

Варшава, 31 липня 2013 р.
ОБСЄ/БДПЛ

Opinion-Nr.: DV-UKR/232/2013 (AIC)

www.legislationonline.org



**ЕКСПЕРТНИЙ ВИСНОВОК ЗАКОНОПРОЕКТУ «ПРО ЗАПОБІГАННЯ ТА
ПРОТИДІЮ ДОМАШНЬОМУ НАСИЛЬСТВУ»
УКРАЇНА**

**Відповідно до англійського перекладу законопроекту та інших відібраних
нормативно-правових актів, наданих Секретаріатом Уповноваженого Верховної
Ради України з прав людини**

ОБСЄ/БДПЛ (Бюро з демократичних інституцій та прав людини)
вул. Міодова, 10 Польща-00-251 Варшава тел.: +48 22 520 06 00 факс.: +48 22 520 0605

ЗМІСТ

I. ВСТУП.....	3
II. СФЕРА ЗАСТОСУВАННЯ ЕКСПЕРТНОГО ВИСНОВКУ.....	3
III. РЕЗЮМЕ.....	4
IV. АНАЛІЗ ТА РЕКОМЕНДАЦІЇ.....	7
1. Міжнародні документи про запобігання та протидію домашньому насильству.....	7
2. Загальні коментарі.....	9
3. Визначення термінів відповідно до статей 1 і 3 Законопроекту.....	10
4. Підстави для вжиття заходів із запобігання та протидії домашньому насильству...15	
5. Права осіб, які постраждали від домашнього насильства.....	16
6. Органи та установи, на які покладаються функції із здійснення заходів щодо забезпечення та протидії домашньому насильству.....	16
7. Соціальні та спеціальні заходи із запобігання та протидії домашньому насильству.....	21
8. Охорона прав осіб, які постраждали від домашнього насильства.....	26
9. Відповідальність за вчинення домашнього насильства.....	27
10. Прикінцеві положення.....	30

I. ВСТУП

1. 22 квітня 2013 р. Уповноважений Верховної Ради України з прав людини (далі – Уповноважений з прав людини) надіслала листа директорів ОБСЄ/Бюро демократичних інституцій та прав людини (далі – ОБСЄ/БДПЛ) з метою надання оцінки відібраних нормативно-правових актів України у сфері протидії домашньому насильству, зокрема, законопроекту «Про запобігання та протидію домашньому насильству» (далі – Законопроект), та правки до статті 173-2 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – Кодекс про адміністративні правопорушення). Уповноважений з прав людини також надала наступні нормативно-правові документи:

- Закон України «Про попередження насильства в сім'ї» (2011 р.) (далі – Закон 2011 р.); та
- статті 115-127, 146, 149, а також статті 152-156 Кримінального кодексу України.

2. Цей Експертний висновок надається на запит Уповноваженого з прав людини.

3. ОБСЄ/БДПЛ надає цей Експертний висновок в рамках мандату, визначеного Планом дій ОБСЄ з впровадження гендерної рівності, в якому зазначається, що «БДПЛ у співпраці з іншими міжнародними організаціями, відповідними національними органами та інститутами надаватиме країнам-членами ОБСЄ відповідні міжнародні документи щодо гендерної рівності та прав жінок, а також сприятиме перегляді законодавства на предмет забезпечення відповідних правових гарантій підтримки гендерної рівності у відповідності до стандартів ОБСЄ та інших зобов'язань».

4. Раніше, у 2006 р. вже надавалася експертна оцінка Закону України «Про попередження насильства в сім'ї», від 15 листопада 2001 р., на прохання Координатора проектів ОБСЄ в Україні¹. В 2009 р. в цей закон були внесені відповідні зміни.

II. СФЕРА ЗАСТОСУВАННЯ ЕКСПЕРТНОЇ ОЦІНКИ

5. Сфера застосування Експертної оцінки розповсюджується тільки на вищезазначений Законопроект, який включає в себе проект поправок до статті 173-2 Кодексу України про адміністративні правопорушення. У зазначеній статті 173-2 Кодексу про адміністративні правопорушення, а також в деяких відповідних статтях Кримінального кодексу та Закону 2001 р., які також були розглянуті та, на які ми посилалися, де це було необхідно. Однак, даний Експертний висновок не містить повного і вичерпного аналізу всього існуючого рамкового законодавства, яке стосується запобігання та протидії домашньому насильству в Україні.

¹ Дивись ОБСЄ/БДПЛ коментарі щодо Закону України «Про попередження насильства в сім'ї» (від 25 жовтня 2006 р.): <http://www.legislationonline.org/documents/id/1982>.

6. Експертний висновок піднімає ключові питання та вказує на проблемні сфери. Задля досягнення більшої лаконічності, Експертний висновок зосереджується більше на проблемних сферах, а не на позитивних аспектах Законопроекту і відповідного законодавства. Наступні рекомендації базуються на міжнародних стандартах та практиках, пов'язаних із запобіганням та протидією домашньому насильству, а також відповідними зобов'язаннями ОБСЄ². Експертний висновок має також на меті виділити позитивний досвід інших країн-членів ОБСЄ у цій галузі.

7. Експертний висновок ґрунтується на перекладі Законопроекту та інших відповідних нормативно-правових актів, наданих Уповноваженим з прав людини України; Законопроект додається до цього документу у Додатку 1. Помилки пов'язані з перекладом можуть мати свій вплив.

8. У зв'язку з вищевикладеним, ОБСЄ/БДПЛ хотілося б зазначити, що цей Експертний висновок не є упередженим по відношенню до будь-яких письмових чи усних рекомендацій і коментарів до Законопроекту та відповідного законодавства, які ОБСЄ/БДПЛ, можливо, хотіло б зробити в майбутньому.

III. РЕЗЮМЕ

9. З самого початку слід зазначити, що даний Законопроект, як результат, відповідає міжнародним стандартам щодо запобігання та протидії домашньому насильству і вносить суттєві зміни до Закону 2001 р. Автори Законопроекту мають схвалити захисні заходи, які тепер можуть бути впроваджені як міліцією, так і судами.

10. У той же час, деякі частини Законопроекту, зокрема, визначення термінів, які містяться в Законопроекті і положеннях, що стосуються відповідальності за вчинення домашнього насильства, можуть бути доопрацьовані та уточнені. Для того, щоб поліпшити відповідність Законопроекту до міжнародних стандартів та зробити деякі положення більш ефективним, рекомендується наступне:

1. Основні рекомендації:

А. забезпечити конкретні права та інтереси різних категорій жертв, у тому числі дітей, інвалідів, літніх людей та недієздатних осіб, які мають належним чином бути відображені у цілому Законопроекті;
[пункти 43, 49, 61, 63, 76-79, 86, 89]

В. створити відповідно до статті 5 вкрай необхідну процедуру для вирішення тих випадків, які мають бути розглянуті впродовж 24 годин, або щонайпізніше 48 годин; [пункт 45]

С. чітко визначити розподіл зобов'язань між різними державними органами відповідно до статей 8, 9 і 11; [пункт 56]

² Документ ОБСЄ Московської конференції з людського виміру (1991 р.); План дій ОБСЄ щодо сприяння гендерної рівності, МС DEC/14/04 7 грудня 2004 р.; зустрічі Ради міністрів щодо запобігання та протидії насильству по відношенню до жінок 2005 р., DEC/15/05 МС, 6 грудня 2005 р.

D. розширити сферу захисту «тимчасового обмежувального припису» (стаття 22) і, у разі необхідності, «заходи тимчасового обмеження прав» (стаття 25) для інших категорій осіб, як наприклад, родичів жертви, соціальних працівників або інших осіб, які надають допомогу жертвам; [пункт 70]

E. включити до Законопроекту вимоги щодо винесення тимчасових обмежувальних приписів, які мають бути підтверджені рішенням суду одразу ж після їх винесення; [пункт 72]

F. вказати у статті 22 наслідків порушення тимчасового обмежувального припису та виключити посилання на офіційне попередження з пункту 3; [пункти 73 і 75]

G. чітко визначити види відповідальності за вчинення домашнього насильства відповідно до статті 28, і включають посилання на інші відповідні закони України, зокрема Кримінальний кодекс; [пункти 93-94]

H. змінити запропоновану поправку до статті 173-2 Кодексу про адміністративні правопорушення таким чином, щоб вона визначала тільки менш серйозні типи домашнього насильства; [пункт 99]

2. Інші рекомендації:

I. внести зміни до преамбули Законопроекту з урахуванням захисту жертв та прав жертв домашнього насильства; [пункт 20]

J. внести правки до наступних аспектів статті 1:

1) розширити формулювання пункту 1, включити випадки, коли кривдники загрожують третім особам, або змушують потенційних жертв побоюватися за життя третіх осіб; [пункт 25]

2) чітко дати визначення «домашньому насильству» відповідно до пункту 1, охопивши нерозсудливість, недбалість чи бездіяльність; [пункт 26]

3) розглянути питання щодо розширення сфери «економічного насильства» відповідно до пункту 2; [пункт 30]

4) видалити слово «реальний», коли мова йде про загрозу насильства по відношенню до дитини відповідно до пункту 3, а також загроза сексуального насильства згідно з пунктом 11; [пункти 30 і 36]

5) видалити з пункту 6 «обмеження або обов'язки стосовно особи, яка постраждала від домашнього насильства»; [пункт 33]

K. виключити з пункту 1 статті 1 інформацію щодо спільного проживання та чітко зазначити відповідно до статті 3, що домашнє насильство може відбутися незалежно від того, чи кривдник та жертв спільно проживають, чи ні; [пункт 27]

L. вказати у статті 2 закони, або принаймні види законів, на які посилається стаття 2; [пункт 21]

M. забезпечити відповідність між формулюваннями статті 1 та пункт 1 статті 3; [пункти 24 і 27]

- N.** відповідно до статті 3 додати до списку можливих жертв домашнього насильства додаткову категорію – хатні робітники ; [пункт 29]
- O.** включити прямі посилання на положення Кримінального кодексу України у відповідних положеннях Законопроекту, зокрема, щодо злочинів, скоєних проти статевої свободи та статевої недоторканності особи та, в положеннях про відповідальність; [пункти 36 і 93-94]
- P.** вказати альтернативну (а не наростаючу) природу підстав для вжиття заходів щодо запобігання та протидії домашньому насильству відповідно до пункту 1 статті 5; [пункт 42]
- Q.** розглянути наступні поправки до статті 6:
- 1) розглянути можливість розширення сфери компенсації для жертв домашнього насильства відповідно до пункту 4, включивши відшкодування фінансових та соціальних збитків, а також понесені судові витрати; [пункт 46]
 - 2) врахувати право на приватне життя, конфіденційність інформації та відомості, що складають професійну таємницю та не підлягають розголошенню в суді; [пункт 48]
 - 3) запровадити конкретне визначення, що стосується прав дитини-жертви домашнього насильства; [пункт 49]
- R.** чітко зазначити ЗМІ як допоміжний орган у наданні допомоги в боротьбі з домашнім насильством у статті 4, підкреслюючи, що їх участь має базуватися на свободі слова та незалежності; [пункт 51]
- S.** чітко зазначити зобов'язання центрального органу виконавчої влади відповідно до пункту 1 статті 7, що забезпечує за формування та координацію державної гендерної політики, який має забезпечити орієнтований бюджет, а також фінансовими і людськими ресурсами для впровадження політики, заходів та програм у цій галузі; [пункт 52]
- T.** включити відповідно до пункту 2 статті 7, поширення результатів збору даних, з належним дотриманням права на недоторканність приватного життя постраждалих осіб; [пункт 53]
- U.** уточнити відповідно до підпункту 1 пункту 1 статті 11 тип втручань та відповідні профілактичні роботи для осіб, права яких тимчасово обмежені органами внутрішніх справ, а також розглянути питання, пов'язані з розширенням видів інформації, яка надається такими органами; [пункти 57 і 59]
- V.** експліцитно зазначити у підпункті 3 пункту 1 статті 15 Законопроекту, що послуги правової допомоги, включаючи послуги перекладу, мають надаватися безкоштовно; [пункт 64]
- W.** уточнити у пунктах 1-2 статті 22 посиланням на кримінально-процесуальне законодавство та розглянути можливість розширення сфери застосування обмежень, які накладаються відповідно до тимчасового обмежувального припису; [пункти 70 і 71]

Х. внести наступні ПОПРАВКИ до статті 25:

- 1) уточнити у пункті 1 чи центри соціальних служб мають можливість подавати скарги у всіх випадках або тільки там, де жертвою є дитина; [пункти 76-77]
- 2) забезпечити невідкладний порядок вжиття судом заходів тимчасового обмеження прав; [пункт 82]
- 3) розширити сферу заходів тимчасового обмеження прав відповідно до пункту 4; [пункт 83]
- 4) спеціально передбачити можливість розширення тривалості заходів тимчасового обмеження; [пункт 84]

У. спеціально передбачити можливість оскарження заходів тимчасового припису та тимчасового обмеження прав у статтях 22 і 25; [пункти 72 і 80]

Z. чітко визначити, відповідно до статей 22 і 25, що процесуальні заходи не заподіють шкоди правам жертв, які подали до суду на кривдника та розпочали провадження в цивільному судочинстві; [пункт 87]

АА. розглянути можливість внесення змін до пункту 2 статті 26, щоб передбачити можливість державного фінансування неурядових організацій, які здійснюють заходи щодо запобігання та протидії домашньому насильству; [пункт 88]

ВВ. чітко вказати, які закони або види законів можуть обмежити принцип нерозголошення інформації про особисте та сімейне життя жертв домашнього насильства; [пункт 89]

СС. відповідно до статті 27 розглянути положення щодо порушення правил конфіденційності, яке може призвести до кримінальної, цивільної, адміністративної або дисциплінарної відповідальності; [пункт 91] та

DD. розглянути питання щодо внесення змін в кримінальне законодавство України в тандемі з цим Законом. [пункти 31, 39-40, 75, 78, 81, 85, 98, 100 і 102]

III. АНАЛІЗ ТА РЕКОМЕНДАЦІЇ

1. Міжнародні документи про запобігання та протидію домашньому насильству

11. Протягом останніх двадцяти років, поняття «зобов'язання держави щодо захисту осіб від домашнього насильства» раніше вважалось «приватною» або «сімейною» справою, однак, стало дуже поширеним, як на національному так і на міжнародному рівнях. Його розвиток знайшов своє відображення в ряді обов'язкових міжнародних правових інструментів.

12. У той час як в Конвенції про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок (далі – CEDAW)³ безпосередньо не йдеться про домашнє насильство або насильство щодо жінок; статтею 2 передбачено, що «Держави-сторони засуджують дискримінацію щодо жінок в усіх їх формах», а також держави зобов'язуються усунути, використовуючи всі належні заходи щодо протидії дискримінації, в тому числі шляхом змін або скасування відповідних законів, постанов, звичаїв та практик, які дискримінують жінок. Пізніше, Комітет з ліквідації всіх форм дискримінації щодо жінок, уточнив, що гендерне насильство є дискримінацією за змістом статті 1 CEDAW.⁴ Комітет зазначив, що це означає «насильство, яке спрямоване проти жінки, тому що вона жінка, чи непропорційно впливає на жінок», більш конкретно «акти, які завдають фізичної, сексуальної чи психологічної шкоди або страждань, а також загрози здійснення таких дій, примусу чи свавільного позбавлення волі», у тому числі приватні акти насильства, так і домашнє насильство. Комітет також зазначив, що «держави мають нести відповідальність за вчинки окремих осіб, якщо вони не забезпечують у належний спосіб запобігання порушень прав людини, розслідування випадків домашнього насильства та покарання за їх вчинення, а також надання компенсації жертвам такого насильства».

13. Незабаром Генеральна Асамблея ООН прийняла Декларацію про викорінювання насильства щодо жінок⁵, в якій вона терміново закликає держави «приділяти належну увагу питанням попередження і розслідування актів насильства щодо жінок і покарання за них у відповідності до національного законодавства, незалежно від того скоєні такі акти державою чи окремими особами». Декларація роз'яснює, що домашнє насильство може включати побиття, сексуальне насильство, і зґвалтування в сім'ї.⁶ Для дітей, Конвенції Організації Об'єднаних Націй про права дитини (далі – CRC)⁷, яка так само передбачає заходи законодавчого характеру з метою захисту дітей від усіх форм фізичного чи психологічного насильства, тілесних ушкоджень чи зґвалтування, відсутності піклування, нелюдського поводження та експлуатації.

14. На європейському рівні, починаючи з 1990-х років Рада Європи (далі – РЄ) активізувала свою діяльність щодо боротьби з усіма формами насильства щодо жінок, включаючи домашнє насильство, зокрема з прийняттям Рекомендації Rec (2002)5 Комітету Міністрів щодо захисту жінок від насильства. У даній Рекомендації Ради Міністрів також підкреслюється необхідність захисту і підтримки жертв, а також підвищення рівня обізнаності населення, регулювання законодавства, та підготовка фахівців.

15. Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) також чітко зазначив в декількох, винесених рішеннях, що домашнє насильство є однією з форм дискримінації та порушення прав жінок і що національні

³ CEDAW була ратифікована Україною 12 березня 1981 р., а Факультативний Протокол – 26 вересня 2003 р.

⁴ Загальна Рекомендація №19 Комітету по ліквідації всіх форм дискримінації щодо жінок, ухвалена Комітетом CEDAW під час 11-ї Сесії (1992 р.), пункт 6.

⁵ Декларація про викорінювання насильства щодо жінок, Рез. ГА. 48/104, ООН ОЗГА, 48 Сесія, на 217, ООН Док. А/48/49 (1993 р.) (далі – «Декларація про викорінювання насильства щодо жінок 1993 р.»).

⁶ Див. статтю 2 Декларації про викорінювання насильства щодо жінок 1993р.

⁷ CRC була ратифікована Україною 28 серпня 1991 р.

органи влади мають позитивні зобов'язання щодо захисту жертв домашнього насильства.⁸ Останнім часом, було уточнено, що ці позитивні зобов'язання включають в себе створення правової бази, спрямованої на запобігання та протидію жорстокому поведженню зі сторони приватних осіб.⁹

16. У 2011 р. Комітет *ad hoc* з запобігання та протидії насильству щодо жінок та побутового насильства (САНВІО), створений Комітетом Міністрів, розробив Конвенцію Ради Європи про попередження та протидію насильству щодо жінок та домашньому насильству (далі – Стамбульська Конвенція).¹⁰ Стамбульська Конвенція була відкрита для підписання в середині 2011 р., але не набере чинності доки не буде ратифікована принаймні десятима країнами, вісім з яких повинні бути членами Ради Європи. Станом на 31 липня 2013 р., тридцять країн, включаючи Україну, підписали цю Конвенцію, але до цих пір, лише шість з них (Албанія, Боснія і Герцеговина,¹¹ Італія,¹² Чорногорія, Португалія та Туреччина) ратифікували її.

17. Конвенція є першим юридично зобов'язуючим документом в Європі, метою якої є створення правових форм захисту жінок від актів насильства, його запобігання, розслідуванню випадків та ліквідації всіх форм насильства щодо жінок, у тому числі домашнього насильства.

18. Дуже вітається той факт, що Україна підписала Стамбульську Конвенцію 7 листопада 2011 р. У цьому контексті, прийняття нового Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» надасть гарну можливість для розробки правових механізмів, які будуть реалізовуватися у відповідності до Стамбульської Конвенції, до того, як її буде ратифіковано. Тому в Експертному висновку робитимуться посилання на положення Стамбульської Конвенції, де це буде доречно.

2. Загальні коментарі

19. В цілому, Законопроект містить деякі позитивні аспекти, які відображають міжнародні стандарти у сфері запобігання та протидії домашньому насильству. Водночас, багато положень можуть бути покращені з внесенням відповідних до них змін, які детально описані в наступних розділах цього Експертного висновку.

⁸ Див. *Опуз проти Турецької Республіки*, Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) рішення від 9 червня 2009 р. (Скарга № 33401/02), пункт 191.

⁹ Див. *Еремія проти Республіки Молдова*, рішення ЄСПЛ від 28 травня 2013 р. (Скарга № 3564/11), пункт 56.

¹⁰ Конвенція Ради Європи про попередження та боротьбу з насильством щодо жінок та домашнім насильством, Комітет Міністрів Ради Європи, КМ (2011)49 остаточний, 7 квітня 2011 р. (далі Стамбульська Конвенція), підписана Україною 7 листопада 2011 р., але не ратифікована.

¹¹ Парламент Боснії і Герцеговини ратифікував Стамбульську Конвенцію 23 липня 2013 р.; станом на 31 липня 2013 р., ратифікаційні грамоти знаходяться в процесі передачі на зберігання у Генерального Секретаря Ради Європи.

¹² Італійський Сенат одноголосно ратифікував Стамбульську Конвенцію 19 червня 2013 р.; станом на 31 липня 2013 р., ратифікаційні грамоти знаходяться в процесі передачі на зберігання у Генерального Секретаря Ради Європи.

20. У Преамбулі Законопроекту міститься інформація щодо сфери його застосування. В той час, як мета запобігання та протидії домашньому насильству, а також система та повноваження органів та установ, відповідальних за попередження і протидію домашньому насильству, зазначені як частина Преамбули, підтримка та захисту жертв, прав жертв домашнього насильства не згадані в ній, навіть, враховуючи те, що вони є частиною Законопроекту відповідно до статей 6 і 27. Аналогічним чином, Преамбула не торкається теми переслідування винних у скоєнні домашнього насильства, незважаючи на те, що винні мають постати перед судом – ключовий аспект запобігання та протидії домашньому насильству, а також захист жертв від майбутніх проявів насильства. Рекомендується також включати вищевказані аспекти в Преамбула.

21. У Законопроекті, стаття 2 визначає, що законодавство щодо попередження і протидії домашнього насильства складається з Конституції, [Проекту] Закону та інших нормативно-правових актів, які регулюють відносини у сфері протидії домашньому насильству, та міжнародних договорів України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. Дуже вітається те, що Законопроект прямо посилається на міжнародні договори, оскільки це дозволить включити принципи, які там містяться під час прийняття судового рішення.¹³ Однак, було б доцільно передбачити чітку позицію, чи є Законопроект *lex specialis*¹⁴ над іншими законами. Крім того, стаття 2 не зазначає, які є інші відповідні кодекси, акти та регулювання у сфері запобігання та протидії домашньому насильству. Для більшої чіткості і передбачуваності Законопроекту рекомендується вказати в статті 2 закони, або принаймні види законів, на які він посилається.

3. Визначення термінів відповідно до статей 1 і 3 Законопроекту

22. Стаття 1 Законопроекту має позитивні риси; зокрема, визначення домашнього насильства включає в себе широкий спектр дій, не тільки фізичного, а й сексуального, психологічного, або економічного характеру. Визначення, що міститься у Законопроекті сформульовані краще і більш широко, ніж ті, що містяться в чинному законі. Вони мають відповідати міжнародним стандартам¹⁵, які закликають держави прийняти саме всеохоплююче визначення типів домашнього насильства.¹⁶

23. Тим не менш, все ще можливо поліпшити деякі окремі положення та поняття. Наступні коментарі відображатимуть ці частини Законопроекту, а також інформацію щодо їх подальшого поліпшення, або уточнення.

¹³ Див. розділ 3.1.1. 2009 Посібник ООН з розробки законодавства стосовно питань насильства щодо жінок.

¹⁴ Термін *lex specialis* посилається на закон, що регулює спеціальне положення, на відміну від більш загального закону, який повинен мати пріоритет над більш загальною нормою.

¹⁵ Стамбульська Конвенція визначає термін «домашнє насильство» як «всі акти фізичного, сексуального, психологічного або економічного насильства, які відбуваються в лоні сім'ї чи в межах місця проживання або між колишніми чи теперішніми подружжями або партнерами, незалежно від того, чи проживає правопорушник у тому самому місці, що й жертва, чи ні» (стаття 3).

¹⁶ Див розділ 3.4.2.1. 2009 Посібник ООН з розробки законодавства стосовно питань насильства щодо жінок.

3.1. Визначення терміну «домашнє насильство» та відповідних концепцій

24. Визначення терміну «домашнє насильство» відповідно до пункту 1 статті 1 має відноситися до певної сім'ї або інших сімейних відносин, на які поширюється дія законодавства про запобігання та протидію домашньому насильству. Слід зазначити, що ця група осіб відрізняється від групи, зазначеної в статті 3, в якій перераховуються відносини між особами, між якими існували або існують сімейні відносини. Рекомендується узгодити обидві статті.

25. Позитивним є те, що визначення домашнього насильства включає в себе не тільки дії, але й «загрозу» заподіяння фізичного, психологічного, сексуального або економічних лиха. Також рекомендується вказати випадки, коли певні дії кривдника загрожують третім особам або змушують потенційних жертв боятися за життя третіх осіб. Оскільки страх за інших осіб, іноді може бути більше сильним, ніж страх за себе, тому рекомендується розширити формулювання у вищезазначеному положенні, включивши ці обставини.

26. Варто особливо відзначити та підтримати, що термін «навмисний», який був частиною визначення домашнього насильства в Законі 2001 р. зараз видалений з Законопроекту. Нове визначення відповідно до статті 1 має уточнити, що «домашнє насильство» включає не тільки вчинення певних дій, але також може охоплювати нерозсудливість, недбалість чи бездіяльність.¹⁷

27. Що стосується групи людей, які захищаються Законом відповідно до пункту 1 статті 1 та статті 3 – відносяться до колишнього подружжя «у разі спільного проживання». Відповідно до міжнародних стандартів¹⁸ (див. також статтю 3 (b) Стамбульської Конвенції), домашнє насильство може відбутися незалежно, чи проживав, чи ні кривдник з жертвою. Тому рекомендується виключити посилання щодо «спільного проживання» з пункту 1 статті 1, а також зазначити відповідно до статті 3, що домашнє насильство може відбутися незалежно від того, чи кривдник проживає разом з жертвою, чи ні.

28. Особливо вітається, що стаття 3 охоплює теперішні та минулі стосунки, а також включає в себе широке коло членів сім'ї та інших видів близьких відносин. Проте, стаття 3 в значній мірі зосереджена на особах, які спільно проживають «як сім'я», чи відносини яких вважаються «сімейними». Таке визначення може обмежити сферу застосування цього положення, оскільки скасовує захист осіб, пов'язаних побутовими відносинами, наприклад, відносини між особами, що мають (або які раніше були) інтимні стосунки, романтичні або сексуальні стосунки, беручи до уваги, що вони не мешкають разом. Було б краще використовувати більш нейтральну термінологію, як «домашні відносини» з подальшим переліком конкретних відносин.¹⁹

¹⁷ Див. розділ 3.4.2.1. 2009 Посібник ООН з розробки законодавства стосовно питань насильства щодо жінок.

¹⁸ Див. розділ 3.4.2.2. 2009 Посібник ООН з розробки законодавства стосовно питань насильства щодо жінок.

¹⁹ Розділ 3.4.2.2. 2009 Посібник ООН з розробки законодавства стосовно питань насильства щодо жінок. Див. також, наприклад, основний закон про комплексні заходи щодо захисту від гендерного насильства в Іспанії (2004), який визначає внутрішні відносини у широкому сенсі, включаючи відносини з чоловіком/дружиною або колишнім чоловіком/дружиною, позашлюбні відносини, відносини, в яких немає спільного побуту, романтичні і сексуальні відносини, а також відносини між іншими

29. Крім того, щоб відповідати міжнародним стандартам, рекомендується розширити сферу застосування Законопроекту на додаткові категорії як, наприклад, домашні робітники.²⁰

30. Як зазначено вище, визначення домашнього насильства відповідно до статті 1 є дуже широким, а також охоплює психологічне та економічне насильство. У той час як термін «економічне насильство» не визначений відповідно до ключових міжнародних інструментів або документів²¹, може бути корисно розширити рамки цього терміна в Законі на основі прикладів з інших країн, щоб охопити, наприклад, ситуації, які виходять за рамки позбавлення житла, харчування, одягу та іншого майна чи коштів (як зазначено у пункті 2 статті 1 Законопроекту). Наприклад, можна включити умисне знищення або пошкодження чужого майна, рухомого або нерухомого, або навіть особистих документів та загрозу, яка виникає внаслідок таких дій.²²

31. Пункт 10 статті 1 Законопроекту визначає «психологічне насильство», як «форму домашнього насильства, що полягає у словесних образах, погрозах, переслідуваннях, залякуваннях, інших діях психологічного характеру, якими умисно спричиняється емоційна невпевненість, нездатність захистити себе та може завдатися або завдається шкода психічному здоров'ю особи, її честі і гідності». Таке визначення включає в себе широкий спектр поведінки²³, а за деякі її прояви передбачається навіть притягнення до кримінальної відповідальності згідно до відповідних статей Кримінального кодексу. Стаття 33 Стамбульської Конвенції зазначає, що за «психологічне насильство» має бути встановлена кримінальна відповідальність, але відповідно до пункту 3 статті 78 держави-сторони Стамбульської Конвенції, можуть заявити, що вони залишають за собою право передбачати некримінальні санкції замість кримінальних. У Кримінальному кодексі України «психологічне насильство» експліцитно не є кримінальним злочином, навіть якщо деякі аспекти можуть частково підпадати під дію існуючих положень кримінального законодавства. Зацікавлені сторони запрошуються до обговорення з метою з'ясування, чи буде корисним включити цю концепцію в український Кримінальний кодекс, враховуючи, зокрема, що Україна не має жодних застережень щодо Стамбульської Конвенції в цьому аспекті.²⁴

членами сім'ї, такі, як предки, нащадки, особи, які є кровними родичами, особи, що проживають разом, а також неповнолітні/малолітні особи, або особи з обмеженими фізичними можливостями, які перебувають під опікою чи піклуванням.

²⁰ Див. пункт 7, частини II, 1996 Посібник ООН з розробки законодавства щодо ДН (домашнього насильства).

²¹ Також див. розділ 3.4.2.1. 2009 Посібник ООН з розробки законодавства стосовно питань насильства щодо жінок.

²² Див. різні визначення «економічного насильства» або «економічного зловживання» на сторінці <http://www.endvawnow.org/en/articles/398-definition-of-domestic-violence.html>.

²³ Див. доповідь щодо психологічного насильства Комітету з питань рівних можливостей для жінок і чоловіків Парламентської Асамблеї Ради Європи (2011), на сторінці <http://assembly.coe.int/ASP/Doc/XrefViewPDF.asp?FileID=12971&Language=EN>, пункти 21-32, які визначають «психологічне насильство», як «повторені слова та дії, спрямовані на/або мають своїми наслідками заподіяння шкоди, або поставити потерпілого в положення підпорядкування» - може приймати широкий спектр форм, викладених в доповіді; стаття 33 Стамбульської Конвенції визначає «психологічне насильство», як «умисну поведінку, яка призводить до тяжкого порушення психічної цілісності шляхом примушування або погроз, було криміналізовано».

²⁴ Переслідування одного з членів подружжя, партнера, або співмешканця, повторюючи дії, що «погіршують якість життя та спричиняють зміни фізичного або психічного здоров'я» карається максимально трьома роками ув'язнення та штрафом у розмірі €45.000, якщо таке переслідування спричинило непрацездатність протягом 8 днів, або менше (п'ять років та штраф у розмірі €75.000, якщо непрацездатність тривала більше восьми днів). Див. також пункт 1 статті 207 Кримінального кодексу Польщі

32. Визначення «жорстоке поводження з дитиною в сім'ї» у пункті 3 статті 1 Законопроекту повністю відповідає визначенню, що міститься в статті 19 Конвенції про права дитини, стороною якої є Україна. Тим не менш, рекомендується видалити з визначення слово «реальна» щодо загрози такої дії, оскільки воно може створити додаткове навантаження на сторони під час кримінального процесу з точки зору доказів.

33. Що стосується визначення «заходів тимчасового обмеження прав», що містяться у пункті 6 статті 1, залишається незрозумілим, чому такі заходи повинні включати в себе «обмеження або обов'язки стосовно особи, яка постраждала від домашнього насильства» (якщо це не помилка перекладу). Рекомендується це видалити із Законопроекту.

34. Хоча метою Законопроекту у відповідності з міжнародними стандартами є захист осіб, які зазнають домашнього насильства, рекомендується розглянути питання про розширення такого захисту на родичів потерпілого, соціальних працівників або інших осіб, які надають допомогу жертвам;²⁵ таким чином можна доповнити визначення тимчасового обмеження прав та тимчасового обмежувального припису відповідно до пунктів 6 та 14 статті 1.

3.2. Визначення сексуального насильства

35. Пункт 11 статті 1 визначає «сексуальне насильство», як «форму домашнього насильства, що полягає у непристойних зауваженнях, доторканнях, інших протиправних посяганнях на статеву свободу та статеву недоторканність осіб, визначених у статті 3 цього Закону». В цьому контексті вітається, щоб визначення «сексуального насильства» не обмежувалося фізичними діями, але й включало в себе дії, що не мають фізичних контактів (як, наприклад, «словесні образи») та відповідні загрозові дії.

36. З метою уточнення значення «протиправних посяганнях на статеву свободу та статеву недоторканність» відповідно до пункту 11 статті 1 Законопроекту, рекомендується чітко посилатися на відповідні положення Кримінального кодексу України щодо злочинів, скоєних проти статевої свободи та статевої недоторканності особи; також буде доречно зазначити про правопорушення, під час скоєння яких кривдник користується своєю перевагою у «безпорадній» ситуації, в якій опинилася жертва. Додатково рекомендується видалити слово «реальну», коли мова йде про загрозу такої дії, оскільки це може створити додаткове навантаження на сторони під час кримінального процесу з точки зору доказів.

37. Пункт 11 Статті 1 також експліцитно посилається на «дії сексуального характеру щодо дитини, які завдають шкоди фізичному чи психічному здоров'ю дитини, її честі і гідності або створюють реальну загрозу заподіяння такої шкоди». Відповідно до статті 18 Конвенції Ради Європи щодо захисту дітей від сексуальної експлуатації та

сексуального насильства,²⁶ саме по собі сексуальне насильство щодо дитини, незважаючи на те, чи воно завдає шкоди, чи ні має бути криміналізоване. Отже, рекомендується видалити згадування, що такі дії «завдають шкоди фізичному чи психічному здоров'ю дитини, її честі і гідності».

38. Відповідно до таких злочинів щодо дітей, буде корисно поглянути на схожі положення, що містяться в Кримінальному кодексі. Деякі окремі статті Кримінального кодексу мають відношення до сексуальних злочинів, скоєних проти «неповнолітніх/малолітніх осіб», «осіб віком до 14 років», «осіб віком до 16 років», а також «осіб які не досягли статевої зрілості». Вік жертви вважається в якості обтяжуючої обставини (див., наприклад, статтю 152 про зґвалтування, статтю 153 про насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом) або ж є *per se* складовим елементом злочину (див., наприклад, статтю 155 про статеві зносини з особою яка не досягла статевої зрілості та статтею 156 про розбещення неповнолітніх).

39. По-перше, варто пригадати рекомендації Комітету з прав дитини, який зазначає спільний законний мінімальний вік згоди на сексуальну активність.²⁷

40. По-друге, слід зазначити, що окремі статті Кримінального кодексу не повністю відповідають положенням Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства. Стаття 18.1.б (другий абзац) цієї Конвенції криміналізує заняття діяльністю сексуального характеру з дитиною (навіть якщо вона вже досягла встановленого законом віку сексуальної активності), де залучена особа зловживає довірою, владою або впливом на дитину (у тому числі в сім'ї), незалежно від того, використовується примус, сила чи погрози.²⁸ У цьому відношенні пункт 2 статті 155, Кримінального кодексу, в якому йдеться про статеві зносини – без насильства або загрози насильства – вчинені «батьком чи матір'ю, вітчимом чи мачухою, прийомним батьком чи прийомною матір'ю, або опікуном, або будь-якою особою, на яку покладені обов'язки виховання або піклування про особу яка не досягла статевої зрілості», поширюється тільки на «особу яка не досягла статевої зрілості», тобто, не досягла віку згоди на сексуальну активність, передбачений законом, а не широка категорія «дітей», навіть якщо вони вже досягли, встановленого законом віку згоди на сексуальну активність. Що стосується статті 152 (про зґвалтування) Кримінального кодексу, вона передбачає обтяжуючі обставини, у разі якщо жертва є неповнолітньою/малолітньою (яка підпадає під визначення «дитина»), однак одним із складових елементів кримінального злочину при зґвалтуванні має бути насильство, погрози застосування насильства або використанням безпорадного стану жертви. Отже, припускаючи, що до Кримінального кодексу будуть внесені зміни з прийняттям Законопроекту (див. також пункти 93-98 нижче), рекомендується внести поправки до статей про кримінальні злочини, такі як зґвалтування – без використання примусу, сили чи погрози по відношенню до

²⁶ Конвенція Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства (CETS No. 201), що була ратифікована Україною 27 серпня 2012 р. та набула чинності в Україні з 1 грудня 2012 р.

²⁷ Див. пункт 26 Заключних висновків Комітету з прав дитини щодо зведеної третьої та четвертої періодичної доповіді від України (CRC/C/UKR/3-4), 21 квітня 2011 р., http://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/docs/CRC.C.UKR.CO.3-4_en.pdf.

²⁸ Див. пункт 124 Пояснювальної доповіді щодо Конвенція Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Reports/Html/201.htm>.

дитини, коли особа здійснює насильство зі свідомим використанням довіри, авторитету чи впливу на дитину, зокрема в сім'ї.²⁹

41. Слід також переконатися, що посилання на «статевий акт», який в даному контексті відноситься до згвалтування відповідно до статті 152 Кримінального кодексу України буде охоплювати «вагінальне, анальне або оральне проникнення сексуального характеру в тіло іншої особи з використанням будь-якої частини тіла або предмета», як зазначається в статті 36 Стамбульської Конвенції та може також містити ситуацію, в якій кривдник «примушує іншу особу до здійснення, без згоди, актів сексуального характеру з третьою особою».

4. Підстави для вжиття заходів із запобігання та протидії домашньому насильству

42. Пункт 1 статті 5 Законопроекту перераховую три підстави для вжиття заходів із запобігання та протидії домашньому насильству; ймовірно, це і є альтернативні підстави, хоч це і не зрозуміло з Законопроекту. Хіба, що це є помилкою у перекладі; рекомендується уточнити альтернативну (а не загальну) природу цих підстав у пункті 1 статті 5.

43. Одна з цих підстав –повідомлення від третьої сторони у разі, якщо жертва у письмовій формі висловила згоду на таке повідомлення, або без такої згоди у разі, якщо жертвою є дитина, особа з особливими потребами, похилого віку чи недієздатна особи. Вітається той факт, що Законопроект надає можливість третій стороні робити повідомлення замість жертви, яка перебуває у більш «скрутному» положенні, однак «особи з особливими потребами» та «особи похилого віку» можуть мати можливість надати згоду і таким чином не мають бути позбавлені цієї можливості. Таким чином пункт 1 статті 5 має дозволяти третій стороні робити повідомлення замість осіб, які психічно недієздатні, щоб ті, які з особливими потребами та похилого віку могли брати участь у процесі прийняття рішень, які їх стосуються.³⁰

44. Слід також зазначити, що у ситуаціях, в яких жертвою є дитина, Законопроект має експліцитно посилатися на визначення терміну «дитина» відповідно до існуючого в Україні закону та відповідно до Конвенції про права дитини; це визначення має завжди братися до уваги по відношенню до дитини, яка є жертвою домашнього насильства.

²⁹ Стаття 18.1.b (третій абзац) Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства також криміналізує заняття діяльністю сексуального характеру з дитиною (навіть, якщо вона вже досягли законного віку на сексуальну активність), якщо дитина знаходиться в уразливому становищі, особливо якщо вона має психічні та фізичні особливості, або у ситуації залежності.

³⁰ Для «осіб з особливими потребами», див. главу 6 Посібника для парламентарів щодо Конвенції про права людей з обмеженими можливостями: від вигнання до рівної реалізації прав людей з обмеженими можливостями (2007), виданого Управлінням Верховного Комісара з прав людини (УВКПЛ ООН), <http://www.un.org/disabilities/default.asp?id=212>. Для «осіб похилого віку», див. сторінки 21-22 УВКПЛ ООН Аналітичний висновок щодо нормативних стандартів в міжнародному праві з захисту прав людей щодо осіб похилого віку (серпень 2012), <http://social.un.org/ageingworking-group/documents/ohchr-outcome-paper-olderpersons12.pdf>.

45. Пункт 4 статті 5 визначає строк у сім робочих днів щодо розгляду повідомлення або заяви, але початок цього періоду має бути додатково уточнений (ймовірно, з моменту подання такої заяви або повідомлення до будь-якого органу влади). В цій статті мають також зазначитися терміни розгляду заяв та повідомлень про невідкладні випадки, як наприклад, продовж 24 годин, або 48 годин максимум.

5. Права осіб, які постраждали від домашнього насильства

46. Стаття 6 Законопроекту передбачає різні права осіб, які постраждали внаслідок домашнього насильства, вони набули покращення в порівнянні з Законом 2001 р. Особливе значення має те, що чітко зазначається, що жертва має право «на відшкодування особою, яка вчинила домашнє насильство, завданих матеріальних збитків та шкоди, заподіяної фізичному та моральному здоров'ю» (пункт 4 статті 6). Сфера застосування компенсації може в подальшому бути розширена з метою включення в неї фінансових та соціальних збитків, а також понесених судових витрат.³¹

47. У Стамбульській Конвенції також конкретно розглядається становище жертв, які є іноземцями або особами без громадянства. Такі жертви повинні користуватися тими ж правами, що передбачені статтею 6 Законопроекту, а також повинні мати право бути забезпеченими незалежними і компетентними перекладачами, коли вони являються сторонами судового процесу, або якщо вони подають докази. Їх доступ до правосуддя має бути гарантований³², а також вони мають отримати переваги від розширених заходів, пов'язаних із захистом під час їх статусу проживання в Україні.³³

48. Крім того, в той час як положення, що стосуються нерозголошення інформації про особисте та сімейне життя жертв, наведене в статті 27 Законопроекту, це право також можна було б зміцнити додавши право на приватність, конфіденційність інформації та зв'язку відповідно до статті 6.

49. Конкретна згадка про права дитини, яка стала жертвою домашнього насильства також може бути додана до статті 6, підкресливши, що інтереси дитини повинні бути головним фактором у всіх діях, що приймаються.³⁴

6. Органи та установи, на які покладаються функції із здійснення заходів щодо запобігання та протидії домашньому насильству

50. Стаття 4 Законопроекту перераховує установи, на які покладаються функції із здійснення заходів щодо запобігання та протидії домашньому насильству, які більш детально розписані у Розділі II. Є позитивним той факт, що перерахований широкий список установ, включаючи приватні підприємства,

³¹ Рекомендація (2002) 5 зазначає, що «Цивільне право: Держави-члени повинні: 36. забезпечити, щоб у тих випадках, коли факти насильства були виявлені, жертви отримали належну компенсації за будь-які понесені матеріальні, фізичні, психологічні, моральні і соціальні збитки, відповідно до ступеню тяжкості, включаючи понесені жертвою судові витрати; 37. передбачити створення системи фінансування компенсації жертвам».

³² Див. статтю 56 (h) Стамбульської Конвенції.

³³ Див. статтю 60 щодо заяви про надання притулку, які ґрунтуються на гендерній ознаці та статті 61 щодо не вислання, Стамбульська Конвенція.

³⁴ Див. статтю 3 Конвенції про захист прав дитини.

неурядових громадських організацій, а також осіб, інституцій та інших організацій, роль та обов'язки яких зазначені в окремих положеннях.

51. У той же час, як неурядові організації та інші суб'єкти, які чітко визначені та беруть участь у запобіганні та протидії домашньому насильству, їх роль викладена не детально у Розділі II. З метою забезпечення ефективного співробітництва між державою і громадянським суспільством, як це рекомендується Стамбульською Конвенцією (Стаття 9), Законопроект має передбачати створення сильного громадсько-приватного співробітництва в галузі запобігання та протидії домашньому насильству, особливо в частині допомоги жертвам (див. далі коментарі, що стосуються фінансування в рамках Пункту 88 *нижче*). Крім того, враховуючи центральну роль засобів масової інформації, які повідомляють про випадки домашнього насильства та провокують громадські обговорення, рекомендується експліцитно зазначити ЗМІ, як орган, відповідальний за надання допомоги в боротьбі з домашнім насильством в статті 4, у той же час, підкресливши, що їх участь має базуватися на повазі до свободи висловлювань та незалежності (див. також статтю 17 Стамбульської Конвенції з цього питання).

52. У той час, як повноваження центрального органу виконавчої влади з формування державної політики, детально розписані у пункті 1 статті 7; було б доцільно зазначити в обов'язках такого органу ініціювати та координувати бюджет, спрямований на досягнення гендерної рівності для всіх установ, перелічених у пункті 1 статті 4. Такі органи слід також забезпечити відповідними фінансовими і людськими ресурсами для здійснення політики, заходів і програм у цій галузі, включаючи ту, що здійснюють неурядові організації та громадянське суспільство (що також відповідало б статті 8 Стамбульської Конвенції).

53. Особливо вітається, що частина 2 статті 7 Законопроекту експліцитно зазначає про обмін інформацією з представниками інших держав, про це також йдеться у Стамбульській Конвенції. У той же час також можна було б у пункті 2 статті 7 зазначити не лише, про збирання та узагальнення даних, але поширення результатів такого збирання даних для всіх зацікавлених сторін, з належною повагою до права на недоторканність приватного життя особи, яка зазнала домашнього насильства.³⁵ Також не дуже зрозумілим є, законодавство на яке посилається підпункт 2 пункту 2 статті 7, коли в ньому зазначено, що дані збираються «відповідно до законодавства».

54. З точки зору реалізації політики, враховуючи важливість ролі засобів масової інформації, додаткові завдання, що стоять перед ЗМІ також можуть у себе включати підвищення обізнаності та підготовки журналістів та інших співробітників засобів масової інформації щодо домашнього насильства та насильства щодо жінок в цілому, а також, як працювати з інформацією і повідомляти про такі випадки правильно.³⁶ У свою чергу, міліція також має бути навчена, як взаємодіяти з засоби масової інформації та, з який обсягом інформації їм дозволено ділитися.

55. Ще одним заходом щодо запобігання та протидії домашньому насильству може бути створення загальнодержавної 24-годинної телефонної допомоги у відповідності з Законопроектом, забезпечивши абонентів безкоштовною консультацією. Це б повністю відповідало положенню статті 24 Стамбульської Конвенції

35 Див. пункти 70-73 Пояснювальної Доповіді до Стамбульської Конвенції.

36 Див. розділ 3.5.4. 2009 Посібник ООН з розробки законодавства стосовно питань насильства щодо жінок.

56. У той час, як перелік повноважень місцевих державних адміністрацій (стаття 8) та місцевого самоврядування (стаття 9) відіграють важливу роль, все ж здається, що заходи перераховані в 8 та 9 статтях дублюються. Кілька різних органів, наприклад місцеві державні адміністрації (стаття 8), обласні та районні органи місцевого самоврядування (стаття 9) та органів внутрішніх справ (стаття 11), складається враження, що вони мають повноваження приймати звернення та заяви щодо домашнього насильства і, вживати певні заходи щодо звернень/заяв. Також у статті 10 не зрозуміло, коли центри соціальних служб повинні інформувати місцеві державні адміністрації, коли органи місцевого самоврядування, а також коли органи внутрішніх справ. Щоб уникнути плутанини і потенційного дублювання, було б краще, забезпечити більш чіткий поділ обов'язків між різними категоріями органів, що також зробило б використання відповідних бюджетів на місцевому рівні більш зрозумілим.

57. Стаття 11 Законопроекту наводить повноваження органів внутрішніх справ, але в більшій частині це робиться у відносно невизначених термінах. Пункт 1 статті 11 зазначає, що органи внутрішніх справ проводять «профілактичну роботу» з особами, чії права тимчасово обмежені у зв'язку з вчиненням домашнього насильства. Було б доцільно уточнити вид обмеження та заходи, які можуть розглядатися в якості профілактичної роботи, і чи йде мова про підвищення обізнаності, конфіскація зброї та/або інші дії.

58. Що стосується зарахування членів сім'ї на «профілактичний облік», а також відвідування сімей органами внутрішніх справ (підпункт 2 пункту 1 статті 11 Законопроекту), то приватність та конфіденційність даних повинна бути забезпечена (див. додаткові коментарі у пунктах 65 і 89-92 *нижче*).

59. Також вітається, що органи внутрішніх справ зобов'язані інформувати жертв про їхні права та інші послуги, які їм пропонуються, що відповідає міжнародним стандартам.³⁷ Тим не менше, для того, щоб повністю привести статтю 11 у відповідність до статті 56 Стамбульської Конвенції, треба зазначити, що на такі органи можуть покладатися зобов'язання щодо надання інших типів інформації, яка відноситься до тимчасового або постійного звільнення, або втечі кривдника, розслідувань проти нього/неї та ролі жертви в даному контексті, а також результати таких розслідувань.³⁸

60. Хоча в пункті 9 статті 11 Законопроекту передбачається співпрацю з іншими органами і установами, що мається на увазі під «співпрацею» залишається неясним. Більш проактивний підхід можна було б передбачити, в результаті, якщо міліція/органи внутрішніх справ

³⁷ Стаття 5 Декларації ООН щодо основних принципів правосуддя для жертв злочинів та зловживання владою: «В тих випадках, де це необхідно, варто створити та посилити судові та адміністративні механізми, з метою забезпечення жертв можливістю отримувати компенсацію за допомогою офіційних або неофіційних процедур, які носили б оперативний характер, були б справедливими, коштували б недорого та були б доступними. Жертв, що прагнуть отримати компенсацію за допомогою таких механізмів, слід інформувати про їх права».

³⁸ Див. також параграфи з 285 по 287 Пояснювальної Доповіді до Стамбульської Конвенції.

зв'язуються з компетентними центрами соціальних служб, які в свою чергу проактивно зв'яжуться з жертвами та запропонують свою допомогу.

61. Відповідно до коментарів щодо важливості практикувати політику «нульової терпимості», було б доречно прямо зазначити в статті 11 Законопроекту про можливість або навіть обов'язок органів внутрішніх справ *ex officio* ініціювати кримінальні розслідування в деяких випадках (визначається, наприклад, чи жертвою є дитина, чи недієздатна особи) за заподіяння іншим тяжких тілесних ушкоджень, певних злочинів на сексуальному підґрунті, примусу або інших кримінальних злочинів, що кривдник міг вчинити.⁴⁰ Це може потягнути за собою відповідні поправки до Кримінального процесуального кодексу України, які можуть знайти своє відображення у коментарях після прийняття цього Законопроекту.

62. Слід ще раз пригадати, що акти домашнього насильства, які є злочинами повинні розглядатися так само, як і будь-які інші злочини, і що захист жертв і їх родичів має бути забезпечений повсякчас.⁴¹

63. Похвально, що надання юридичної допомоги жертвам насильства входить в набір послуг, які повинні бути надані центрами медико-соціальної реабілітації у відповідності до підпункту 3 пункту 1 статті 15 Законопроекту. У цьому відношенні, положення повинно забезпечити, щоб при наданні такої юридичної допомоги, центри брали до уваги потреби осіб з особливими потребами, з метою забезпечення ефективного доступу до правосуддя, поважаючи при цьому процес прийняття рішень жертвою (відповідно до статті 13 Конвенції ООН про Права осіб з обмеженими можливостями (далі "КПООМ")).⁴² Відповідне навчання персоналу центрів повинне бути гарантовано.

64. Як зізнається в ООН Довідник за законодавством про насильство щодо Жінки (надалі «Довідника ООН за законодавством про насильство щодо жінок»), багато хороших практики, які виникли у законодавчому для надання безкоштовної юридичної допомоги та Право потерпілих / пережили насильство допомогою незалежного адвоката і підтримки, 43 таких як усного перекладу. Стаття 15, п. 1, 3 з нерегулярності законопроект має явно передбачали, що подібна юридичної допомоги, у тому числі послуги з усного перекладу, повинні бути передбачені вільний заряд для того, щоб забезпечити повний доступ до правосуддя і уникнути вторинної віктимізації. Слід зазначити, що стаття 57 Стамбульської

³⁹ Див. пункт 58 d Додатку до рекомендацій Комітету Міністрів Ради Європи Rec(2002)5.

⁴⁰ Див. статтю 55 Стамбульської Конвенції.

⁴¹ Такі захисні заходи включають в себе, наприклад, супровід жертв насильства, коли вони повертаються зібрати свої особисті речі в дома; конфіскація будь-якої зброї, яка фігурує в скоєнні домашнього насильства; транспортування жертви та дітей, або інших родичів до притулку; супроводжувати жертву та дітей, або інших родичів задля отримання ними медичної допомоги (див. Практичні заходи щодо викорінення насильства проти жінок у сфері кримінального попередження та кримінальної юстиції, затвердженої резолюцією Генеральною Асамблеєю 65/228 від 31 березня 2011 р., http://www.unodc.org/documents/justiceand-prisonreform/crimeprevention/Model_Strategies_and_Practical_Measures_on_the_Elimination_of_Violence_against_Women_in_the_Field_of_Crime_Prevention_and_Criminal_Justice.pdf)

⁴² КПООМ була ратифікована Україною 4 лютого 2010 р.

⁴³ Див. розділ 3.9.3 2009 Інструкції ООН для законодавчих органів з НПЖ.

Конвенції передбачає безоплатну правову допомогу, але залишає право Сторонам визначати вимоги відповідно до умов, передбачених їхнім національним законодавством.⁴⁴

65. Похвально, що збір і аналіз даних повністю підпадає під відповідальність різних органів. Проте, здається, що можуть бути деякі дублювання функцій щодо збору тих самих даних місцевими державними адміністраціями та місцевими самоврядуваннями (див. статті 8 і 9 Законопроекту). Як вже згадувалося вище, для того, щоб уникнути дублювання, більш чіткий розподіл сфери праці і бюджету в частині збору та аналізу даних між різними підрозділами має бути забезпечений. Як правило, центральна міжвідомча база даних була б бажаним нововведенням в цьому Законопроекті або ж у вторинному законодавстві, таким чином воно б забезпечило синергію в діях державних установ щодо домашнього насильства. Позитивний досвід такого збору даних включає в себе збір даних міліцією та подальше «сортування» за статтю кривдника, статтю жертви, і відносинами між ними⁴⁵; дані часто також «розбиваються» за віком⁴⁶. У будь-якому випадку, зберігання і використання персональних даних повинне відбуватися відповідно до міжнародних стандартів про захист персональних даних, зокрема, на умовах, передбачених Конвенцією про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних.⁴⁷

66. Вітається, що пункт 3 статті 12 Законопроекту передбачає потребу навчальних закладів та установ повідомляти різним установам про випадки домашнього насильства щодо дітей. У той же час, слід зазначити, що відповідно до пункту 2 статті 13, заклади охорони здоров'я повідомляють різні органи про *всі* випадки домашнього насильства. Жертви насильства все одно повинні мати право визначати свій власний курс дій; тому було б важливо розмежовувати зобов'язання: повідомляти про випадки домашнього насильства щодо дітей або недієздатних осіб (у цьому випадку воно повинно бути обов'язковим) та у випадках, коли жертвою є доросла людина, де згода на це жертви має бути передбачена. Цей же коментар відноситься до обов'язку інформувати органи внутрішніх справ про випадки домашнього насильства центрами медичної та соціальної реабілітації жертв домашнього насильства (пункт 4 стаття 15 Законопроекту).

67. Законопроект запроваджує спеціальні положення про надання допомоги дітям, які стали жертвами домашнього насильства, наприклад, притулки для дітей та центри соціальної та психологічної реабілітації для дітей, а також спеціальні механізми інформування

⁴⁴ Прецедентне право ЄСПЛ визнає, що ефективне звернення до суду може передбачати безкоштовну юридичну допомогу, залежно від того, поява в суді без допомоги адвоката буде ефективним, тобто, чи дозволить це зацікавленим особам представляти свою справу правильно і задовільно. Див. *Eiри проти Ірландії*, рішення ЄСПЛ від 9 жовтня 1979 р. (Скарга № 6289/73).

⁴⁵ Аналітичне дослідження результатів третього моніторингу імплементації Рекомендації (2002)5, http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/equality/03themes/violence-against-women/cdeg_2010_12en.pdf.

⁴⁶ Це дозволить відслідковувати дані щодо сексуального насильства по відношенню до дітей, як це передбачається статтею 10 Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства.

⁴⁷ Конвенція Ради Європи про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних (EST No. 108), яка була ратифікована Україною 30 вересня 2010 р. <http://conventions.coe.int/treaty/EN/Treaties/Html/108.htm>.

про випадки домашнього насильства щодо дітей, все це є великим прогресом порівняно з Законом 2001. Зокрема, такі заходи є важливими під час реабілітаційного процесу, в якому потрібне особливе піклування для дітей, особливо в ході судового розгляду, коли спеціальні заходи повинні бути забезпечені для того, щоб права дітей мають бути захищені.⁴⁸

7. Соціальні та спеціальні заходи із запобігання та протидії домашньому насильству

68. Похвально, що Розділ IV Законопроекту описує соціальні та спеціальні заходи щодо запобігання та протидії домашньому насильству, в тому числі згадується тимчасовий обмежувальний припис органами внутрішніх справ та заходи тимчасового характеру, але довгострокове обмеження прав кривдника судом.

69. У статті 22 Законопроекту, не зрозуміло, які органи внутрішніх справ будуть мати право виносити тимчасовий обмежувальний припис. Передбачається, що положення надають спеціальний мандат поліції, який був би позитивним кроком. Відповідно до попередніх рекомендацій, наданих у Висновку ОБСЄ/БДПЛ,⁴⁹ можливості негайного винесення судових приписів з метою попередження домашнього насильства, або загрози домашнього насильства – є ключем запобігання домашнього насильства (або майбутні прояви домашнього насильства). В інтересах доцільності, такий інструмент повинен бути доступний міліції. Відповідно до вимог пункту 1 статті 22 Законопроекту, тимчасовий обмежувальний припис забезпечує захист протягом терміну в 1 місяць, що надає жертві шанс реабілітуватися, отримувати юридичну допомогу і прийняти рішення про наступні кроки.⁵⁰

70. Як вже згадувалося вище відповідно до статті 1 (див. пункт 34 *вище*), сфера застосування, як «тимчасового обмежувального припису» так і «заходів тимчасового обмеження прав» може бути поширене на захист інших категорій осіб таких, як родичі жертви, соціальних працівників або інших осіб, які взаємодіють з жертвою.⁵¹ До статті 22 можуть бути внесені відповідні доповнення, оскільки ці особи, які перебувають у взаємодії з жертвою, можуть також потребувати захисту. Те ж саме відноситься до статті 25 про тимчасове обмеження прав кривдників, якщо треті сторони, згадані в цій статті, можуть запросити такі обмеження прав відповідно до своїх власних інтересів (на відміну від інтересу жертви насильства).

⁴⁸ Рекомендація (2002)5 зазначає, що держави-учасниці мають: «31. Забезпечити на всіх рівнях і за допомогою кваліфікованого персоналу відповідне поводження, піклування та догляд за дітьми, жертвами насильства (перший контакт, служба поліції, прокуратура, судові органи); зробити все необхідне для того, щоб надана допомога відповідала потребам дитини; 32. передбачити необхідні заходи щодо надання психологічної та моральної підтримки дітям, жертвам насильства, шляхом створення відповідних структур з залученням кваліфікованого персоналу, здатного забезпечити нагляд та спеціалізований догляд за дитиною з моменту її вступу до установи і до повного одужання; така допомога має надаватися безкоштовно;»

⁴⁹ Див. пункт 32 Висновку ОБСЄ/БДПЛ законопроекту Республіки Азербайджан щодо попередження домашнього насильства, висновок № GEND-AZ/142/2009, наданий 12 вересня 2009 р. та пункт 33 Висновку ОБСЄ/БДПЛ законопроекту Республіки Казахстан щодо попередження домашнього насильства, висновок GEN-KAZ/146/2009, наданий 15 жовтня 2009 р.

⁵⁰ Тривалість подібних приписів держав-учасниць Ради Європи варіюється у діапазоні від 10 днів до чотирьох тижнів, з або без можливості відновлення – див. пункт 264 Пояснювальної доповіді до Стамбульської Конвенції.

⁵¹ Див. пункт 35, Частина IV, 1996 Модель ООН для законодавчих органів щодо з ПНЖ.

71. Похвально, що пункт 1 статті 22 зазначає, що тимчасовий обмежувальний припис вноситься «незалежно від наявності в її діях ознак злочину». Однак, пункт 2 тієї ж статті говорить, що тимчасовий обмежувальний припис вноситься у разі «коли він є сумісним із запобіжним заходом, що застосовується до особи відповідно до кримінально-процесуального законодавства України». Незрозуміло, як два зазначених пункти можуть бути узгоджені щодо «запобіжного заходу» відповідно до глави 13 Кримінального процесуального кодексу України, спрямовані *inter alia* на недопущення продовження злочинної діяльності. Ця ідея повинна бути чітко прописана у статті 22.

72. Відповідно до статті 22 Законопроекту, тимчасовий обмежувальний припис, який діє протягом одного місяця, вноситься органами внутрішніх справ. Пункт 4 статті зазначає, що винесення припису буде затверджено Міністерством внутрішніх справ України. Слід зазначити, що особа, щодо якої було винесено припис повинна мати право клопотати до компетентних органів щодо відміни тимчасового обмежувального припису відповідно до встановлених процедур,⁵² таке право має бути експліцитно передбачено в Законопроекті. Тимчасовий обмежувальний припис має також бути предметом судового підтвердження протягом певного періоду часу, як це має місце в деяких державах-учасницях ОБСЄ, в цьому випадку суд повинен чи підтвердити, змінити або скасувати тимчасовий обмежувальний припис.⁵³ Отже, положення, що стосується тривалості припису протягом одного місяця має бути доповнений – впродовж одного місяця або поки не буде змінений або анульований. Процедура оскарження, в тому числі компетентним органом, повинна бути також визначена в Законопроекті.

73. Пункт 3 статті 22 Законопроекту посилається на офіційне попередження (разом з додатковими обмеженнями детально викладеними у пункті 3, такими, як заборона на отримання інформації про місцезнаходження жертви, шукати жертву, відвідувати жертву, якщо не мешкає за місцем реєстрації і говорити по телефону з жертвою або зв'язуватися з ним/нею за допомогою інших засобів зв'язку). Надання офіційного попередження особі, яка вчинила домашнє насильство іноді може погіршувати ситуацію у відносинах між кривдників і жертвою. Крім того, природа обмеження, передбачена відповідно до пункту 3 статті 22, здається, достатньо обмеженою і незрозуміло, як такі обмеження будуть застосовуватися на практиці у відношенні до кривдників, які залишаються в будинку, де й досі проживає жертва. Замість того, щоб нав'язувати офіційне попередження, правоохоронні органи повинні діяти відразу ж після повідомлення про домашнє насильство, винести обмежувальний припис, винести обвинувачення кривднику, якщо є достатня кількість доказів домашнього насильства та шукати можливості забезпечення захисту жертви. Для цього рекомендується видалити введення офіційних попереджень та посилай на них у Законопроекті.

⁵² Див. пункт 272 Пояснювальної доповіді до Стамбульської Конвенції.

⁵³ Наприклад, в Канаді, в ряді провінцій вимагається судове підтвердження термінового припису протягом 3-7 днів Вищим судом у межах юрисдикції, за винятком провінції Манітоби, яка натомість передбачає право респондента оскаржити в терміновому порядку (20-денний термін після видачі припису), див також Закон Болгарії про захист від домашнього насильства та (Офіційний інформаційний бюлетень № 27 від 29 березня 2005 р.), розділ 4 (2).

74. Що стосується видів обмежень, накладених на кривдників, було б доцільно розширити сферу застосування таких обмежень, включивши, наприклад, один або комбінацію запропонованих :

- змусити кривдника покинути сімейний будинок;⁵⁴
- регулювати доступ кривдника до утримуваних ними дітей та/або інших домашніх членів;
- змусити кривдника оплачувати медичні рахунки жертви;
- обмежити користування спільним майном;⁵⁵
- тримати кривдника на вказаній відстані від місця проживання, школи, місця роботи або будь-якого іншого вказаного місця, в якому перебуває жертва, діти жертви або інші члени сім'ї;
- заборонити кривднику використовувати або мати вогнепальну або іншу зазначену зброю;
- дозволити жертві мати та використовувати автомобіль або інші базові особисті речі;
- тимчасово утримувати дітей у батька/матері (що не вчиняв/ла насильства) з належним забезпеченням безпеки для дітей;
- заборонити право відвідування, або дозволити відвідування лише під наглядом, та/або
- вимагати виплату певних витрат і зборів.

75. Було б важливо також експліцитно зазначити в Законі (а також у тимчасовому обмежувальному приписі) наслідки порушення такого порядку,⁵⁶ тобто що кривдник буде притягнутий до відповідальності, як це визначено Кодексом України про адміністративні правопорушення. У цьому зв'язку слід зазначити, що кілька держав-членів ОБСЄ в даний час переглядають своє законодавство щодо домашнього насильства – з метою криміналізації порушень тимчасового обмежувального припису або захисних заходів що є надзвичайно важливим для забезпечення ефективності їх законів⁵⁷ (детальніше

⁵⁴ Наприклад, на підставі статті 13 і статті 14 Закону про протидію домашньому насильству Республіки Польща, у випадках, коли всі ознаки скоєння домашнього насильства (як визначено законом) присутні, поліція може забрати порушника під варту або, навпаки, видати припис щодо захисту жертви, як тільки кривдник залишає дім. Захисний припис може полягати у забороні контакту з жертвою насильства. Офіційний бюлетень 05.180.1493, Закон про протидію домашньому насильству від 29 липня 2005 р. Див. також поглиблене дослідження Генерального Секретаря ООН з питань насильства щодо жінок (2006 р.) щодо австрійського захисту від насильства щодо жінок Закон (1997 р.), який зазначає австрійський закон, на підставі якого поліція може накласти вислання або заборону додому негайно на вимогу мешканців, а перспективні і хороші практики приклад закон, що вимагає стримуючим або вислання <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N06/419/74/PDF/N0641974.pdf?OpenElement>.

⁵⁵ Відповідно до рекомендацій пункту 29, частина IV, Модель ООН 1996 Модель ООН для законодавчих органів щодо з ПНЖ.⁵⁶ Див. пункт 29 (vi), Частина IV, 1996 Модель ООН для законодавчих органів щодо з ПНЖ.

⁵⁷ Див. Наряду групи експертів ООН з передової практики з законодавства про насильство щодо жінок, Експертна доповідь підготовлена Шеріл А. Томас з питань правової реформи щодо домашнього насильства в Центральній і Східній Європі і колишнього Радянського Союзу, 17 червня 2008 р.,

про зауваження за змістом і формулювання статті 173-2 Кодексу України про адміністративні правопорушення, див. пункти 99-100 *нижче*).

76. Відповідно до пункту 1 статті 25 Законопроекту, «заходи тимчасового обмеження прав особи» можуть бути подані від «особи, яка постраждала від домашнього насильства, або її представник, центри соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді». Незрозумілий переклад англійською, чи центри соціальних служб мають можливість подавати скарги у всіх випадках або тільки там, де жертвою є дитина (як визначено в українському законі). Це слід уточнити в Законі-проекті.

77. В принципі, представнику центру соціальних служб має бути дозволено тільки звертатися до суду, якщо захищаєма або постраждала сторона – неповнолітня/малолітня. В інших випадках згода захищаємої сторони повинна питатися, як і передбачено в пункті 1 статті 5.

78. Щодо осіб з обмеженими можливостями, на додаток до допомоги з боку медичних центрів та соціальної реабілітації (див. пункт 63 *вище*), слід зазначити, що стаття 13 КПОМ вимагає від держав-учасниць забезпечити рівний і ефективний доступ до правосуддя для осіб з обмеженими можливостями, в тому числі шляхом надання відповідної процесуальної допомоги та розміщенням відповідно до вікових вимог з метою сприяння їх ефективній ролі прямих і непрямих учасників, в тому числі свідків у всіх процесуальних діях. Це може вимагати кореляційної поправки до Кримінального процесуального кодексу України, що може знайти своє відображення у відповідному коментарі після прийняття даного Законопроекту.

79. У тих випадках, коли представники центрів соціальних центрів мають право звертатися до суду, законодавці могли б навіть розглянути питання про зміну цього права на *зобов'язання*. Таке зобов'язання може виникнути, якщо відповідна людина має розумні підстави вважати або підозрювати особу у жорстокому поводженні з дітьми, або спостерігала умови, які б призвели до випадків жорстокого поводженням з дітьми. Те ж саме повинно застосовуватися в справах, пов'язаних з психічно недієздатними особами.

80. Особа, щодо якої такі заходи застосовуються, повинна мати право на апеляцію. Якщо таке положення не було закладене в інших законодавчих актах – воно має бути експліцитно додане до Законопроекту.

81. Крім того, рекомендується експліцитно зазначити, що такі заходи можуть бути назначені судом навіть у відсутність і без представника сторони-відповідача (в односторонньому порядку), що вимагає поправок до статті 262 Кримінального процесуального кодексу. У цьому випадку буде необхідно спеціально вказати в правовому положенні, що такі заходи повинні бути доведені до відома кривдника.

82. Такі механізми повинні бути також доступні для заявника, незалежно від того, чи він/вона хоче розпочати будь-яку іншу судову справу.⁵⁸

[http://www.un.org/womenwatch/daw/egm/vaw_legislation_2008/expertpapers/EGMGPLVA%20Paper%20\(Cheryl%20Thomas\).pdf](http://www.un.org/womenwatch/daw/egm/vaw_legislation_2008/expertpapers/EGMGPLVA%20Paper%20(Cheryl%20Thomas).pdf)

⁵⁸ Див. також пункт 21, Частина IV, 1996 Модель ООН для законодавчих органів щодо з ПНЖ.

Надзвичайні процедури, що виносяться судом, як то заходи тимчасового обмеження прав також можуть використовуватися.⁵⁹

83. Відповідно до пункту 4 статті 25 Законопроекту, «заходами тимчасового обмеження прав» кривдника, які можуть бути винесені судом, є відносно обмеженими за кількістю і типом. А саме, ці обмеження включають три типи: заборона перебувати в місці спільного проживання з особою, яка постраждала від домашнього насильства; усунення перешкод у користуванні майном, що перебуває в спільній власності або є власністю особи, яка постраждала від домашнього насильства; обмеження спілкування з дитиною у разі, коли насильство вчинено стосовно дитини. Багато держав-учасниць ОБСЄ,⁶⁰ ввели схожі, а також й інші заходи, що обмежують права кривдника, такі як:

- тримати кривдника на вказаній відстані від місця проживання, школи, місця роботи або будь-якого іншого вказаного місця, в якому перебуває жертва, діти жертви або інші члени сім'ї;
- заборонити кривднику використовувати або мати вогнепальну або іншу зазначену зброю;
- дозволити жертві мати та використовувати автомобіль або інші базові особисті речі;
- забезпечити дитину опікою або заборонити право відвідування;
- відвідувати під наглядом, та / або
- вимагати покриття певних витрат і виплат.⁶¹

Рекомендується розглянути питання про розширення сфери дії пункту 4 статті 25 Законопроекту відповідно, щоб забезпечити більш широкий спектр заходів у цьому відношенні.

84. Для забезпечення подальшого захисту жертви, також було б доцільно експліцитно передбачити можливість розширення часу тривалості таких заходів.⁶²

85. З метою забезпечення прав та інтересів жертв, у тому числі їх особливих потреб в якості свідків, на всіх етапах кримінального розслідування і в судовому розгляді, спеціальні процедури повинні бути застосовані, щоб запобігти прямому контакту з жертвою та кривдником, наприклад, шляхом використання відповідних технологій зв'язку.⁶³ Такі заходи вимагатимуть внесення поправок до

⁵⁹ Див., наприклад, статтю 15 Закону про запобігання та протидію домашньому насильству, Молдова (№ 45, від 1 березня 2007 р., вступив в силу з 18 вересня 2008 р.; із наступними змінами). Відповідно до цієї статті, суд може видати припис з метою захисту, протягом 24 годин після його подачі, що передбачає залишення сімейної домівки кривдником, який вчинив домашнє насильство.

⁶⁰ Щодо сфери застосування див., наприклад, Закон Болгарії про захист від домашнього насильства (державний інформаційний бюлетень № 27 від 29 березня 2005 р.), стаття 5 (1), див. також Закон Албанії про заходи по боротьбі з насильством що виникає у сімейних відносинах (2006) Частина III, стаття 10.

⁶¹ Див. також пункт 29, частина IV, 1996 Модель ООН для законодавчих органів щодо з ПНЖ.

⁶² Див. розділ «Часові обмеження щодо приписів з метою захисту» від ООН Жінки Інструменти для розвитку законодавства з протидії насильству щодо жінок і дівчат (травень 2011 року), <http://www.endvawnow.org/en/modules/view/8-legislation.html>.

⁶³ Див. статтю 56 Стамбульської Конвенції та пункти 290 і 292 Пояснювальної Доповіді.

Кримінального процесуального кодексу України, а також забезпечити захист жертв, гарантуючи при цьому права на справедливий суд над підозрюваними/звинуваченими.

86. Спеціальні процедурні захисні заходи повинні враховувати конкретні ситуації, в яких опинилися діти-жертви домашнього насильства; також до Кримінального процесуального кодексу України мають бути внесені відповідні зміни (див. Розділ VII Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства).⁶⁴

87. Останнє, але не менш важливе, що рекомендується так це прояснити у статтях 22 і 25 Законопроекту, щодо винесення тимчасового обмежувального припису, будь-якого передбаченого охоронного припису або заходів щодо тимчасового обмеження права, без шкоди для прав жертви, яка подала скаргу на кривдника. Те ж саме відноситься до ініціювання позовів у цивільному судочинстві, за допомогою чого він/вона може подати до суду на тимчасову опіку над дітьми, розлучення, поділ, збитки або компенсацію відповідно до чинного національного законодавства.⁶⁵

88. Стаття 26 говорить про джерела фінансування органів та установ, на які покладаються функції із здійснення заходів щодо запобігання та протидії домашньому насильству. В даний час пунктом 2 передбачено, що неурядові організації надаватимуть власне фінансування. Слід зазначити, що стаття 8 Стамбульської Конвенції говорить, що Сторони виділяють відповідні фінансові та людські ресурси для належного здійснення комплексної політики, заходів і програм для запобігання всім формам насильства та для боротьби з усіма формами насильства, які підпадають під сферу застосування цієї Конвенції, у тому числі тієї комплексної політики, заходів і програм, які здійснюються неурядовими організаціями та громадянським суспільством. Отже, можуть бути запропоновані зміни до пункту 2 статті 26 Законопроекту, щоб відобразити можливість державного фінансування таких організацій при здійсненні ними заходів, спрямованих на запобігання та протидію домашньому насильству.

8. Охорона прав осіб, які постраждали від домашнього насильства

89. Похвально, що стаття 27 Законопроекту експліцитно передбачає можливість нерозголошення відомостей про особисте та сімейне життя жертв. Пункт 2 цього положення свідчить, що не допускається розголошення посадовими особами та працівниками, які здійснюють заходи щодо запобігання та протидії домашньому насильству, відомостей про особисте та сімейне життя громадян, які постраждали від такого насильства, що стали їм відомі у зв'язку з виконанням їх службових обов'язків, «крім випадків, визначених законом». У цьому контексті, було б важливо чітко вказати, які закони або типи законів можуть обмежити принцип нерозголошення інформації про особисте та сімейне життя жертв сімейного насильства. Крім того, привілеї нерозголошення *не будуть*

⁶⁴ Див. Заключні спостереження Комітету з прав дитини у зведеній третій та четвертій періодичній доповіді від України, що були прийняті під час 1116-ого засідання 3 лютого 2011 р. http://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/docs/CRC.C.UKR.CO.3-4_en.pdf: «Комітет рекомендує державам-учасницям забезпечити відповідне законодавство та практику, щоб всі діти-жертви або діти-свідки злочинів, як наприклад, діти-жертви злочинів, домашнього насильства, сексуальної та економічної експлуатації, викрадення та торгівлі та, свідки таких злочинів мають бути забезпечені захистом, який передбачається Конвенцією, беручи до уваги Вказівки, що стосуються правосуддя у справах де жертвами або свідками злочинів є діти (Резолюція економічної і соціальної ради 2005/20, додаток)».

⁶⁵ Див. пункт 29 (vii) та (viii), Частина IV, 1996 Модель ООН для законодавчих органів щодо домашнього насильства.

застосовані, якщо існує попередня згода жертви або в тих випадках, коли жертва малолітня/неповнолітня, або не в змозі захистити себе через фізичних або психічних особливостей.⁶⁶

90. Діти-жертви і свідки, які мають відповідний вік для дачі показань, повинні мати захист конфіденційності інформації як питання першорядної важливості. Інформація, що стосується участі дитини в процесі відправлення правосуддя повинна бути захищена⁶⁷ наприклад, через дотримання конфіденційності і нерозголошення інформації, яка може призвести до встановлення особи дитини, яка є жертвою, або свідком. Повинні також вживатися заходи для захисту дітей від неналежної уваги громадськості, як наприклад, виключення громадськості та засобів масової інформації із зали суду під час показання дитини, коли це передбачено національним законодавством, та анонімність персональних даних дитини у документах та звітах.

91. Крім того, рекомендується, щоб притулки та центри з реабілітації жертв, а також міліція або інші особи, які забезпечують безпеку притулку були пов'язані правилами абсолютної конфіденційності щодо адреси, співробітників та осіб/жертв, які перебувають в центрах в будь-який момент часу. Для того, щоб відповідні органи дотримувалися принципу абсолютної конфіденційності, можуть бути внесені кореляційні положення, уточнюючі, що порушення конфіденційності правила може призвести до кримінальної, цивільної, адміністративної або дисциплінарної відповідальності.

92. Загалом, бажано зміцнити статтю 27 Законопроекту положенням про конфіденційність інформації та захисту потерпілих осіб їх сімей, для покриття конкретних випадках, і всіх осіб, які працюють у цій галузі.

9. Відповідальність за вчинення домашнього насильства

93. У статті 28 Законопроекту йдеться, що «особи, які вчинили домашнє насильство, несуть відповідальність відповідно до закону», не посилаючись на будь-які конкретні правові положення. Поки незрозуміло, які саме випадки домашнього насильства, і який тип відповідальності (кримінальна, адміністративна, або цивільна) це положення має на увазі, і під які основні положення такі випадки або така відповідальність може бути встановлена (наприклад, чи це має бути відповідно до Кримінального кодексу, Кодексу про адміністративні правопорушення або Цивільного кодексу). У його нинішньому вигляді, положення дуже розпливчате. Як правило, це буде корисно для осіб та організацій, які застосовують закон, щоб знати, який тип поведінки буде представляти собою порушення закону і те, якими будуть наслідки таких порушень. Це повинно бути зазначено в Законопроекті, а також посилання на інші відповідні законодавчі акти мають бути зазначені.

⁶⁶ Див. пункти з 146 по 148 Пояснювальної доповіді до Стамбульської Конвенції. Також див. Рекомендацію Комітету Міністрів Ради Європи No. R (85) 4 щодо домашнього насильства, яка заохочує держави-учасниці «розглянути можливість зняття секретності з членів певних професій, з тим щоб дати їм можливість розкрити [...] будь-яку інформацію, що стосується випадків домашнього насильства». Див. також пункт 49 Додатку до Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи Rec(2002)5, в якій зазначається, що держави-учасниці повинні відмовитися від вимоги професійної конфіденційності у винятковому порядку «у разі, коли особи можуть дізнатися про випадки, в яких діти піддавалися сексуальному насильству в ході своєї роботи, в результаті проведених перевірок або з інформації, наданої конфіденційно».

⁶⁷ Див. пункти 26-28 Вказівок, що стосуються правосуддя у справах де жертвами або свідками злочинів є діти.

94. Крім того, є особливо важливим визначити [потенційний] злочинний характер актів домашнього насильства. Незалежно від того середовища, в якому відбувається домашнє насильство, вони (акти) часто мають елементи одного або декількох злочинів, передбачених Кримінальним кодексом України, наприклад вбивство (стаття 115), умисне тяжке тілесне ушкодження (стаття 121), або умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження (стаття 122), якщо назвати декілька. Законопроект повинен, як мінімум, зробити посилання на положення Кримінального кодексу України і перерахувати конкретні злочини.

95. Крім того, міжнародні стандарти і передові практики підкреслюють важливість прийняття всеосяжного законодавчого підходу, що охоплює криміналізацію усіх форм насильства щодо жінок та ефективного переслідування і покарання кривдників.⁶⁸ Наприклад, Стамбульська Конвенція прямо передбачає, що держави-учасники повинні забезпечити, щоб деякі конкретні акти насильства щодо жінок та побутового насильства були криміналізовані.⁶⁹

96. Кримінальний кодекс України в даний час, здається, не містить конкретних кримінальних злочинів за вчинення актів домашнього насильства, поки деякі аспекти домашнього насильства не розглядаються в рамках різних положень Кримінального кодексу, таких, як умисне вбивство малолітньої дитини, жінки або залежної людини.⁷⁰ Вчинення кримінальної дії в домашній обстановці не відноситься до обтяжуючої обставини.

97. Стаття 40 Стамбульської Конвенції зазначає певні обставини, які можуть бути прийняті до уваги в якості обтяжуючих обставин при винесенні вироку судом, оскільки вони ще не є частиною складових елементів злочину, щоб уникнути подвійного покарання. Зокрема, це включає в себе наступне: «а. правопорушення було вчинено проти колишнього чи теперішнього подружжя або партнера, як це визнається національним законодавством, членом сім'ї, особою, яка проживає разом з жертвою, або особою, яка зловжила своїми повноваженнями; []; с. правопорушення було вчинено проти особи, уразливої через особливі обставини; []; h. правопорушення завдало жертві тяжкої фізичної або психологічної шкоди;».

⁶⁸ Рекомендація (2002) 5 свідчить, що держави-члени повинні: «класифікувати всі форми насильства в сім'ї, як кримінальний злочин»; Рішення Ради Міністрів щодо запобігання та протидії насильству щодо жінок 2005 р., MC DEC/15/05 від 6 грудня 2005 р. закликає держави-учасниці «прийняти та імплементувати законодавство, яке криміналізує насильно, скоєне на підґрунті гендеру та встановлює належний правовий захист»; Резолюція Генеральної Асамблеї ООН 61/143 від 19 грудня 2006 р. про активізацію зусиль, спрямованих на ліквідацію всіх форм насильства щодо жінок підкреслює необхідність криміналізації усіх форм насильства щодо жінок.

⁶⁹ Див статті з 33 по 43 Стамбульської Конвенції, якою передбачено криміналізація актів психологічного насильства (стаття 33), якщо держава-учасниця не зробила застереження щодо цього, переслідування (Стаття 34), якщо держава-учасниця не зробила застереження щодо цього, фізичне насильство (стаття 35), сексуального насильства, у тому числі зґвалтування (стаття 36), примусовий шлюб (стаття 37), каліцтво геніталій (Стаття 38), і примусовий аборт та примусова стерилізація (стаття 39).

⁷⁰ Наприклад, вбивство малолітньої дитини або вагітної жінки (стаття 115.2.2), примушування до самогубства, перебуваючи під фінансової або іншою залежністю, або вчинення щодо малолітньої дитини (стаття 120), зґвалтування неповнолітнього або неповнолітнього віком до 14 років (стаття 152), статеві зносини з статевонезрілих особи (стаття 155); розпуста неповнолітніх, де вчинене батьком або іншою особою, зобов'язана піклуватися про них (стаття 156) і т. д.

98. Враховуючи, що стаття 3 Кримінального кодексу України прямо передбачає, що «злочинність діяння, а також його караність та інші кримінально-пра-вові наслідки визначаються тільки цим Кодексом», слід внести зміни до Кримінального кодексу України в тандемі з Законопроектом, які потім могли б створити окремий «підрозділ», кримінальних злочинів, вчинених на основі домашнього насильства, як, наприклад, існуюча стаття в Кримінальному кодексі, що передбачає спеціальну кримінальну відповідальність за торгівлю людьми. За умови, що воно супроводжується сильними покараннями, таке нове положення буде чітко демонструвати державне відношення – «нульової терпимості» щодо домашнього насильства, і покаже, що домашнє насильство є серйозним кримінальним злочином, яке має бути розслідуване і переслідуватися в судовому порядку відповідними органами державної влади. Або ж, ще не охоплених діючими положеннями, існування внутрішнього зв'язку між кривдником і жертвою може також розглядатися в більш систематичній основі як обтяжуюча обставина в Кримінальному кодексі України (оскільки цей факт вже не є складовою частиною елементів злочину).

99. Хоча в статті 173-2 Кодексу про адміністративні правопорушення та його альтернативні покарання у вигляді певної кількості годин виконання громадських робіт є похвальним, така відповідальність не замінює необхідності в розгляді домашнього насильства, як кримінального злочину. Формулювання статті 173-2 поточного кодексу про адміністративні правопорушення передбачає адміністративні санкції у випадку «умисного вчинення будь-яких дій фізичного, психологічного чи економічного характеру» і включає в себе неповний перелік таких актів (в тому числі фізичного насильства, не заподіявши фізичної болі та тілесних ушкоджень тощо). Враховуючи потенційне дублювання з переліком злочинів, що зазначаються у Кримінальному кодексі (зокрема, статті 125 про умисне легке тілесне ушкодження і статті 126 про побої і мордування), зміна до статті буде вітатися. Однак запропонована поправка до статті 173-2, здається, тепер відноситься до всіх проявів домашнього насильства, незалежно від характеру таких дій. Це може створити плутанину, а саме, які прояви домашнього насильства підпадають під адміністративну відповідальність, а які – до кримінальної. На практиці ж органи влади можуть навіть кваліфікації ці дії як адміністративні правопорушення, а не як кримінальні злочини. Враховуючи важливість криміналізувати серйозні випадки домашнього насильства, стаття 173-2 має бути доповнена таким чином, щоб вона покривала тільки менш серйозні типи домашнього насильства.

100. Що стосується відповідальності за порушення заходів тимчасового обмеження прав та тимчасового обмежувального припису, як зазначено у пункті 75 *вище*, кримінальна відповідальність за такі порушення, а не адміністративна могла б допомогти забезпечити більш суровий контроль за дотриманням прав на обох рівнях – соціальному та інституційному.⁷¹ Крім того, це буде мати ефект заохочення суспільної довіри і впевненості в кримінальній

⁷¹ Наприклад, вбивством щодо неповнолітнього до 14 років або вагітної жінки (стаття 115.2.2), за кермом до самогубства коли під фінансової або іншої залежності або вчинені щодо неповнолітнього (стаття 120), згвалтування неповнолітнього або неповнолітнього віком до 14 років (стаття 152), статеві зносини з статевонезрілих особи (стаття 155); розпушта неповнолітніх, де вчинене батьком або іншою особою, зобов'язана піклуватися про них (стаття 156) і т. д.

системі правосуддя, зокрема, серед жертв гендерного насильства, які часто не хочуть мати доступ до правосуддя.

10. Прикінцеві положення

101. Що стосується прикінцевих положень у відповідності з Розділом VII Законопроекту, той факт, що даний Законопроект прямо скасовує Закон 2001 і включає в себе зміни в інші необхідні нормативно-правові акти для Законопроекту – є дуже похвальним фактором. Слід, однак, супроводжувати коментарями і, при необхідності, замінити всі інші акти Щодо домашнього насильства, які можуть вступати в конфлікт з Законопроектом.

102. Крім того, рекомендується, щоб перелік підзаконних актів, які потребують прийняття (за чітким і реалістичним графіком прийняття), що додається до Законопроекту, зокрема, так як багато положень Законопроекту відносяться до впровадження процедур, що затверджуються різними органами виконавчої влади, а саме:

- порядок розгляду заяв та повідомлень про вчинення домашнього насильства затверджується Кабінетом Міністрів України (пункт 6 статті 5);
- порядок функціонування центру медико-соціальної реабілітації осіб, які постраждали від домашнього насильства, затверджується центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері охорони здоров'я (пункт 3 статті 15);
- порядок функціонування центру соціально-психологічної допомоги затверджується Кабінетом Міністрів України (пункт 2 статті 16);
- порядок функціонування притулку для дітей служби у справах дітей затверджується Кабінетом Міністрів України (пункт 2 статті 17, пункт 2 статті 18), а також
- порядок винесення тимчасового обмежувального припису затверджується Міністерством внутрішніх справ України (пункт 4 статті 22) та порядок взяття на профілактичний облік, проведення профілактичної роботи та зняття з профілактичного обліку осіб, права яких тимчасово обмежено у зв'язку з вчиненням домашнього насильства, затверджується Міністерством внутрішніх справ України (пункт 3 статті 23).

З метою забезпечення належної реалізації Закону після його прийняття, рекомендується, щоб вищезазначені правила та процедури були поправлені таким чином, щоб вони були готовими до одночасного прийняття разом з новим Законопроектом; зміни до інших законодавчих актів (можливо, також до Кримінального кодексу), і вторинне законодавство можуть бути потім прийняті, як «повний пакет».

103. Крім того, було б корисно, щоб Законопроект включав моніторинг та механізм оцінки, який дозволив би оцінити його роботу, особливо її ефективність і практичність, наприклад, після двох роки свого прийняття. Практика багатьох держав-учасниць ОБСЄ показала, що систематичного і постійного перегляду і зміцнення законодавства забезпечують, щоб заходів, прийняті новим законодавством працюють добре на практиці.

[КІНЕЦЬ ТЕКСТУ]