

чений покарання лицам, совершившим преступление, допустив при этом фактическую ошибку. Автор приходит к выводу о неполном соответствии положений действующего Уголовного кодекса Украины принципу справедливости и индивидуализации наказания. Анализируются положения законодательства европейских стран, касающиеся назначения наказания за неоконченное преступление.

Ключевые слова: фактическая ошибка, назначение наказания за неоконченное преступление, принцип справедливости, общие начала назначения наказания.

Summary

Komarov O. D. The significance of the mistake of fact in sentencing a criminal. – Article.

The article investigates the question of the significance of the mistake of fact in sentencing a criminal. The problems that can arise in judicial practice of sentencing persons who made the mistake of fact are described. The author concludes not full compliance of the provisions of the Criminal Code of Ukraine with the principle of justice and individualization of punishment. The provisions of European countries legislation relating to sentencing for an attempt to commit a crime are analyzed.

Key words: mistake of fact, sentencing for an attempt to commit a crime, principle of justice, general principles of sentencing.

УДК 343.624

Є. В. Корнієнко

ПОКАРАННЯ ЗА ЗАРАЖЕННЯ ВІРУСОМ ІМУНОДЕФІЦИТУ ЛЮДИНИ АБО ІНШОЮ НЕВИЛКОВОЮ ІНФЕКЦІЙНОЮ ХВОРОБОЮ

Покарання є мірою охорони держави проти суспільно небезпечних діянь, внаслідок скоєння яких завдається шкода або створюється реальна загроза завдання такої шкоди правам, свободам чи законним інтересам людини й громадянина, а кінцевим результатом, який держава прагне досягнути наявними засобами кримінально-правового впливу щодо особи, визнаної винною в передбаченому законом порядку, є не тільки кара, а й виправлення засуджених, а також запобігання вчиненню нових злочинів як засудженими, так і іншими особами.

Виходячи з того, що особі, яка вчинила злочин, має бути призначене покарання, необхідне й достатнє для її виправлення та попередження нових злочинів (ч. 2 ст. 65 КК України), спробуємо проаналізувати реалізацію цього законодавчого положення щодо осіб, які вчинили злочин, передбачений ст. 130 Кримінального кодексу України (далі – КК України).

Так, Гайсинський районний суд Вінницької області, розглянувши кримінальну справу № 1-192-2007 про обвинувачення громадянина Н., встановив, що він, перебуваючи на обліку з 19.02.2001 р. в кабінеті інфекційних захворювань Гайсинської ЦРЛ як особа, інфікована ВІЛ, 29.01.2007 р. у відділенні трансфузіології Гайсинської ЦРЛ здав кров як донор, не повідомивши медичних працівників про наявність у нього ВІЛ-інфекції, чим свідомо створив небезпеку зараження ВІЛ інших осіб (ч. 1 ст. 130 КК України). У якості пом'якшуючих покарання обставин суд врахував щире каяття, вчинення злочину внаслідок збігу тяжких особистих обставин (хворобливий стан здоров'я підсудного, наявність на утриманні вагітної співмешканки, яка є ВІЛ-інфікованою) та вирішив звільнити громадянина Н. від відбування покарання (2 роки позбавлення волі) з випробуванням (ст. 75 КК України), встановивши іспитовий строк тривалістю один рік [5].

Незважаючи на те, що злочин, передбачений ст. 130 КК України, з процесуальної точки зору є складним щодо проведення досудового розслідування та формування доказової бази, виявляється, що під час розгляду порушеної кримінальної справи за цією статтею суди, керуючись положеннями ст. 75 КК України, звільняють суб'єктів цього злочину від відбування покарання з випробуванням, не завжди враховуючи тяжкість вчиненого злочину, особу винного та інші обставини справи (перебування в стані алкогольного сп'яніння, наявність попередніх судимостей тощо). Для характеристики такої судової практики доречно згадати думку П.Г. Пономарьова з приводу того, що попередження вчинення нових злочинів не тільки засудженими, а й іншими особами як очікуваний результат застосування покарання полягає в утриманні нестійких членів суспільства від вчинення суспільно небезпечних діянь на прикладі реального застосування покарання до осіб, винних у вчиненні злочинних діянь [9, с. 22]. Погоджуються з такою позицією й І.М. Гальперин та О.Р. Ратинов, наголошують на тому, що чим більш стереотипним, ординарним та менш засуджуваним у повсякденній свідомості людей є той чи інший злочинний еталон життя, тим менш дієві каральні заходи [2, с. 76].

Майже одиничними (5% з 150 проаналізованих кримінальних справ, порушених за ст. 130 КК України, розслідуваних органами досудового слідства та розглянутих судами України у період 2007–2011 рр..) в судовій практиці є випадки засудження винних осіб, які скоїли злочин, передбачений ст. 130 КК України, та призначення їм покарання у виді позбавлення волі з реальним його відбуванням.

Так, Апеляційний суд Миколаївської області розглянув апеляцію потерпілого громадянина С. на вирок Заводського районного суду м. Миколаєва від 16.02.2011 р., яким громадянка Л., раніше не судима, була засуджена за ч. 3 ст. 130 КК України на 4 роки позбавлення волі, за ст. 166 КК України на 2 роки позбавлення волі. На підставі ч. 1 ст. 70 КК України шляхом поглинення менш суворого покарання більш суворим остаточно визначено покарання – 4 роки позбавлення волі. На підставі ст. ст. 75, 76 КК України громадянку Л. звільнено від відбування призначеного покарання з випробуванням з іспитовим строком на 3 роки. В апеляції потерпілий С. просив вирок суду щодо громадянки Л. скасувати та постановити новий вирок, яким засудити її за ч. 3 ст. 130, ст. 166 КК України до позбавлення волі реально, вказуючи на те, що суд безпідставно послався на відсутність обтяжуючих покарання обставин, не врахувавши, що громадянка Л. вчинила злочин щодо малолітньої, яка знаходилася в безпорадному стані, її злочинні дії потягли смерть двох людей (своєї новонародженої дитини та чоловіка). Апеляційний суд Миколаївської області скасував вирок Заводського районного суду м. Миколаєва від 16.02.2011 р. щодо громадянки Л. у частині звільнення її від відбування призначеного цим вироком покарання з випробуванням з іспитовим строком на 3 роки на підставі ст. 75 КК України та постановив вважати громадянку Л. засудженою за цим вироком за ч. 3 ст. 130, ст. 166, ч. 1 ст. 70 КК України на 4 роки позбавлення волі [4].

Узагальнення судової практики свідчить й про те, що, призначаючи покарання за злочин, передбачений ст. 130 КК України, судді (суд) враховують наявність у винного ВІЛ-інфекції як обставину, що пом'якшує покарання, у зв'язку з чим у переважній більшості випадків застосовують положення ст. 69 КК України (призначен-

ня більш м'якого покарання, ніж передбачено законом) або обирають мінімальне покарання, передбачене в санкції за відповідний злочин, не мотивуючи при цьому, яку роль під час прийняття таких рішень відіграла ця обставина.

Так, Звенигородський районний суд Черкаської області розглянув справу № 1-92/09 про обвинувачення громадянина К. у вчиненні злочину, передбаченого ч. 1 ст. 130 КК України. Під час призначення покарання суд врахував як пом'якшуючі обставини щире розкаяння в скоєному й те, що підсудний хворіє на тяжку хворобу та має такі діагнози як: хронічний гепатит та ВІЛ-інфекція, та обрав йому покарання в межах мінімальної санкції, передбаченої за цей злочин, у виді позбавлення волі (1 рік позбавлення волі) [6].

Відповідно до ч. 2 ст. 84 КК України, ч. 5 ст. 154 Кримінально-виконавчого кодексу України (далі – КВК України), а також п. 2.1 «Переліку захворювань, які є підставою для подання в суди матеріалів про звільнення засуджених від подальшого відбування покарання», затвердженого наказом ДДУПВП та МОЗ України № 3/6 від 18 січня 2000 р., суд, під час вирішення питання про можливість звільнення засудженого від подальшого відбування покарання враховує те, що наявність у такого засудженого ВІЛ-інфекції (стадія вторинних захворювань, III Б; СНІД, стадія вторинних захворювань, III В; СНІД, Термінальна стадія, IV) є підставою для звільнення такої особи від покарання за хворобою. Про прийняття суддею (судом) позитивного рішення щодо звільнення від подальшого відбування покарання за хворобою засуджених ВІЛ-позитивних осіб свідчить і судово практика.

Так, 18 травня 2011 р. Вільнянський районний суд Запорізької області, розглянувши подання адміністрації Софіївської ВК-55 щодо звільнення від подальшого відбування покарання у зв'язку з тяжкою хворобою засудженого Н., раніше судимого: 1) 14.11.2002 р. за ч. 2 ст. 15, ч. 3 ст. 185, ч. 3 ст. 71 КК України до 3 років 2 місяців позбавлення волі; 2) 04.06.2003 р. за ч. 2 ст. 185, ч. 4 ст. 70 КК України до 3 років 2 місяців позбавлення волі; 3) 15.08.2003 р. за ч. 1 ст. 309, ст. 71 КК України до 3 років 4 місяців позбавлення волі (звільнився 07.09.2005 р. умовно-достроково на 27 днів). За цією справою засуджений 11.09.2006 р. Джанкойським районним судом АР Крим за ч. 4 ст. 130 КК України до 6 років позбавлення волі. З 05.11.2008 р. відбував покарання в Софіївській виправній колонії УДДУПВП у Запорізькій області. За час відбування покарання засуджений Н. порушував вимоги режиму тримання, на виробництві установи не працював через хворобу, участь у програмах виховного впливу не брав. Суд постановив: на підставі ст. 84 КК України звільнити засудженого Н. від подальшого відбування покарання у зв'язку з тяжким захворюванням. Спеціальною медичною комісією встановлено діагноз: ВІЛ-інфекція III клінічна стадія, орофарингеальний кандидоз, гіпертермічний синдром, вірусний гепатит С, хламідіоз, синдром виснаження, обумовлений ВІЛ (дефіцит ваги 17,1%) [7].

Отже, з одного боку, держава зобов'язана вживати відповідні заходи, що захищають громадян від явно негативної поведінки ВІЛ-інфікованих осіб, що створюють небезпеку для інших громадян бути зараженими цією інфекцією. Про це свідчить наявність кримінальної відповідальності за свідоме поставлення іншої особи в небезпеку зараження ВІЛ чи вірусом іншої невиліковної інфекційної хвороби,

що є небезпечною для життя людини, а також необхідність призначити покарання винним особам у виді, наприклад, позбавлення волі. Тобто з правової точки зору важливим є організація примусової ізоляції підозрюваних та обвинувачених у скоєнні злочину, передбаченого ст. 130 КК України, а також засуджених за вчинення цього суспільно небезпечного діяння до позбавлення волі. З іншого боку, проблема ВІЛ-інфекції є не тільки соціальною, медичною, кримінальною, а й кримінально-виконавчою, оскільки в місцях ізоляції підозрюваних, обвинувачених у скоєнні злочинів (у слідчих ізоляторах), а також у місцях відбування покарання засудженими (у виправних установах) міститься значна кількість ВІЛ-інфікованих осіб. Згідно з офіційною статистикою в пенітенціарних установах поширеність ВІЛ-інфекції, як мінімум у 3 рази більша, ніж у населення в цілому. Разом з тим існують дані, які свідчать про те, що в колоніях кількість ВІЛ-позитивних осіб сягає 20,0% [1].

У чинному КВК України не передбачено окреме (ізольоване) тримання ВІЛ-інфікованих осіб у пенітенціарних установах. Призначення покарання у виді позбавлення волі для осіб, які вчинили злочин, передбачений ст. 130 КК України, не досягає цілей покарання, а навпаки, підвищує ризик інфікування інших осіб ВІЛ або вірусом іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини. Це обумовлено такими факторами, як висока щільність засуджених, вимушеність спати по черзі на одному і тому ж ліжку, випадки мужолозтва тощо.

Враховуючи недостатню кількість кваліфікованих кадрів у медичних частинах установ виконання покарань і слідчих ізоляторів; віддаленість деяких кримінально-виконавчих установ від центрів профілактики та боротьби зі СНІДом, що позбавляє фактичної можливості користуватися деякими ресурсами установ центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері охорони здоров'я, засудженим ВІЛ-інфікованим особам; складну процедуру отримання необхідних медичних препаратів для такої категорії хворих осіб, необхідно вдосконалити організацію виконання покарання у виді позбавлення волі стосовно осіб, які є носіями ВІЛ чи вірусу іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини. Зокрема, необхідно: забезпечити ізоляцію такої категорії осіб зі створенням надійних умов щодо неможливості поширення ВІЛ чи вірусу іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини, у місцях позбавлення волі; законодавчо закріпити права засуджених осіб, які є носіями ВІЛ чи вірусу іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини, на надання медично-санітарної допомоги та психологічної підтримки в місцях позбавлення волі через забезпечення доступності проведення різних видів імунологічних досліджень, необхідних ВІЛ-інфікованим та особам, які хворіють на іншу невиліковну інфекційну хворобу, що є небезпечною для життя людини; розробити на законодавчому рівні спрощену процедуру передачі медикаментів і доступу фахівців для проведення консультацій, обстежень і корекцій лікування даної категорії осіб. У свою чергу вжиття цих заходів призведе до створення безпечних медико-санітарних умов у виправних колоніях для здорової частини засуджених.

Окрім покарання у вигляді позбавлення волі, санкція ч. 1 ст. 130 КК України передбачає також альтернативні види покарання у вигляді арешту на строк до трьох місяців або обмеження волі на строк до п'яти років.

Як вірно зазначав І.М. Гальперин, загальна тенденція щодо розширення в боротьбі зі злочинністю покарань, непов'язаних із позбавленням волі, вимагає в той же час всебічного врахування сучасних умов застосування кожного з видів цих покарань [2, с. 132].

Соціально-правові передумови запровадження та виконання арешту зумовили специфіку цього виду покарання, яке відповідно до чинного КК України зайняло самостійне місце в системі покарань між конфіскацією майна та обмеженням волі, чим нібито підкреслюється його усереднений характер. Однак переосмислення місця арешту в системі покарань дає змогу зробити висновок, що арешт є більш суворим покаранням, ніж обмеження волі, а тому, на думку Ю.В. Шинкарьова, повинен бути переміщений у цій системі ближче до позбавлення волі, оскільки він наближений до нього як за змістом, так і за суворістю [10, с. 10].

Покарання у вигляді арешту полягає в триманні засудженого в умовах ізоляції та встановлюється на строк від одного до шести місяців. Відповідно до ч. 2 ст. 51 КВК України на засуджених до арешту поширюються обмеження, встановлені кримінально-виконавчим законодавством для осіб, які відбувають покарання у виді позбавлення волі. Отже, умови відбування покарання у виді арешту повинні визначатися в рамках режимних вимог, що встановлюються у виправних колоніях. А ці режимні вимоги є виключно суворими, тим паче в колоніях з максимальним рівнем безпеки, оскільки там відбувають покарання найнебезпечніші категорії злочинців. Але як співвіднести суворі умови тримання та ізоляції, що застосовуються до осіб, які вчинили істотно менш небезпечні злочини, для того, щоб покарання, що застосовується до особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, було справедливим, тобто відповідало ступеню тяжкості вчиненого злочину, обставинам його вчинення та особі винного?

Відповідно до положень ст. 15 КВК України покарання у виді арешту виконують арештні доми, у яких тримаються повнолітні особи, а також неповнолітні, яким на момент постановлення вироку виповнилося 16 років і які засуджені за злочини невеликої тяжкості. Якщо ж говорити про практичне застосування цієї норми, то, на жаль, на сьогоднішній день держава не готова виконувати такий вид покарання, оскільки на спорудження арештних будинків (з усією необхідною інфраструктурою) необхідні значні матеріально-фінансові ресурси. Частина 1 ст. 5 КВК України встановлює, що особи, засуджені до арешту, відбувають покарання, як правило, за місцем засудження в арештних домах. А це означає, що в межах кожної адміністративної території області, де розташований суд, необхідно побудувати мінімум один арештний дім (а фактично їх потрібно буде значно більше з урахуванням територіальних особливостей конкретної області). Варто погодитися з думкою І.І. Карпеця, що будь-яка спроба перенести перспективи майбутнього на сьогоднішній день, ігноруючи соціальні умови та можливості, рівень економічного розвитку суспільства, громадської та індивідуальної свідомості людей, не має реального підґрунтя [3, с. 147]. Кількість побудованих арештних домів на території України налічує одиниці, тому цей вид покарання відбувають в окремих постах та секціях слідчого ізолятора, які й так уже давно вичерпали свій ліміт наповнення ув'язненими (засудженими).

Враховуючи те, що засуджені до арешту за вчинення злочину, передбаченого ч. 1 ст. 130 КК України, є носіями ВІЛ або вірусу іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини, необхідно звернути увагу на медичне обслуговування такої категорії осіб в арештних домах. Відповідно до положень ст. 53 КВК України, медичне обслуговування засуджених до арешту здійснюється відповідно до норм, встановлених для осіб, які відбувають покарання у виді позбавлення волі. Але це суто теоретичне положення, яке не було втілено на практиці. Наприклад, необхідні ліки для підтримання здоров'я такої категорії засуджених осіб, враховуючи суворий режим ізоляції в арештних домах, не можуть бути передані а ні близькими родичами, ні іншими особами. Наявність власних медичних частин в арештних домах на законодавчому рівні не передбачена. Враховуючи те, що засудженні відбувають покарання у виді арешту в межах слідчого ізолятора, можна було б говорити про отримання медичної допомоги в стаціонарах медичних частин СІЗО. Але процедура переведення такої категорії засуджених до медичних частин СІЗО; як і можливість проведення імунологічних досліджень, призначення АРТ, безкоштовного забезпечення медичними препаратами, доступ фахівців для проведення консультацій, обстежень та корекцій лікування даної категорії осіб, теж не передбачена.

Відповідно до ч. 2 ст. 50 КВК України засуджений відбуває весь строк покарання в одному арештному домі. Переведення засудженого до арешту з одного арештного дому до іншого допускається в разі його хвороби або для забезпечення його безпеки, а також з інших поважних причин, що перешкоджають подальшому перебуванню засудженого в цьому арештному домі. Переведення через хворобу таких осіб до закладів охорони здоров'я Державної пенітенціарної служби України на загальних для засуджених підставах зараз неможливе. Хоча переведення через хворобу в інший арештний дім законодавчо передбачено, але з урахуванням короткочасного строку самого покарання та відсутності достатньої кількості арештних домів реалізувати це вкрай складно [8, с. 183].

Враховуючи відсутність належних умов для відбування покарання у вигляді арешту, є пропозиція виключити арешт як альтернативний вид покарання з санкції ч. 1 ст. 130 КК України.

У свою чергу, введення в санкцію ч. 1 ст. 130 КК України таких альтернативних видів покарань, як штраф та (або) виправні роботи, на нашу думку, є недоцільним, оскільки, виходячи з аналізу кримінальних справ, порушених за цією частиною статті КК України, більшість засуджених осіб, які є носіями ВІЛ або вірусу іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини, є безробітними (мають скрутне матеріальне становище), неодноразово судимими, ін'єкційними наркоманами.

Література

1. Жовтяк В. ВИЧ-инфицированных в украинских тюрьмах не лечат. Их убивают / В. Жовтяк // Украина криминальная [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://cripo.com.ua/>.
2. Гальперин И. Наказание: социальные функции, практика применения / И. Гальперин. – М. : Юрид. лит., 1983. – 208 с.
3. Карпец И. Наказание. Социальные, правовые и криминологические проблемы / И. Карпец. – М. : Юрид. лит., 1973. – 287 с.

4. Кримінальна справа № 11-596/11 за 2011 рік // Архів Апеляційного суду Миколаївської області [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://court.gov.ua/sudy>
5. Кримінальна справа № 1-192-2007 за 2007 рік // Архів Гайсинського районного суду Вінницької області [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://court.gov.ua/sudy>.
6. Кримінальна справа № 1-92/09 за 2009 рік // Архів Звенигородського районного суду Черкаської області [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://court.gov.ua/sudy>.
7. Кримінальна справа № 5-0805-516/2011 за 2011 рік // Архів Вільнянського районного суду Запорізької області [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://court.gov.ua/sudy>.
8. Кримінально-виконавчий кодекс України : [науково-практичний коментар] / [А. Степанюк, І. Яковець]; за заг. ред. А. Степанюка. – Х. : Одиссей, 2005. – 560 с.
9. Пономарев П. Осуществление целей наказания / П. Пономарев // Советская Юстиция. – 1982. – № 15. – С. 22.
10. Шинкарьов Ю. Арешт як вид кримінального покарання та особливості правового регулювання його виконання та відбування : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / Ю. Шинкарьов ; Харківській національний педагогічний університет ім. Г. С. Сковороди. – Львів, 2007. – 16 с.

Анотація

Корнієнко С. В. Покарання за зараження вірусом імунодефіциту людини або іншою невиліковною інфекційною хворобою. – Стаття.

Стаття присвячена висвітленню питання щодо призначення покарання особам, які вчинили злочин, передбачений ст. 130 КК України.

Ключові слова: ВІЛ, АРТ, інші невиліковні інфекційні хвороби, пенітенціарні установи, арешт, позбавлення волі.

Аннотация

Корниенко Е. В. Наказание за заражение вирусом иммунодефицита человека или иной неизлечимой инфекционной болезнью. – Статья.

Статья посвящена освещению вопроса о назначении наказания лицам, совершившим преступление, предусмотренное ст. 130 УК Украины.

Ключевые слова: ВИЧ, АРТ, иные неизлечимые инфекционные болезни, пенитенциарные учреждения, арест, лишение свободы.

Summary

Kornienko E. V. Penalties for infection with HIV or any other incurable contagious disease. – Article.

The article is devoted to the issue of assignment of punishment to persons who committed a crime provided by Art. 130 of the Criminal Code of Ukraine.

Key words: HIV, antiretroviral therapy, other incurable contagious diseases, penitentiaries, arrest, deprivation of freedom.