від обвинувачення. Суд у такому разі зобов'язаний закрити кримінальне провадження.

Такий варіант розвитку подій може не задовільняти обвинуваченого, який вважає себе невинуватим у вчиненні інкримінованого йому діяння. Адже кримінальне провадження, хоч і закривається, але шкода реальному постраждалому – оббріханому підозрюваному / обвинуваченому – уже завдана. По-перше, його репутація може бути істотно або ж непоправно підірвана (зокрема й через звинувачення у вчиненні кримінальних правопорушень проти статевої свободи та статевої недоторканості), що призводить до руйнування чи суттєвого погіршення попередніх соціальних зв'язків, як-от, дружина подала заяву на розлучення, діти взагалі припинили спілкуватися, друзі, знайомі, сусіди, колеги ігнорують. Зрештою, для захисту від неправдивих звинувачень він витрачав свій час, фінанси, інтелектуальні можливості. Не

потрібно забувати і про понесені моральні втрати (щодо «вимірювання» та «зважування» яких нема чітких критеріїв), про шкоду (і ту, що вже настала, і віддалену), спричинену здоров'ю, тощо.

Тому не виключено, що завідомо невинуватий принциповий обвинувачений, який готовий йти до кінця у питанні обстоювання своїх інтересів, відновлення порушеної честі та гідності, якого неправдиво обмовили, та який усвідомлює весь масштаб завданих йому незручностей і переживань, а також шкоди, що ймовірно настане у майбутньому, не задовольниться цією «подачкою» від «потерпілого» та законодавця. На жаль, доводиться констатувати, що відповідна позиція обвинуваченого під час прийняття рішення законодавцем не враховується.

Таким, що викликає здивування з огляду на явну невідповідність нормам матеріального кримінального законодавства, є й положення ст. 478 КПК України, де йдеться про те, що потерпілий має право подати заяву про вчинення кримінального правопорушення протягом строку давності притягнення до кримінальної відповідальності за вчинення певного кримінального правопорушення. Вочевидь у працівника правоохоронного органу, уповноваженого на прийняття відповідної заяви, є обов'язок у разі спливу такого строку заяву не приймати та не вносити відомості про вчинення кримінального правопорушення до ЄРДР. Але як на момент подання та прийняття заяви беззаперечно встановити, чи точно сплив строк давності, є загадкою. Причому ці неподолані сумніви мали б виникати і у постраждалого від такого діяння (або того, хто принаймні себе таким вважає), і у слідчого, дізнавача, прокурора чи іншої службової особи органу, уповноваженого на початок досудового розслідування. Адже не виключено, що

особа, яка, як стверджується у заяві, вчинила кримінальне правопорушення, в межах строків давності вчинила ще одне таке діяння (окрім нетяжкого злочину, за який передбачено покарання у виді позбавлення волі на строк до двох років). Відповідно, перебіг строків давності буде перерваний.

До речі, у КПК України 1960 р. схожого положення не було. Тобто до набрання чинності нового КПК 2012 р. постраждалого від діянь аналізованої категорії не обмежували у часі подання скарги, що була приводом до початку таких проваджень (хоча якщо надалі, під час досудового розслідування, таки було встановлено, що строк давності справді сплив, то кримінальна справа звісно ж підлягала закриттю). Зараз же, судячи з того, про що йдеться у ст. 478 чинного КПК України, законодавець ставить постраждалого у більш вузькі рамки. Це ж явно суперечить положенню ч. 3 ст. 22 вітчизняної Конституції, згідно з яким при прийнятті нових законів (чи внесенні змін до чинних) звуження обсягу наявних прав і свобод неприпустиме. Варто зауважити ще й на те, що у т. зв. провадженнях публічного обвинувачення, вимоги, передбаченої у ст. 478 КПК України, немає (хоча законодавець, начебто, мав би демонструвати ідентичне бачення аналізованого питання і щодо діянь цієї категорії, і щодо діянь, кримінальне провадження щодо яких здійснюється у формі приватного обвинувачення). Це вкотре підтверджує нелогічність критикованого підходу, наведеного у ст. 478 КПК України.

Висновки до Розділу 2

Викладене у Розділі 2 методичних рекомендацій дає підстави для таких тверджень:

1. Відсутність у вітчизняному КПК положення, яке б надавало прокурору можливість із власної ініціативи розпочинати розслідування діянь, кримінальне провадження щодо яких здійснюється у формі приватного обвинувачення за відсутності заяви повнолітнього, дієздатного постраждалого тоді, коли останній із поважних причин не здатен самотійно обстояти свої права, за наявного правового регулювання не дає змоги захистити його прижиттєві інтереси.

2. Положення ст. 478 КПК України, у якому йдеться про те, що потерпілий від діяння, кримінальне провадження стосовно яких здійснюється у формі приватного обвинувачення, начебто вправі подати заяву про його вчинення протягом строку давності притягнення до кримінальної відповідальності, є необґрунтованим. Оскільки на момент прийняття заяви достовірно встановити те, чи сплив відповідний строк давності, чи ні, точно не можливо (адже він може бути перерваним), то відповідну заяву потрібно у будь-якому разі приймати, вносити відомості до Єдиного державного реєстру досудових розслідувань, а коли надалі, під час розслідування (досудового чи судового) усе-таки буде достовірно встановлено, що такий строк таки сплив, кримінальне провадження підлягає закриттю із посиланням на ст. 49 КК України.

Розділ 3

ВРАХУВАННЯ ВЗАЄМОЗВ'ЯЗКІВ І КОЛІЗІЙ НОРМ МАТЕРІАЛЬНОГО Й ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ПРИ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ ПОРЯДКУ ЗДІЙСНЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ СТОСОВНО НЕПОВНОЛІТНІХ

Аналіз положень чинного КПК України щодо здійснення кримінального провадження стосовно неповнолітніх дає підстави для тверджень про те, що чимало пропозицій його розробники внесли, відверто ігноруючи потребу несуперечливості та нерозривного зв'язку кримінального матеріального та процесуального законодавства. Змушена констатувати, що ця вада порівняно з тим, як відповідні питання були врегульовані у КК та КПК України 1960 р., не лише збереглася, а й, навпаки, прогресує.

Вивчення положень Глави 38 КПК України й окремих статей КК України, дає змогу зробити висновок про наявність низки неузгодженостей між положеннями цих нормативних актів.

Двозначним є законодавчий підхід стосовно кількості примусових заходів виховного характеру, що їх можна застосувати до неповнолітніх порушників кримінально-правових заборон. У ч. 3 ст. 105 КК України йдеться про те, що їх можна призначити *кілька* (звісно ж, за умови, що застосування одного із них не виключає можливості застосування іншого), водночас із п. 3 ч. 1 ст. 501 КПК України випливає, що стосовно дитини може бути застосовано тільки *один* із таких заходів. Звісно, за наявності такої суперечності, пріоритет має відповідне положення матеріального закону.

У ч. 2 ст. 97 КК України вказано, що примусові заходи виховного характеру застосовуються і стосовно особи, яка до досягнення віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність, вчинила суспільно небезпечне діяння, що підпадає під ознаки діяння, передбаченого Особливою частиною КК України. Водночас, відповідно до приписів ст. 498 КПК України, ці заходи можуть бути застосовані не до всіх дітей, які вчинили суспільно небезпечне діяння (як це, по суті, впливає із положень ч. 2 ст. 97 КК України), а тільки до тих із них, хто на той момент досяг 11-ти років.

Потрібно зауважити на істотний недолік правового регулювання питання, яке пов'язане із застосуванням примусових заходів виховного характеру в кримінальному законодавстві (що цілком може потягти прийняття неправильних процесуальних рішень). У ч. 2 ст. 97 КК України йдеться про те, що примусові заходи виховного характеру суд застосовує також до особи, яка *до досягнення віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність*, вчинила суспільно небезпечне діяння, що підпадає під ознаки діяння, передбаченого Особливою частиною цього Кодексу. Ця норма розміщена у статті КК під назвою «Звільнення від кримінальної відповідальності із застосуванням примусових заходів виховного характеру». Але осіб такої категорії не звільняють від кримінальної відповідальності (відповідно, й не виносять ухвалу про таке звільнення), бо тут йдеться про її виключення. Адже звільнити від кримінальної відповідальності можна тільки особу, діяння якої містить усі ознаки кримінального правопорушення.

Ігнорування зв'язків кримінального та кримінального процесуального законодавства проявляється також у тому, що у КК встановлено підстави скасування рішення про застосу-

вання примусових заходів виховного характеру (ч. 3 ст. 97 КК України), але порядок його прийняття у КПК взагалі не регламентовано (такий недолік, до речі, «перекочував» до КПК України 2012 р. із попереднього Кодексу).

Під час скасування рішення про застосування примусових заходів виховного характеру потрібно (за аналогією) керуватися підходами, відповідно до яких:

- скасування рішення про застосування примусових заходів виховного характеру здійснюється тим самим судом, що його прийняв, або судом за місцем знаходження спеціальної навчально-виховної установи;

- відповідне рішення може бути прийнято за зверненням служби у справах дітей чи адміністрації спеціальної навчально-виховної установи або прокурора;

- розгляд цього питання здійснюється з обов'язковою участю прокурора, представників органів, на які покладено обов'язок здійснення контролю за виконанням примусових заходів виховного характеру, самої особи, до якої було застосовано примусові заходи виховного характеру (її законного представника і захисника).

Відсутність у правотворця чіткого розуміння предмета правового регулювання зумовило появу в КПК України норм, матеріально-правовий характер яких є очевидним. Яскравим прикладом цього є положення ч. 1 ст. 502 КПК України. У ньому йдеться про можливість дострокового звільнення неповнолітнього, чия поведінка свідчить про перевиховання, від застосовування примусових заходів виховного характеру. Визнаючи важливість і потрібність застосування різноманітних заходів заохочення, того, що іноді метод «пряника» буває дієвішим та ефективнішим за метод «батога» (насамперед стосовно дітей), усе-таки

констатую, що місце такої норми – у КК. Доки в останньому подібного припису не передбачено, таке стимулювання соціально схвалюваної та бажаної поведінки з огляду на положення ч. 3 ст. 3 КК України є неможливим. Адже там ідеться про те, що «злочинність, караність діяння та інші кримінально-правові наслідки визначаються тільки цим Кодексом». Дострокове звільнення від застосування примусового заходу медичного характеру якраз і є отим «іншим кримінально-правовими наслідками». Попри наведене, суди активно достроково звільняють неповнолітнього від застосовуваного примусового заходу медичного характеру у виді направлення до спеціальної навчально-виховної установи, а якщо й відмовляють у такому звільненні, то виключно з тих міркувань, що виправлення порушника-дитини раніше визначеного в ухвалі строку так і не відбулося. Особливо дорікати їм у цьому не варто: по суті, таке рішення справедливе, хоча й формально незаконне (бо те, що певне положення передбачене у нормативному акті, яке за своєю суттю є законом та має назву «закон», автоматично не перетворює сам припис на «законний»). Адже діти, поведінка яких свідчить про їх стійке та більш раннє (від прогнозованого раніше) виправлення, не повинні страждати від того, що законодавець не здатен належно розібратися у тому, в якому нормативному акті потрібно закріпити відповідний припис.

Що ж стосується всіх інших положень ст. 502 КПК України, де зазначено, що: а) таке рішення приймається судом, у межах територіально юрисдикції якого знаходиться спеціальна навчально-виховна установа; б) ухвалу суду може бути винесено за наслідками розгляду клопотання неповнолітнього (його законного представника, захисника) або прокурора; в) при прийнятті рішення слід з'ясувати

позицію ради цієї установи, то вони якраз є процедурними і їх місце саме там, де вони й знаходяться – у КПК.

У ч.8 ст.284 КПК України вказано, що закриття кримінального провадження з підстави, передбаченої п. 1 ч. 2 ст. 284 цього Кодексу, не допускається, якщо підозрюваний, обвинувачений (а це стосується і дорослих, і дітей) проти цього заперечує. Видається, що таке положення потрібно тлумачити максимально широко: цей учасник процесу має бути згоден не тільки загалом на звільнення його від кримінальної відповідальності (як на одну із багатьох можливих підстав закриття кримінального провадження), а й на застосування до нього конкретного виду такого звільнення. Що ж стосується звільнення неповнолітнього від кримінальної відповідальності через застосування примусових заходів виховного характеру (ст.97 КК України), то перед прийняттям відповідного рішення суд має попередньо переконатися у тому, що такий обвинувачений погоджується ще й на застосування до нього конкретного виду примусового заходу виховного характеру.

Висновки до Розділу 3

Під час дослідження питань, що були предметом аналізу Розділу 3 цих методичних рекомендацій, зроблено такі висновки:

1.3 огляду на наявність розбіжності між положеннями ч.3 ст.105 КК України та п.3 ч.1 ст.501 КПК України у питанні щодо кількості застосовуваних примусових заходів виховного характеру потрібно керуватися підходом, викладеним у матеріальному законі.

2. Під час застосування норми, де визначено матеріально-правову підставу прийняття рішення про застосування примусових заходів виховного характеру до неповнолітніх, які вчинили суспільно небезпечне діяння до досягнення віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність (ч. 2 ст. 97 КК України), потрібно керуватися підходом, викладеним у ст. 498 КПК, де є вказівка на 11-річний вік.

3. При скасуванні рішення про застосування примусових заходів виховного характеру, за аналогією слід керуватися підходами, відповідно до яких:

- скасування рішення про застосування примусових заходів виховного характеру здійснюється тим самим судом, що його прийняв, або судом за місцем знаходження спеціальної навчально-виховної установи;

- відповідне рішення може бути прийнято за зверненням служби у справах дітей чи адміністрації спеціальної навчально-виховної установи або прокурора;

- розгляд цього питання здійснюється з обов'язковою участю прокурора, представників органів, на які покладено обов'язок здійснювати контроль за виконанням примусових заходів виховного характеру, самої особи, до якої застосовано вказаний захід (її законного представника і захисника).

4. Положення ч. 1 ст. 502 КПК України має кримінально-правовий, а не процедурний характер. Доки в КК України подібного припису немає, доти таке стимулювання поведінки дитини, з огляду на положення ч. 3 ст. 3 КК України, є неможливим. Попри це, неповнолітні, поведінка яких свідчить про їх стійке та більш раннє (від прогнозованого раніше) виправлення, не мають страждати від того, що законодавець не здатен належно розібратися у тому, в якому нормативному

акті потрібно закріпити відповідний припис – а тому підхід, відображений у ч. 1 ст. 502 КПК України, усе одно має бути застосований.

5. Положення ч. 2 ст. 284 КПК України, де йдеться про необхідність отримання згоди підозрюваного, обвинуваченого на закриття кримінального провадження з підстави, передбаченої п. 1 ч. 2 ст. 284 КПК України, означає, що цей учасник процесу має дати згоду не тільки загалом на звільнення його від кримінальної відповідальності, а й на застосування до нього конкретного виду такого звільнення, а з неповнолітнім обвинуваченим, якого планують звільнити від кримінальної відповідальності у зв'язку із застосуванням примусового заходу виховного характеру, треба попередньо погодити застосування ще й конкретного виду (видів) таких заходів.

ВИСНОВКИ

Проведене дослідження дало змогу сформулювати конкретні рекомендації, які мають важливе практичне значення та можуть застосовуватися працівниками органів досудового розслідування та суду в провадженнях щодо застосування примусових заходів медичного характеру стосовно неповнолітніх та у провадженнях приватного обвинувачення.

Загалом потрібно констатувати, що під час вирішення колізій норм кримінального та кримінального процесуального законодавства треба зважати на те, до сфери регулювання якої галузі належить питання, що викликало колізію. Якщо за допомогою кримінального процесуального закону намагаються врегулювати матеріально-правові питання, то пріоритет потрібно віддати кримінальному закону, за протилежної ситуації – перевага має бути за кримінальним процесуальним законом.

НАВЧАЛЬНЕ ВИДАННЯ

Віра Вячеславівна Навроцька,
доктор юридичних наук, доцент

**ВРАХУВАННЯ ВЗАЄМОЗВ'ЯЗКІВ ТА КОЛІЗІЙ
НОРМ КРИМІНАЛЬНОГО МАТЕРІАЛЬНОГО
Й ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА
ПРИ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ ОКРЕМИХ ОСОБЛИВИХ ПОРЯДКІВ
КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ**

Методичні рекомендації

Редагування *Галина Ялечко*
Макетування *Марта Левкович*

Формат 60×84/16. Умовн.-друк. арк. 4,65.
Зам. 35-26.

Львівський державний університет внутрішніх справ
вул. Городоцька, 26, Львів, 79007, Україна

Свідectво про внесення суб'єкта видавничої справи
до державного реєстру видавців,
виготівників і розповсюджувачів видавничої продукції
ДК № 2541 від 26 червня 2006 р.