

ЛЬВІВСЬКИЙ ДЕРЖАВНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ВНУТРІШНІХ СПРАВ

ІНСТИТУТ ПРАВА

Кафедра кримінально-правових дисциплін

**КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ:  
РЕАЛІЇ ТА ПЕРСПЕКТИВИ**

МАТЕРІАЛИ КРУГЛОГО СТОЛУ

*11 червня 2021 року*

**Львів-2021**

*Рекомендовано до поширення через мережу Інтернет  
Вченою радою Інституту права Львівського державного університету  
внутрішніх справ (протокол від 11 червня 2021 № 4)*

**Кримінальна юстиція в Україні: реалії та перспективи:** матеріали круглого столу (м. Львів, 11 червня 2021 р.). Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ., 2021. 414 с.

У збірнику опубліковано тези доповідей, висвітлені на круглому столі: «Кримінальна юстиція в Україні: реалії та перспективи», що відбувся у Львівському державному університеті внутрішніх справ 11 червня 2021 року. Розглянуто реалії та перспективи кримінального права, кримінального процесуального права, а також гендерного мейнстрімінгу у сфері кримінальної юстиції.

Для наукових та науково-педагогічних працівників закладів вищої освіти та наукових установ, здобувачів вищої освіти, практичних працівників і широкого читацького загалу.

Матеріали доповідей друкуються в авторській редакції.

**Оргкомітет:**

*Голова оргкомітету –*

КРАСНИЦЬКИЙ Іван, директор Інституту права кандидат юридичних наук, професор;

*заступник голови оргкомітету –*

ЛАЩУК Наталія, завідувач кафедри кримінально-правових дисциплін Інституту права кандидат юридичних наук;

*члени оргкомітету:*

ЛЕМІШКО Галина, начальник відділу зв'язків з громадськістю майор поліції;

ГЛОВЮК Ірина, професор кафедри кримінально-правових дисциплін Інституту права доктор юридичних наук, професор;

ДІЛЬНА Зоряна, доцент кафедри кримінально-правових дисциплін Інституту права кандидат юридичних наук;

КАПІТАНЕЦЬ Оксана, начальник редакційно-видавничого відділу;

ЛІСЦИНА Юлія, доцент кафедри кримінально-правових дисциплін Інституту права кандидат юридичних наук, доцент;

МАКСИМОВИЧ Роман, доцент кафедри кримінально-правових дисциплін Інституту права кандидат юридичних наук, доцент;

НАВРОЦЬКА Віра, доцент кафедри кримінально-правових дисциплін Інституту права кандидат юридичних наук, доцент;

САВЧИН Галина, заступник начальника відділу організації наукової роботи (далі – ВОНР) кандидат юридичних наук;

СЕРКЕВИЧ Ірина, доцент кафедри кримінально-правових дисциплін Інституту права кандидат юридичних наук, доцент;

УСТРИЦЬКА Наталія, старший викладач кафедри кримінально-правових дисциплін Інституту права кандидат юридичних наук;

ЦМОЦЬ Уляна, старший науковий співробітник ВОНР.

## ЗМІСТ

<i>Красницький І.В.</i> Вітальне слово .....	9
<b>РОЗДІЛ 1. РЕАЛІЇ ТА ПЕРСПЕКТИВИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА В УКРАЇНІ</b>	
<i>Балобанова Д.О.</i> Детермінанти динаміки кримінального права: до постановки проблеми .....	12
<i>Горпинюк О.П.</i> Сучасний погляд на кримінально-правову охорону інформаційної приватності .....	18
<i>Газдайка-Василишин І.Б., Коваленко В.П.</i> Сталість кримінального закону: непорушний принцип чи фікція? .....	24
<i>Гришук А.Б.</i> Загальна характеристика кримінальної відповідальності державних службовців за прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди .....	31
<i>Дубас В.М.</i> Ефективність кримінальної відповідальності за корупційне кримінальне правопорушення за вироком на підставі угоди .....	35
<i>Єсімов С.С.</i> Особливості нормативно-правового регулювання протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом .....	40
<i>Забуга Ю.Ю.</i> Продукти біотехнологій як предмет злочину, передбачений у ст. 5.4.4. Проекту нового КК України .....	45
<i>Зубанський М.К.</i> Проблемні питання законопроекту № 2689 "Про воєнні злочини", та його відповідність вимогам Кримінального кодексу України та чинних міжнародних нормативно-правових актів .....	51
<i>Крук Є.В.</i> Цивільна конфіскація: покарання за корупційне кримінальне правопорушення чи елемент цивільного процесу? .....	56
<i>Михайліченко Т. О.</i> Чи потрібні новому Кримінальному кодексу спеціальні склади злочинів (на прикладі «медичних» злочинів)? .....	59
<i>Олашин М.М.</i> Неповнолітня особа як суб'єкт кримінального правопорушення: соціально-психологічний аспект .....	64
<i>Острогляд О.В.</i> Перспективи кримінально-правової охорони професійної діяльності журналіста .....	67
<i>Радковська І.С.</i> Суб'єкт кримінально протиправного діяння за Кримінальними кодексами України та Республіки Польща: порівняльна характеристика .....	72
<i>Санжара О.М.</i> Кримінально-правовий аспект пробації: реалії та перспективи .....	77
<i>Серкевич І.Р.</i> Щодо ознак нерозкритої злочинності .....	82

---

*Сосніна О.В.* Правопорушення, що стосуються дитячої порнографії: зміни до кримінального законодавства України в зв'язку з імплементацією Ланцаротської конвенції..... 87

*Стеблинська О.С.* Дискусійні питання звільнення від відбування покарання за корупційні кримінальні правопорушення..... 95

*Тимофеев А.О.* Щодо забезпечення єдності правозастосовчої практики при кваліфікації дій, вчинених представниками «ДНР» та «ЛНР» на території Донецької та Луганської областей..... 99

*Устрицька Н.І.* Ювенальна юстиція: окремі питання кримінально-правового аспекту..... 103

*Чугаєвська А. В.* Питання порядку застосування помилування..... 108

*Яремко Г.З.* Межі свободи від самовикриття та викриття близьких родичів та членів сім'ї..... 111

### МАТЕРІАЛИ ЗДОБУВАЧІВ ВИЩОЇ ОСВІТИ

*Главатчук Д. Д.* Кримінально-виконавча політика України та її роль у реалізації виконання покарання..... 117

*Заборська Д.Ю.* Роль підрозділів ювенальної превенції Національної поліції України у запобіганні злочинності неповнолітніх..... 121

*Карпенко Ю.В.* Особливості кібербулінгу як форми насильства проти дітей в інтернеті..... 124

*Козловська В. В.* Сутність оптимізації кримінально-виконавчої політики України в умовах сучасності..... 129

*Лазар А.Я.* Деякі питання кваліфікації посягань співучасників кримінального правопорушення..... 132

*Нагірняк О.Д.* Домашнє насильство: поняття, форми прояву, статистика..... 136

## РОЗДІЛ 2. КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС: ТЕНДЕНЦІЇ РЕФОРМУВАННЯ

*Аббасова Д.Л.* Примусове відібрання біологічних зразків для проведення експертизи і право на свободу від самовикриття: етично-правова дилема..... 141

*Авдеева Г.К.* Оцінка достовірності висновку експерта в умовах глобалізації: порівняльно-правовий аналіз..... 146

*Басиста І.В.* Окремі підходи до розуміння критеріїв, що дозволяють віднести рішення слідчого судді до тих процесуальних рішень, що підлягають (не підлягають) оскарженню на досудовому розслідуванні..... 150

*Волошина В.К., Скрипник Д.О.* Щодо правової позиції у Постанові Верховного Суду в кримінальному провадженні..... 157

*Гаркуша А.М., Каланча І.Г.* Алгоритм прийняття рішень щодо вилучення електронних носіїв інформації під час обшуку..... 159

<i>Глинська Н.В., Клепка Д.І.</i> Забезпечення права особи на закінчення кримінального провадження щодо неї у розумні строки: окремі проблемні питання.....	166
<i>Гончаренко Ю.М.</i> Чи є виклик через WhatsApp належним викликом у кримінальному провадженні (крізь призму судової практики).....	169
<i>Гловюк І.В.</i> Деякі теоретико-прикладні питання застосування медіації у кримінальному провадженні.....	174
<i>Дільна З.Ф.</i> Обвинувальна промова прокурора: процесуальні та етичні вимоги.....	180
<i>Дуфенюк О.М.</i> Баланс «мета-засоби» в американському кримінальному процесі.....	184
<i>Дроздов О.М.</i> Непряма провокація вчинення кримінального правопорушення: кримінальний процесуальний аспект.....	189
<i>Завтур В.А.</i> Порушення права на захист внаслідок відсутності або некомпетентності перекладача: окремі питання в контексті практики ККС ВС.....	198
<i>Зіньковський І.П.</i> Проблемні питання розмежування негласних слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних дій.....	204
<i>Ільїн Я.С.</i> Засада розумності в кримінальному провадженні.....	209
<i>Климкевич Р.А.</i> Сучасні тенденції розвитку кримінального процесуального законодавства ЄС.....	214
<i>Ковальчук С.О.</i> Отримання доказів неналежним суб'єктом як підстава визнання їх недопустимими.....	219
<i>Комарницька О.Б.</i> Арешт кореспонденції, як засіб отримання доказів.....	226
<i>Лапкін А.В.</i> Щодо своєчасності повідомлення про підозру у кримінальному провадженні.....	230
<i>Лейба О.А.</i> Проблемні аспекти реалізації права особи на судовий захист під час відібрання біологічних зразків для експертизи.....	235
<i>Лозова О.С.</i> Суб'єкти надання міжнародної правової допомоги.....	238
<i>Лоскутов Т.О.</i> Окремі проблемні питання кримінального процесуального затримання.....	244
<i>Максимович Р.Л.</i> Застосування тримання під вартою в контексті практики Європейського суду з прав людини.....	247
<i>Матоліч В.В.</i> Удосконалення процесуального порядку постановлення ухвал суду.....	252
<i>Медицький І.Б.</i> Компенсаційний механізм допомоги потерпілим від злочинів: перспективи законодавчого супроводу.....	256

---

<i>Могила В.С.</i> Особливості мотивування клопотання слідчого за ч. 3 ст. 242 КПК України.....	261
<i>Муха С.О.</i> Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею особи на поруки: процесуальний аспект.....	265
<i>Навроцька В.В.</i> Удосконалення положень КК України, спрямованих на зміцнення безпеки учасників різних видів судочинства.....	270
<i>Новожилів В.С.</i> Попередження вторинної віктимізації потерпілого як спеціальне завдання кримінального провадження.....	272
<i>Пашковський М.І.</i> Заборона ретроспективного обґрунтування дозволів на проведення НСРД: практика ЄСПЛ та її імплементація в Україні.....	279
<i>Рєпіна Ю.С.</i> Щодо питання правової невизначеності окремих правових норм кримінального процесуального законодавства.....	285
<i>Рогальська В.В., Броневицька О.М.</i> Повноваження слідчого судді у кримінальному провадженні.....	289
<i>Рогальська В.В., Шаповалова І.С.</i> Окремі питання застосування практики ЄСПЛ прокурором у кримінальному процесі.....	294
<i>Смирнов М.І.</i> Процесуальний порядок та особливості отримання показань шляхом відеоконференції від осіб, які тримаються під вартою або відбувають покарання на території іноземної держави.....	301
<i>Таус М.М.</i> Міжнародний досвід правового регулювання судового провадження на підставі угод: окремі питання.....	306
<i>Торбас О.О.</i> Вдосконалення КПК України в частині регулювання кримінального процесуального статусу дізнавача.....	313
<i>Федорів О.М.</i> Оцінка Касаційним кримінальним судом ефективності реагування на скарги про застосування незаконних методів досудового розслідування (заборонених видів поводження) до підозрюваного, свідка.....	317
<i>Фідря Ю.О.</i> Проблемні аспекти залучення додаткових учасників кримінального провадження щодо неповнолітніх.....	322
<i>Циганюк Ю.В., Демянова О.В.</i> Відповідність змісту обвинувального акта повідомленню про підозру: проблеми практики.....	327
<i>Червінко М.В.</i> Зарубіжний досвід допиту неповнолітніх під час судового провадження.....	333
<i>Шумило М.Є.</i> Проблеми досудового розслідування та шляхи їх вирішення.....	338
<b>МАТЕРІАЛИ ЗДОБУВАЧІВ ВИЩОЇ ОСВІТИ</b>	
<i>Данильчик М.М.</i> Питання дотримання прав і свобод людини під час здійснення оперативно-розшукової діяльності.....	348
<i>Долинюк Х.Т.</i> Доктрина плодів отруйного дерева в практиці української	

Феміди.....	351
Дяк В.М. Інновації у криміналістичній діяльності на прикладі використання БПЛА (дронів).....	357
Надурак В.В. Медіація як ефективна форма відновного правосуддя.....	362
Паляник І.С. Визнання протоколу слідчого експерименту недопустимим джерелом доказів: судова практика.....	366
Пирожинська В.В. Програма захисту свідків: американський досвід.....	372
Сало Т.І. Порушення права особи на захист як ознака недопустимості доказу.....	377
<b>РОЗДІЛ 3. РЕАЛІЇ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ГЕНДЕРНОГО МЕЙНСТРИМІНГУ У СФЕРІ КРИМІНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ</b>	
Лісіцина Ю.О. Гендерний підхід в кримінальному праві: історичний аспект.....	381
Романцова С.В. Кібернасильство як вид домашнього насильства.....	384
<b>МАТЕРІАЛИ ЗДОБУВАЧІВ ВИЩОЇ ОСВІТИ</b>	
Івашків Ю.В. Дотримання принципу гендерної рівності в умовах covid-19.....	388
Литвин Е.В. Реалії гендерного мейнстрімінгу у сфері кримінальної юстиції.....	393
Нагірняк О.Д. Домашнє насильство: поняття, форми прояву, статистика.....	397
Шукалович Б.В. Насильство в сім'ї, як порушення прав людини.....	402
<b>РЕЗОЛЮЦІЯ КРУГЛОГО СТОЛУ «КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: РЕАЛІЇ ТА ПЕРСПЕКТИВИ» М. ЛЬВІВ, 11 ЧЕРВНЯ 2021 РОКУ</b> .....	407



## **ВІТАЛЬНЕ СЛОВО!**

Шановні учасники круглого столу, дорогі друзі, колеги!

Щиро вітаємо Вас серед учасників нашого щорічного заходу. Тема нашого зібрання «Кримінальна юстиція в Україні: реалії та перспективи» передбачає підняття та обговорення важливих питань теорії та практики побудови та застосування положень кримінального права, кримінального процесу та функціонування кримінальної юстиції загалом.

Щодо кримінального законодавства, необхідно відзначити, що з моменту прийняття кількість законодавчих змін і доповнень до КК України 2001 р. обчислюється сотнями. Варто визнати, що вони часто не обґрунтовані, не системні та не завжди доцільні. КК містить низку законодавчих колізій, буквальні помилки в тексті та інші недоліки. Відтак насправду гостро постало питання про необхідність проведення нової кодифікації кримінального законодавства України.

Я переконаний, що усі присутні обізнані з ситуацією навколо розробки нового кримінального закону України. Нового як за формою, так і за змістом. Оприлюднений робочою групою проєкт є доступним для аналізу та обговорення. Кожен науковець чи практик має можливість внести свою лепту у його створення та вдосконалення. Я переконаний, що власне стосовно нього сьогодні буде точитися найбільше дискусій.

Ще одним напрямом роботи сьогоденного заходу пропонується обговорення питань ефективності кримінального процесуального законодавства і практики його застосування. Зміст чинного Кримінального процесуального кодексу України свідчить про наявність у розробників прагнення до новаторства та наближення правового регулювання кримінальної процесуальної діяльності до сучасних міжнародних стандартів. Однак національна кримінальна процесуальна система України ще продовжує

формуватися, знаходячись у пошуку оптимальної для себе моделі кримінального провадження.

Хочу звернути увагу учасників на те, що відомою є фраза, що будь-який найкращий закон можна зіпсувати його поганим виконанням. Саме така ситуація, як видається, може мати місце і у випадку розбіжностей у кримінально-правовій та кримінальній процесуальній політиках держави, коли правильні і позитивні цілі кримінального законодавства не знаходять підтвердження (продовження, розвитку) у процесуальній діяльності. З іншого боку, треба пам'ятати, що кримінальна процесуальна діяльність може корегувати вади кримінального законодавства. І ці питання повинні також отримувати відповідну наукову оцінку.

Можемо констатувати, що останнім часом спостерігається «перетягування ковдри» між сферою кримінально-правового та кримінального процесуального регулювання. У кримінальному законодавстві все частіше з'являються положення, які за своїм змістом є суто процесуальними. Натомість процесуальне законодавство містить норми та інститути, які не повною мірою базуються на нормах матеріального права.

Власне це і обумовлює необхідність комплексного обговорення також питань взаємообумовленості та взаємодії кримінального та кримінального процесуального права, а також функціонування кримінальної юстиції України загалом.

І ще один напрям, який оргкомітет виділив за результатами поданих для участі у круглому столі матеріалів – це обговорення питань забезпечення гендерної рівності у сфері кримінальної юстиції. Ця ідея впродовж останніх років привертає увагу окремих держав і міжнародних організацій, світової спільноти та окремих громадян, громадських організацій тощо. Її правове регулювання перебуває на етапі становлення й розвитку, і це відбувається на національному та міжнародному рівнях. Важливим є не лише правове закріплення принципу гендерної рівності, а й створення ефективних механізмів

---

реалізації таких стандартів на різних рівнях, у всіх сферах життєдіяльності, зокрема і в сфері кримінальної юстиції.

Тому сьогодні перед науковою спільнотою стоїть важливе завдання пошуку найбільш ефективних та достатніх засобів та способів оновлення теорії кримінального права та кримінального процесу, впровадження її здобутків в правозастосовну практику, встановлення балансу між загальновизнаними принципами й нормами міжнародного права, процесом євроінтеграції та збереженням самобутності, історичних здобутків вітчизняної науки, відповідності потребам української державності.

Впевнені, що за результатами нашої зустрічі в рамках роботи круглого столу «Кримінальна юстиція в Україні: реалії та перспективи», буде знайдено розуміння, а в деяких випадках і відповіді на багато актуальних питань, що дасть новий поштовх для розвитку кримінальної юстиції. Щиро бажаємо всім учасникам приємного спілкування, плідної дискусії та творчих успіхів!

*З шанобою та з найкращими побажаннями учасникам семінару, директор  
Інституту права, кандидат юридичних наук, професор*

*Іван Красницький*

# РОЗДІЛ 1. РЕАЛІЇ ТА ПЕРСПЕКТИВИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА В УКРАЇНІ

**Балобанова Д.О.,**  
доцент кафедри кримінального права  
кандидат юридичних наук, доцент  
(*Національний університет «Одеська юридична академія»*)

## **ДЕТЕРМІНАНТИ ДИНАМІКИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА: ДО ПОСТАНОВКИ ПРОБЛЕМИ**

Динаміка кримінального права не відбувається без причин. Всі стани спокою, рівно як і реформістські або інноваційні рухи кримінально-правової політики, законодавчі ініціативи й особливості правореалізації, так чи інакше залежать від подій та явищ, які обумовлюють спокій або зміни на таких рівнях.

Умови та причини змін у просторі й часі в науці прийнято називати детермінантами. Поняття «детермінант» не характерне для кримінального права, хоча виступає одним із базових понять соціології [1, с. 92-93], девіантології [2, с. 15-22, 27] та криминології [3, с. 31-32]. Крім того, саме детермінант є ключовим визначенням соціальної динаміки, на яку, звичайно, зорієнтована динаміка кримінального права.

В інших наукових галузях поняття «детермінант» вживається: 1) як фактор (або елемент), який обумовлює те чи інше явище [4]; 2) як різноманітні предмети, події, явища, процеси, стани природи і суспільства, що відображаються свідомістю і становлять передумови, підстави для інших, похідних від них явищ, процесів, станів свідомості, форм діяльності, типів відносин [5, с. 72].

Ці визначення найбільш вдало відображують відношення факторів, про які необхідно замислюватися при оцінці динаміки кримінального права. Отже, доволі звичне визначення «фактор впливу» на динаміку кримінального права у просторі й часі назовемо «детермінант динаміки кримінального права»,

---

розуміючи під ним значущий чинник (фактор, явище), яким обумовлена детермінація кримінального права. Дане визначення частково запозичено із загальновідомого визначення детермінанту злочинності, з урахуванням того, що обумовленість детермінації кримінального права більш значуща, ніж фактор, з яким вона може бути пов'язана.

Детермінанти кримінального права не слід оцінювати з позицій виключно кримінологічних детермінантів. Хоча наявний певний зв'язок, але розвиток (як реформування, так і новелізація) у кримінальному праві не завжди пов'язані з детермінацією злочинності: крім необхідності реагування на зміни матриці злочинності, динаміка кримінального права пов'язана з низкою інших соціальних факторів, які мають на неї вплив.

При цьому детермінанти динаміки кримінального права – це саме ті чинники (фактори, явища), які впливають на динаміку, але не сама вона, і не ті явища, які вона породжує. Сама ж динаміка кримінального права також може виступати детермінантом для тих чи інших соціальних змін.

Детермінантами слід вважати саме ті чинники, які впливають і на динаміку всіх рівнів кримінального права (на кримінально-правову політику, законотворчість і правозастосування), і на кожний з них окремо, що своєю чергою тягне динаміку й інших рівнів.

Це фактор, і тому необхідно з'ясувати сутність цього поняття. Це досить абстрактна категорія, для кожної галузі знань має своє наповнення. Самий термін «фактор» походить від лат. *factor* – «той, що робить, чинить», від *facere* – «діяти, виробляти, примножувати», «чинник» – умова, рушійна сила будь-якого процесу, явища [6, с. 1526], конкретний і у сприйнятті пов'язаний з певною дією, подією, явищем.

Але цього не можна повною мірою сказати про соціальні явища, які утворюють групу чинників, впливових на динаміку. Явища супроводжують або породжують такі фактори. А для кримінального права це важливо, адже його динаміка залежить не безпосередньо від соціальних факторів, а й від соціальних явищ, що супроводжують фактор. Так, наприклад, фактори наявності

бурштинових родовищ на Житомирщині, Волині та Рівненщині, а також довготривалої неупорядкованості видобування бурштину призвели до явища – виникнення різновиду злочинності з його видобутку та загрози екологічної катастрофи.

Право, і зокрема кримінальне право як його галузь, діє у сфері регулювання суспільних відносин. Відповідно і детермінанти, що впливають на динаміку права, і кримінального зокрема, повинні мати те ж саме походження – оцінюватися як фактори і явища, які змінюють соціальні відносини у сферах, що належать до кримінально-правового регулювання.

Соціальні явища можуть походити і від факторів, які не є значущими для динаміки кримінального права. Більш того, соціальні явища можуть існувати і до виникнення певного значущого фактору, породити його, тривати після його виникнення, зміни і навіть зникнення. Наприклад, у разі тривалої напруги в суспільстві, яка під впливом закликів породжує агресію (фактор), агресія закінчується, після чого напруга на певний час спадає, але повною мірою не зникає через незадоволення первинної потреби, яка таку напругу викликала. Так само, відсутність належного регулювання аб'юзингу в країні – довготривале явище насильства в родині, яке «підштовхується» до криміналізації певним фактором – необхідністю ратифікації міжнародних зобов'язань з приводу криміналізації аб'юзингу, хоча після цього явище реально мінімізуватиметься лише після належного застосування заходів відповідальності.

Тобто, фактор є лише серцевиною детермінанта динаміки кримінального права, а самий детермінант складається із соціальних явищ і факторів, які обумовлюють такі явища або безпосередньо пов'язані з ними.

Задля оцінки та визначення певних детермінантів необхідно з'ясувати, яким ознакам має відповідати чинник, щоб він міг об'єктивно визнаватися детермінантом динаміки кримінального права. Взагалі, це одне з найважливіших питань, адже на рівні і кримінально-правової політики, і законотворчості використання для обґрунтування динаміки фіктивного детермінанта є, фактично, маніпулюванням. Адже криміналізація чи декриміналізація, інновації

---

та реформи без належних для цього підстав, якими виступають лише справжні детермінанти, призводить не до тих результатів, які декларуються.

Використання в якості детермінанта хибного, фіктивного чинника призводитиме до безглузвих рухів кримінального права, які в подальшому вимагатимуть виправлення зроблених помилок. Зокрема, підтвердженням подібних явищ були включення до КК України низки змін, які протягом досить короткого строку скасовувалися [7], провокували або каталізували соціальну напругу [8], або, навпаки, розкривали шлях певним сегментам злочинності [9].

Насамперед детермінант має бути саме тим чинником чи/та обставинами, які обумовлюють динаміку кримінального права, – він має бути справжнім, дійсним, підтвердженим. Справжність підтверджується або загальновідомістю, або наявністю відповідних доказів. Чи припустиме застосування таких позицій при оцінці справжності детермінантів кримінального права?

Перш за все, поняття «загальновідомо», на нашу думку, хоча і сталий термін в теорії доказування, надає досить широке поле для визнання «справжності» того чи іншого детермінанта, який має оцінюватися динамікою кримінального права. Більш того, будь-який «загальновідомий» чинник в юриспруденції підтверджується наявністю тих чи інших документів. Прикладом може слугувати будь-який акт міжнародного права, закріплений у відповідному документі, рівно як і відомості про певну історичну спадщину. Наприклад, необхідність схвалення Закону України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами» підтверджувалася загальновідомим фактом – підписанням Стамбульської конвенції, впровадження в кримінальне право інституту кримінальних проступків – Концепцією реформування кримінальної юстиції. В обох випадках наявні докази чинників, хоча такі чинники і можна назвати загальновідомими.

Водночас, допустимість підтвердження справжності детермінанта через абстрактні конструкції на кшталт «відповідність світовим стандартам»,

«ситуація, яка склалася»,– без конкретних вказівок на документи, які підтверджують таку «відповідність» чи «ситуацію» – є маніпуляцією.

Отже, будь-який детермінант має бути справжнім, і така справжність має бути доведена. Підміна справжнього детермінанта хибним і ухвалення на його підставі змін до КК – абсурдне і не менш небезпечне явище, ніж злочинність, від якої має захищати людину і суспільство кримінальне право.

Доказом справжності детермінанта, наприклад, про масове виникнення нового виду суспільно небезпечної поведінки, можуть бути аналітичні дані, засновані на статистичних даних.

Звісна річ, що обидва випадки доказування справжності детермінанта демонструють такий підхід до її оцінки, котрий фактично унеможлиблює будь-яку ситуативну криміналізацію чи декриміналізацію під впливом суб'єктивних переконань законотворця, під тиском лідерів фракцій у парламенті, під емоціональним впливом певних груп або некоректного лобіювання.

Розуміючи це зазначимо, що основною ознакою детермінанта має бути його справжність, тобто наявність документального підтвердження його існування, відповідно до тих його характеристик, які вимагають реакції кримінального права. Лише наявність справжнього, а не хибного чи фіктивного детермінанта може вважатися об'єктивною підставою для змін (реформ чи новел) у кримінальному праві.

#### Використані джерела:

1. Нурков В.М. Социальные детерминанты контринновационного поведения. *Инновации*. 2011. № 1(147). С. 92-94.
  2. Быков С.В. Социально-психологические детерминанты девиантного поведения подростков. Тольятти, 2003. 170 с.
  3. Дремин В.Н. Преступность как социальная практика: институциональная теория криминализации общества: монография. Одесса: Юрид. лит, 2009. 613 с.
  4. Голіна В.В. Кримінологічна політика як основа розробки теорії і практики запобігання злочинності в Україні. URL:
-



file:///C:/Users/user/Downloads/72255-156900-1-PB.pdf (дата звернення 03.06.2021).

5. Голина В.В., Головкін Б.М. Кримінологія: Загальна та Особлива частина : навч. посіб. Харків: Право, 2014. 513 с.

6. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / уклад. і гол. ред. В.Т. Бусел. Київ; Ірпінь: Перун, 2005. 1728 с.

7. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення: Закон України № 1508-VI від 11.06.2009 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2009. № 46. Ст.699; Про визнання такими, що втратили чинність, деяких законів України щодо запобігання та протидії корупції: Закон України № 2808-VI від 21.12.2010 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 25. Ст.188.

8. Про внесення зміни до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за заперечення чи виправдання злочинів фашизму: Закон України № 735-VII від 28.01.2014 р. *Відомості Верховної Ради*. 2014. №22. Ст. 814; Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їхньої символіки: Закон України №317-VIII від 09.04.2015 р. *Відомості Верховної Ради*. 2015. №26. Ст.219.

9. Про державне регулювання діяльності щодо організації та проведення азартних ігор: Закон України №768-IX від 14.07.2020 р. *Голос України*.2020. 12 серп. №141-142.

**Горпинюк О.П.**  
доцент кафедри кримінально-правових дисциплін  
кандидат юридичних наук, доцент  
(Львівський державний університет внутрішніх справ)

## **СУЧАСНИЙ ПОГЛЯД НА КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВУ ОХОРОНУ ІНФОРМАЦІЙНОЇ ПРИВАТНОСТІ**

Захист права на повагу до приватності регулюється багатьма міжнародними, регіональними та національними актами. Водночас стрімкий розвиток інформаційних технологій призвів до того, що більшість норм про захист приватності можна вважати декларативними. Ситуація ускладнюється з появою різного роду реєстрів з особистими даними для боротьби зі злочинністю, стрімким збагаченням комерційних підприємств внаслідок миттєвої обробки великої кількості персональних даних, зростанням ризиків витоку персональних даних через вчинення кіберзлочинів. Як наслідок мільйони особистих профілів потрапляють до рук хакерів, які їх збувають та незаконно використовують, ставлячи під загрозу саме існування приватності у сучасному глобалізованому світі. Саме тому кримінально-правова охорона інформаційної приватності сьогодні стає актуальною як ніколи раніше.

У КК України право на інформаційну приватність охороняється нормами ст. 182 КК України. Після прийняття Закону України від 1 червня 2010 року «Про захист персональних даних» відповідну статтю було викладено в новій редакції, з-поміж іншого, шляхом встановлення відповідальності за незаконні зміну та знищення конфіденційної інформації про особу, що охоплюється поняттям обробки персональних даних відповідно до зазначеного Закону. При цьому важливо відмітити, що сфера застосування Закону України «Про захист персональних даних» поширюється на правові відносини, пов'язані із захистом і обробкою персональних даних, як із застосуванням автоматизованих засобів, так і без таких[1]. Видається такий підхід законодавця цілком виправданий, оскільки ст. 182 КК України охопила відповідальність за незаконні діяння з

---

конфіденційною інформацією про особу, яка може опрацьовуватися в автоматизованих інформаційних системах, картотеках, так і поза ними.

Обґрунтованість встановлення кримінальної відповідальності за діяння з конфіденційною інформацією про особу, яка обробляється в автоматизованих інформаційних системах пояснюється новими стандартами захисту приватності, що передбачені Регламентом Європейського Парламенту і Ради ЄС 2016/679 від 27 квітня 2016 року «Про захист фізичних осіб у зв'язку з опрацюванням персональних даних і про вільний рух таких даних, та про скасування Директиви 95/46/ЄС» (Загальний регламент про захист даних), далі – Регламент (GDPR), що застосовується з 25 травня 2018 року[2]. Зазначений Регламент обов'язковий для всіх держав Європейського Союзу. Обов'язковість для України цього акту впливає з положень Постанови КМУ від 25 жовтня 2017 року № 1106 «План заходів з виконання Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони». Відповідно до пункту 11 Плану заходів, українське законодавство слід наблизити до європейських стандартів захисту персональних даних з метою приведення його у відповідність з Регламентом ЄС 2016/679 (GDPR) [3].

Захист, передбачений цим Регламентом, поширюється на фізичних осіб, незалежно від їхнього громадянства чи місця проживання, під час опрацювання їхніх персональних даних. Регламентом в основному передбачаються штрафні санкції за порушення його положень, однак він містить правило відповідно до якого Держави-члени повинні мати можливість встановлювати норми щодо кримінальних покарань за порушення цього Регламенту, в тому числі за порушення національних норм, ухвалених відповідно до та з урахуванням обмежень цього Регламенту[2].

Незважаючи на те, що відповідний Регламент не застосовується для опрацювання персональних даних фізичною особою у ході особистої чи побутової діяльності (ведення кореспонденції та зберігання адрес, ведення соціальних мереж і онлайн-діяльності), відповідний міжнародний акт

застосовується до контролерів і операторів, які надають засоби для опрацювання персональних даних для такої діяльності. Зазначені суб'єкти відповідно до вітчизняного законодавства надають доступ до приватної інформації правоохоронним органам для розслідування кримінальних правопорушень, тому дотримання законодавства у сфері захисту персональних даних такими суб'єктами є вкрай важливим. Необхідно відзначити, що відповідно до Регламенту для самих працівників правоохоронних органів правила обробки персональних даних з метою захисту національних інтересів, запобігання та розслідування кримінальних правопорушень діє Директива Європейського Парламенту і Ради ЄС 2016/680 від 27 квітня 2016 року про захист фізичних осіб у зв'язку з опрацюванням персональних даних компетентними органами для цілей запобігання, розслідування, виявлення або переслідування за вчинення кримінальних злочинів або кримінальних покарань і про вільний рух таких даних, а також скасування Рамкового рішення Ради 2008/977/ІНА. Слід зауважити, що зазначена Директива за замістом узгоджена з Регламентом.

У світлі зазначеного, доцільно звернути увагу на окремі норми Проекту КК України[4], спрямовані на охорону інформаційної приватності. Станом на сьогодні пропозиції проєкту КК у частині охорони приватності ще не погоджено, однак можна зробити певні зауваги до їх змісту. Норми щодо охорони приватності поміщено до розділу 4.8. проєкту КК «Злочини проти приватності та соціально-економічних прав людини». За вказаним розділом пропонується встановити кримінальну відповідальність за незаконні дії щодо інформації про особисте чи сімейне життя (ст.4.8.3). Примітно, що у назві зазначеної статті йдеться про інформацію про особисте чи сімейне життя, а у змісті вказано саме на конфіденційну інформацію про особисте чи сімейне життя. Крім того, на початку відповідного розділу вказується на роз'яснення терміну, що вживається у ньому та подається визначення конфіденційної інформації про іншу фізичну особу, під якою слід розуміти будь-які відомості та/або дані про відносини немайнового та майнового характеру, обставини,

---

події, стосунки, пов'язані з особою та членами її сім'ї, за винятком передбаченої законами інформації, що стосується здійснення особою, яка займає посаду, пов'язану з виконанням функцій держави або органів місцевого самоврядування, посадових або службових осіб. Видається, що для узгодження термінології доречніше використовувати у назві та диспозиції ст.4.8.3 проекту КК саме поняття конфіденційної інформації про іншу фізичну особу.

Статтею визначено, що особа, яка конфіденційну інформацію про особисте чи сімейне життя незаконно збрала, зберігала, використала або поширила вчинила злочин першого ступеня. Таким чином, якщо порівнювати злочинні діяння з конфіденційною інформацією про особу, що визначені у ст.182 КК України, то у ст.4.8.3 проекту КК не вказано на зміну та знищення відповідної інформації. Водночас автори проекту КК пропонують зміну та знищення конфіденційної інформації про особу перевести в категорію проступків («Незаконне обмеження права на інформацію про себе» – назва статті згідно проекту КК). Відповідно до Закону України «Про захист персональних даних» усі перелічені діяння охоплюються поняттям обробки персональних даних, окремим видом яких може бути конфіденційна інформація про особу (ст. 5). В умовах зростання доступу до сучасних інформаційних технологій, загроз кібератак, такі діяння як зміна та знищення конфіденційної інформації про особу не видаються менш суспільно-небезпечними, ніж збирання та зберігання, а швидше навпаки. Крім того, до права на інформаційну приватність належить право на виправлення своїх персональних даних, адже точність таких даних надзвичайно важлива для їх захисту. Згідно Регламенту(GDPR) особа має мати право на виправлення його або її неточних персональних даних (ст.16). Своєю чергою «право бути забутим» (стирання своїх персональних даних) врегульовано ст.17 Регламенту. Така необхідність може виникати у зв'язку з обробкою персональних даних в реєстрах про вчинення кримінальних правопорушень та наявність судимостей в особи.

Автори проекту КК також пропонують передбачити як проступок публічне поширення та використання особистих паперів іншої фізичної особи. У даному

випадку варто відзначити, що такі діяння з використанням соціальних мереж, інших інформаційних технологій, через Інтернет, оприлюдненні для необмеженого кола осіб можуть бути не менш небезпечними, порівняно з тими, які визначено ст.4.8.3 проєкту КК. З певною обережністю слід підходити до пропозиції авторів проєкту КК вважати проступком розголошення таємниці про стан здоров'я особи, адже така інформація становить категорію вразливих персональних даних, захист якої має бути більш посиленій у порівнянні з іншими відомостями. Зокрема відповідно до положень ст. 9 Регламенту(GDPR), заборонено опрацювання персональних даних, що розкривають расову чи етнічну приналежність, політичні переконання, релігійні чи філософські вірування, чи членство в професійних спілках, і опрацювання генетичних даних, біометричних даних для цілі єдиної ідентифікації фізичної особи, даних стосовно стану здоров'я чи даних про статеве життя фізичної особи чи її сексуальної орієнтації[2]. Такі дані можуть опрацьовуватися лише у чітко визначених цілях. Зважаючи на викладене, положення Проєкту КК про охорону приватності слід переглянути та за можливості узгодити з міжнародними актами.

За проєктом КК до ознак, які підвищують на один ступінь тяжкість посягання, передбаченого ст. 4.8.3 пропонується відносити вчинення діянь з використанням спеціальних засобів, призначених для негласного зняття інформації. Водночас цілком доречними будуть такі ознаки як спричинення зазначеними діяннями значної шкоди, вчинені з використанням професійного чи службового становища, а також вчинення злочину через ЗМІ, Інтернет, в тому числі соціальні мережі, чи в будь-який інший публічний спосіб.

Стаття 4.8.3 проєкту КК передбачає низку приміток, які відображають умови, коли діяння з інформацією про особисте чи сімейне життя не є незаконним. До них пропонується віднести згоду особи, випадки передбачені законом та в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини. Проте, зазначені умови не можна вважати специфічними кримінально-правовим ознаками, які характеризують посягання, вони відображені в

---

галузовому законодавстві. Зокрема, за ст. 6 Закону України «Про захист персональних даних» не допускається обробка даних про фізичну особу, які є конфіденційною інформацією, без її згоди, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини[1]. Врешті, вказівку на незаконність вчинюваних дій чи/або без згоди особи можна відобразити безпосередньо у диспозиції статті про вчинене посягання.

Ще однією умовою за проектом КК України є повідомлення про вчинення особою кримінального або іншого правопорушення, що підтверджено рішенням суду, крім випадків, коли розголошення цих даних становить кримінальне правопорушення, передбачене іншими статтями цього Кодексу. Водночас, якщо винесено рішення суду та публічно проголошено про вчинення кримінального правопорушення, така інформація вже не може бути конфіденційною. Більш посилений ступінь захисту має бути за умови, якщо ведеться реєстр персональних даних про судимості та кримінальні правопорушення. Відповідно до ст. 10 Регламенту (GDPR), будь-який всеосяжний реєстр судимостей необхідно вести лише під контролем офіційного органу.

Таким чином, можна зробити висновок про необхідність зваженого підходу до криміналізації відповідальності за порушення інформаційної приватності зважаючи на сучасні виклики, а також з урахуванням міжнародних актів у сфері захисту персональних даних, зокрема визначених Регламентом (GDPR).

#### Використані джерела:

1. Про захист персональних даних: Закон України від 1 червня 2010 року № 2297-VI. URL.: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2297-17#Text>(Дата звернення:03.06.2021)
2. Регламент Європейського Парламенту і Ради ЄС 2016/679 від 27 квітня 2016 року «Про захист фізичних осіб у зв'язку з опрацюванням персональних

даних і про вільний рух таких даних, та про скасування Директиви 95/46/ЄС» (Загальний регламент про захист даних, GDPR), що застосовується з 25 травня 2018 року. URL.: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984\\_008-16#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_008-16#Text)(Дата звернення:03.06.2021)

3. План заходів з виконання Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони: Постанова КМУ від 25 жовтня 2017 року № 1106. URL.: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1106-2017-p#n10>(Дата звернення:03.06.2021)

4. Проект КК України (текст проекту КК України станом на 31.05.2021) URL.: <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2021/06/01/1-kontrolnyj-tekst-proektu-kk-31-05-2021.pdf>(Дата звернення:03.06.2021)

**Газдайка-Василишин І.Б.**

завідувач кафедри кримінального права і кримінології  
кандидат юридичних наук, доцент  
*(Львівський державний університет внутрішніх справ)*

**Коваленко В.П.**

доцент кафедри кримінального права і кримінології  
кандидат юридичних наук  
*(Львівський державний університет внутрішніх справ)*

## **СТАЛІСТЬ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ: НЕПОРУШНИЙ ПРИНЦИП ЧИ ФІКЦІЯ?**

Розвиток сучасного кримінального законодавства України характеризується однією негативною тенденцією – використання кримінального закону для вирішення соціальних питань не з врахуванням їх реальності та можливості спричинення ними шкоди суспільству, а виключно через негативну оцінку тих чи інших факторів з боку керівництва держави. Унаслідок цього, чинний кримінальний закон стає «засміченим», збільшеним до непомірних розмірів, безсистемним. Кримінальний кодекс України (далі КК

---



України) переповнений зовсім непотрібними нормами, створеними найчастіше за рахунок упровадження спеціальних складів або шляхом криміналізації без об'єктивної потреби [1, с. 56]. Іншими словами, своєрідним гаслом стало: «Якомога більше кримінального права!», у зв'язку із цим виникає можливість називати таку орієнтацію державної політики кримінально-правовим експансіонізмом. Необґрунтоване встановлення кримінально-правових заборон призводить до явища, яке можна позначити економічним терміном – девальвація кримінально-правових заборон [2, с. 47].

Законодавець, вочевидь, також усвідомив негативність цієї тенденції, тому у травні 2020 року доповнив КК України частиною 6 статті 3, згідно з якою зміни до законодавства України про кримінальну відповідальність можуть вноситися **виключно** законами про внесення змін до КК України та/або до кримінального процесуального законодавства України, та/або до законодавства України про адміністративні правопорушення. Ця правова норма є чинною з 11.06.2020 року. Видається, що вона має на меті забезпечити сталість кримінального закону та презумпцію знання кримінального законодавства та унеможливити ситуації, коли зміни до КК України «ховаються» у прикінцевих чи перехідних положеннях різних законів (з назви яких зовсім не зрозуміло, що вони вносять зміни до кримінального законодавства).

Проте, з часу набрання чинності цією «процедурною» нормою, Верховна рада України прийняла уже **одинадцять** законів, якими внесені зміни до КК України. З них лише **три** закони у назві містять вказівку на те, що ними вносяться зміни до кримінального законодавства [3, 4, 5]. В назві одного із них взагалі не згадано про те, що цей закон вносить зміни в інші нормативно-правові акти [6]. Решта сім законів названо за допомогою конструкції «про внесення змін до деяких законодавчих актів України [7, 8, 9, 10, 11, 12, 13].

Таким чином, щодо восьми з одинадцяти вказаних вище законів виникають питання їх чинності в частині, що стосується внесених ними змін до КК України. Першочергово, це стосується закону «Про державне регулювання діяльності щодо організації та проведення азартних ігор» [6]. У прикінцевих та

перехідних положеннях цього закону (підпункт 2 пункту 7) містяться зміни до КК України, а саме КК України доповнено статтею 365-3, якою встановлено відповідальність за бездіяльність працівника правоохоронного органу щодо незаконної діяльності з організації або проведення азартних ігор, лотерей, а також передбачено нову редакцію статті 203-2 КК України «Незаконна діяльність з організації або проведення азартних ігор, лотерей».

Проте, на наш погляд, згаданим вище Законом, не можна було вносити зміни у КК України, адже в його назві немає жодної згадки про внесення змін до кримінального (чи будь-якого іншого) законодавства. В цьому випадку **не слід** керуватись традиційним підходом до вирішення темпоральних колізій, в основу якого покладено припущення, що і більш ранній, і більш пізній акт виражає волю одного законодавця, але слід надавати перевагу тій волі законодавця, яка виражена останньою, так як саме вона є більш прогресивною. Тому що у випадку, коли «спочатку законодавець шляхом прийняття процедурної норми обмежує себе у створенні певних норм, а потім сам і порушує такі обмеження, навряд чи слід вести мову про розумність дій законодавця, а відтак застосування колізійного принципу пріоритету більш пізнього акта видається помилковим» [14, 21]. Додатково така позиція аргументується необхідністю дотримання щонайменше двох принципів кримінального права: принципу якості кримінального закону та принципу тлумачення всіх сумнівів на користь особи, дії якої кваліфікуються.

Аналогічні аргументи можна навести і щодо семи вказаних вище законів, у назві яких йдеться про внесення змін «до деяких законодавчих актів» [7, 8, 9, 10, 11, 12, 13]. Адже, буквально тлумачення норми, закріпленої в частині 6 статті 3 КК України свідчить про те, що зміни до КК України повинні вноситись **виключно** законами, із назв яких зрозуміло, що ними вносяться зміни до КК України та/або до кримінального процесуального законодавства України, та/або до законодавства України про адміністративні правопорушення (а не до деяких законодавчих актів).

---

В правозастосовній діяльності дотримання принципу верховенства права можливе лише за умови застосування судами під час розгляду та вирішення кримінальних справ законодавчих актів, які відповідають критерію «якості закону». У пунктах 11 та 75 Висновку № 11 (2008) Консультативної Ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи «Щодо якості судових рішень» зазначено про те, що до числа зовнішніх показників, від яких залежить якість судового рішення, відноситься якість законів, прийнятих законодавчими органами (зокрема, досконалість написання проєктів законів або чіткість у змісті законів, а також відсутність порушень процесуальних правил). Поняття «якість закону» (quality of law) або «принцип зрозумілих правил» (understandable rules) охоплює собою такі характеристики відповідного акта законодавства як, зокрема, чіткість, точність, недвозначність, зрозумілість, узгодженість, доступність, виконуваність, передбачуваність та послідовність [15].

Однак, означені вище закони, вочевидь, не повною мірою відповідають критерію «якості закону» (зокрема, не відповідають принципу передбачуваності, допускають можливість різного тлумачення та правозастосування), а отже, суперечать і такому елементу принципу верховенства права як заборона свавілля; а застосування таких норм може призвести до порушення конституційних прав особи та неможливість адекватного захисту від необмеженого втручання суб'єктів владних повноважень у права такої особи.

Принагідно ватро зазначити, що проєкт нового КК України, над яким на даний час працює Робоча група з питань розвитку кримінального права, закріплює презумпцію знання положень Кримінального кодексу України. З метою забезпечення знання положень та стабільності Кримінального кодексу України проєктом пропонуються, зокрема, такі процедурні норми:

- зміни до цього Кодексу вносяться виключно шляхом прийняття окремого закону про внесення змін до цього Кодексу, який також може містити

положення про зміни до Кримінального процесуального кодексу України, Кримінально-виконавчого кодексу України;

- зміни до цього Кодексу вносяться не частіше одного разу протягом календарного року, крім випадків скасування кримінальної відповідальності за діяння або поліпшення правового статусу особи, яка вчинила кримінальне правопорушення;

- одна і та сама стаття (частина статті, пункт статті) цього Кодексу не може бути змінена раніше, ніж після спливу дванадцяти місяців з дня набрання чинності законом про попередні зміни до неї.

Такого роду пропозиції видаються цілком обґрунтованими з огляду на забезпечення вимоги якості та сталості кримінального закону, а особливої уваги заслуговує частина 3 статті 1.1.3. Проекту, яка закріплює положення згідно з яким закон про внесення змін до КК України, що порушує ці вимоги, є нечинним [16].

Підсумовуючи викладене зазначимо, що усі зміни, внесені до КК України проаналізованими вище законами, не повинні визнаватись чинними і не можуть бути застосованими, а їх застосування може бути оскаржене, аж до того моменту, поки вони не будуть внесені до КК України Законом про внесення змін до кримінального, кримінального процесуального законодавства України чи законодавства України про адміністративні правопорушення.

#### Використані джерела:

1. Фріс П.Л. Соціальна обумовленість необхідності створення нового Кримінального кодексу України. Концептуальні засади нової редакції Кримінального кодексу України: матеріали міжнародної наукової конференції. м. Харків, 17-19.10.2019 року. Харків: Право, 2019. С. 54-58.

2. Hazdayka-Vasylyshyn I.B., Gapchich V.O., Marin O.K., Romantsova S.V., Sozanskyi T.I. Devaluation of criminal prohibition // European Journal of Molecular & Clinical Medicine. Volume 07, Issue 06, 2020. P. 46-55

---

3. Про внесення змін до статті 289 Кримінального кодексу України щодо протидії незаконному заволодінню транспортним засобом: Закон України від 03.09.2020 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/875-20#n2> (дата звернення – 25.05.2021)

4. Про внесення змін до статті 259 Кримінального кодексу України щодо посилення відповідальності за завідомо неправдиве повідомлення про загрозу безпеці громадян: Закон України від 02.03.2021 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1292-20#n2> (дата звернення – 25.05.2021)

5. Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення та Кримінального кодексу України щодо посилення відповідальності за порушення вимог пожежної та техногенної безпеки: Закон України від 30.03.2021 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1366-20#n24> (дата звернення – 25.05.2021)

6. Про державне регулювання діяльності щодо організації та проведення азартних ігор: Закон України від 14.07.2020 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/768-20#n1027> (дата звернення – 25.05.2021)

7. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Закону України "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень": Закон України від 17.06.2020 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/720-20#n7> (дата звернення – 25.05.2021)

8. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо детінізації ринку металургійної сировини та операцій з металобрухтом: Закон України від 14.07.2020 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/776-20#n12> (дата звернення – 25.05.2021)

9. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення виборчого законодавства: Закон України від 16.07.2020 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/805-20#n31> (дата звернення – 25.05.2021)

10. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо встановлення відповідальності за декларування недостовірної інформації та неподання суб'єктом декларування декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування: Закон України від 04.12.2020 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1074-20#n14> (дата звернення – 25.05.2021)

11. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення відповідальності за окремі правопорушення у сфері безпеки дорожнього руху: Закон України від 16.02.2021 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1231-20#n105> (дата звернення – 25.05.2021)

12. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо імплементації Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства (Ланцаротської конвенції): Закон України від 18.02.2021 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1256-20#n6> (дата звернення – 25.05.2021)

13. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення окремих питань виконання військового обов'язку та ведення військового обліку: Закон України від 30.03.2021 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1357-20#n50> (дата звернення – 25.05.2021)

14. Москалюк О.В. Використання принципів права при подоланні темпоральних колізій // Наука і практика. 2012. № 1 (136). С. 20-24.

15. Берназюк Ян. Категорія «якість закону» як складова принципу верховенства права та гарантія застосування судом найбільш сприятливого для особи тлумачення закону // «Судебно-юридическая газета». 2020. 21 жовтня. URL: [bit.ly/2IPqO65](https://bit.ly/2IPqO65)

16. Проект нового Кримінального кодексу України. Контрольний текст станом на 31.05.2021 року. URL: <https://newcriminalcode.org.ua>

---

**Грищук А.Б.**

доцент кафедри адміністративно-правових дисциплін  
кандидат юридичних наук,  
(Львівський державний університет внутрішніх справ)

## **ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ДЕРЖАВНИХ СЛУЖБОВЦІВ ЗА ПРИЙНЯТТЯ ПРОПОЗИЦІЇ, ОБЦЯНКИ АБО ОДЕРЖАННЯ НЕПРАВОМІРНОЇ ВИГОДИ**

Згідно положенням ст. 1 Конституції України «Україна є суверенна і незалежна, демократична, соціальна, правова держава» [1]. Саме правову сферу існування нашої держави повинні забезпечувати органи державної влади та органи місцевого самоврядування незважаючи чи вони були обрані народом чи призначені уповноваженими посадовими особами влади, оскільки ми маємо розуміти органи держави чи місцевого самоврядування повинні діяти в межах Конституції України та законів, а отже застосовувати у своїй діяльності не лише загальні принципи Верховенства права, принцип законності

Кримінальна відповідальність як один з різновидів юридичної відповідальності державних службовців передбачена Розділом XVII Кримінального кодексу України «Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг».

Проте службовців, які наділені службовими повноваженнями у сфері державної служби, іноді допускають злочинні порушення покладених на них обов'язків. Такими протиправними діями вони дестабілізують нормальну роботу органів влади, підривають авторитет державної служби, порушують права та законні інтереси суб'єктів господарювання та окремих громадян.

З найбільш поширених кримінальних правопорушень цієї категорії є прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою (ст. 368 Кримінального кодексу України), що є виявом відомого з давніх часів явища під назвою «хабарництво» [2].

Характеризуючи даний склад злочину, як і будь-якого злочину, слід розпочати з аналізу об'єкта злочину. Одні науковці вважають, що об'єктом злочину, передбаченого ст. 368 КК України, є суспільні відносини, які забезпечують правильну (нормальну) діяльність органів державної влади, органів місцевого самоврядування, державних чи комунальних підприємств, установ чи організацій, а також їх службових осіб, в частині їх непідкупності та фінансування виключно у порядку, встановленому законодавством [3].

На думку О. Узунува й Є. Артьомова об'єктом злочину, передбаченого ст. 368 КК України, потрібно вважати три групи суспільних відносин:

1) безпосереднім обов'язковим об'єктом – авторитет органів державної влади й їх посадових осіб, які належно здійснюють функції держави у зв'язку із посадою та пов'язаною із нею законною винагородою, а не за додаткові незаконні переваги;

2) безпосереднім факультативним об'єктом – авторитет органів державної влади, який стосується прийняття ними законних рішень;

3) безпосереднім факультативним об'єктом – права третіх осіб, що були порушені внаслідок прийняття рішення [4, с. 142].

Отже, об'єктом злочину передбаченого ст. 368 Кримінального кодексу України є суспільні відносини, предметом даного злочину – є об'єкт матеріального світу, з певними властивостями яких кримінальний закон пов'язує наявність у діях особи конкретного складу злочину. В примітці до ст. 364-1 Кримінального кодексу України зазначено, що неправомірною вигодою є грошові кошти або інше майно, переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи, які пропонують, обіцяють, надають або одержують без законних на те підстав. Аналогічна норма закріплена й у ст. 1 Закону України «Про запобігання корупції» [5].

Слушно зазначає Комарницька М.О. про те, що неправомірна вигода може мати матеріальний чи нематеріальний характер. Важливо, щоб річ, яка передається як неправомірна вигода, мала відповідне значення для особи, яка її одержує. Стосовно надання переваг, пільг або послуг можна зазначити, що

---



визнання переваг, послуг або пільг майновими здійснюється за умови, що вони на-даються безоплатно чи за ціною, нижчою за мінімальну ринкову, але підлягають оплаті [6, с. 151].

Приміткою ст. 368 Кримінального кодексу України визначено значний, великий та особливо великий розмір неправомірної вигоди. Зокрема неправомірною вигодою в значному розмірі вважається вигода, що в сто і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян, у великому розмірі – така, що у двісті і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян, в особливо великому розмірі – така, що у п'ятсот і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян [7].

Суб'єкт злочину – лише службова особа публічного права (примітка 1 та 2 до ст. 364 Кримінального кодексу України). Згідно з цими примітками, службовими особами, які виступатимуть суб'єктом злочину, передбаченого ст. 368 Кримінального кодексу України, є особи, які постійно, тимчасово чи за спеціальним повноваженням здійснюють функції представників влади чи місцевого самоврядування, а також обіймають постійно чи тимчасово в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, на державних чи комунальних підприємствах, в установах чи організаціях посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно- господарських функцій, або виконують такі функції за спеціальним повноваженням, яким особа наділяється повноважним органом державної влади, органом місцевого самоврядування, центральним органом державного управління із спеціальним статусом, повноважним органом чи повноважною особою підприємства, установи, організації, судом або законом [7].

Отже, суб'єктом службових злочинів і зокрема злочину, передбаченого ст. 368 Кримінального кодексу України, є спеціальний суб'єкт – службова особа, але тільки публічного права, адже, якщо незаконну винагороду одержує службова особа приватного права (ч. 3 ст. 18 Кримінального кодексу України), відповідальність настає за ст. 368-3 Кримінального кодексу України, а якщо ця

особа надає публічні послуги – відповідальність настає за ст. 368-4 Кримінального кодексу України.

З вище наведеного слід зробити висновок, проте, що прийняття пропозиції, обіцянки та одержання неправомірної вигоди службовою особою як злочин, передбачений ст. 368 Кримінального кодексу України є одним із злочинів, які можуть виникати у сфері службової діяльності. Слід підкреслити той факт, що даний злочин є одним із найнебезпечніших видів корисливого зловживання владою чи посадовим становищем, даний злочин немає точного та правильного способу боротьби з ним. Предметом даного злочину є неправомірна вигода, яка здійснюється у різних формах та буває різних видів (грошові кошти, майно, пільги тощо).

Важливим є також порядок розслідування даного виду злочину передбаченого ст. 368 Кримінального кодексу України, оскільки воно передбачає застосування різного виду науково-технічних засобів та застосування знань, наприклад призначення та проведення судових експертиз, зокрема це може бути експертиза матеріалів, речовин, відео- та звуко- запису, почеркознавча тощо.

#### Використані джерела:

1. Конституція України прийнята 28 червня 1996 р. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/main/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
  2. Мишков Я. Є. Методика розслідування хабарництва: автореф. дис. на здобуття наук. Ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Я. Є. Мишков. Х., 2005. 20 с.
  3. Валле В. Кримінальна відповідальність за корупційні злочини в Україні. В. Валле. URL: [https://issuu.com/duh-i-litera/docs/koruptcia\\_extract](https://issuu.com/duh-i-litera/docs/koruptcia_extract)
  4. Артьомов Є. Аналіз статті 368 Кримінального кодексу України на відповідність вимогам юридичної техніки, гуманності й верховенства права. Є. Артьомов, О. Узунува. Вісник Національної академії правових наук України. 2015. № 1 (80). С. 141–150.
-

5. Про запобігання корупції: Закон України від 14.10.2014 № 1700. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1700-18>

6. Комарницька М. О. Окремі проблемні аспекти основного складу злочину, передбаченого статтею 368 Кримінального кодексу України. М. О. Комарницька. Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. серія юридична. 2017. Вип. 3. С. 147-157. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvlduvs\\_2017\\_3\\_18](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvlduvs_2017_3_18)

7. Кримінальний кодекс України: закон України від 05.04.2001 р. № 2341-III. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>

**Дубас В.М.,**  
суддя  
Вищий антикорупційний суд

## **ЕФЕКТИВНІСТЬ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА КОРУПЦІЙНЕ КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВОПОРУШЕННЯ ЗА ВИРОКОМ НА ПІДСТАВІ УГОДИ**

1. Основною формою реалізації кримінальної відповідальності є кримінальне покарання. Однак, поняття кримінальної відповідальності значно ширше, ніж поняття покарання. Тому кримінальна відповідальність настає як із застосуванням покарання, так і без його застосування (наприклад, при звільненні від відбування покарання. Ефективність кримінальної відповідальності певною мірою залежить і від виду покарання, строку покарання. Проте, застосування каральних кримінально-правових засобів не завжди призводить до реалізації мети покарання – кари, виправлення засудженого і запобігання вчиненню нових злочинів.

2. Корупційні кримінальні правопорушення характеризуються як високим рівнем латентності, так і високим рівнем «ціни злочину» - показника злочинності, який в інших видах кримінальних правопорушень значно менший. В даному контексті виникає питання: що є ефективнішим кримінально-

правовим засобом – ізоляція особи від суспільства, покарання на певний строк і не відшкодування завданих збитків чи застосування майнових стягнень на користь держави: конфіскація певної частини майна винної особи, призначення штрафу?

Оскільки кримінальний закон і практика його застосування не дає відповіді на питання про ефективність застосування кримінального закону, вважаю, що питання ефективності залежить від сукупності двох факторів: відшкодування завданих збитків та не вчинення у майбутньому повторного злочину. Вимірювання «ефективності покарання» видом та строком покарання є рудиментом кримінального законодавства радянської доби, у період якої укорінилось стійке переконання «злочин має сидіти в тюрмі». Але динаміка суспільних, кримінально-виконавчих та соціально-виховних процесів засвідчує, що виправлення особи без реального відбування покарання є значно ефективнішою і для держави, яка не «втрачає» повноправного члена суспільства, і для ментального здоров'я особи, яка не потребує ресоціалізації у суспільстві, у порівнянні з особами, звільненими з місць позбавлення волі.

3. Кримінальне провадження на підставі угоди між прокурором та підозрюваним чи обвинуваченим про визнання винуватості є відносно новим інститутом КПК і варто наголосити, що його закріплення у КПК України спрямовано на виконання Рекомендації №6R(87) 18 Комітету міністрів Ради Європи державам членам від 17 вересня 1987 року «Стосовно спрощення кримінального правосуддя». Не менш цікавою з позиції правозастосування є стаття 475 КПК, яка регламентує ухвалення вироку на підставі угоди. Варто відзначити, що ухвалення такого вироку є цілком допустимим і законним навіть у випадку засудження особи за вчинення корупційного кримінального правопорушення.

Варто погодитись з Житним О.О. та Клочко А.М., що при укладенні угоди предметом легальної домовленості між сторонами є певні їх «взаємовигідні» дії: так, угода між прокурором та підозрюваним чи обвинуваченим про визнання винуватості (ст. 472 КПК) охоплює беззастережне визнання

---

підозрюваним чи обвинуваченим своєї винуватості у вчиненні кримінального правопорушення, обов'язки підозрюваного чи обвинуваченого щодо співпраці у викритті кримінального правопорушення, вчиненого іншою особою (якщо відповідні домовленості мали місце) та узгодження покарання й згоду сторін на його призначення або на призначення покарання та звільнення від його відбування з випробуванням.

Відповідно, угода є певним компромісом, взаємними поступками сторін (суб'єктів кримінально-правових відносин). Тому, вид і розмір покарання, звільнення від його відбування визначаються саме угодою (домовленістю, досягнутою з урахуванням вимог законодавства), яка виступає в цьому разі винятковою підставою для визначення державою форми кримінально-правового впливу щодо правопорушника. Якщо для застосування вказаних заходів, обрання їх виду й міри вимагати неодмінного виконання всіх без винятку загальних положень закону (тих, які застосовуються щодо будь-якої особи, яка притягується до кримінальної відповідальності, незалежно від її готовності позитивно взаємодіяти з потерпілою стороною чи стороною обвинувачення), значення, цінність і дієвість угод втрачається. У випадках, коли кримінально-правовий наслідок для особи, питання про відповідальність якої вирішується судом, наставатиме на загальних засадах (байдуже, чи укладатиме вона угоду, чи ні), то вона не матиме причин для домовленості й виконання позитивних посткримінальних вчинків (спрощено кажучи, їй ні до чого «домовлятися» з державою). Отже, засади призначення покарання та звільнення від нього (які ґрунтуються, зокрема, на тяжкості вчиненого злочину, на врахуванні особи винного) повинні мати винятки. Так, і на призначення покарання, і на звільнення від його відбування з випробуванням за відсутності угоди впливає тяжкість вчиненого злочину а також із особливостей конкретного злочину й обставин його вчинення (форма вини, мотив і мета, спосіб, стадія вчинення, кількість епізодів злочинної діяльності, роль кожного зі співучасників, якщо злочин вчинено групою осіб, характер і ступінь тяжкості наслідків, що настали, тощо) [1, с. 112-113].

4. Аналіз правозастосування ст. 475 КПК у вироках ВАКС свідчить про гуманізацію кримінальної відповідальності за корупційні кримінальні правопорушення для осіб лише за сукупності певних умов: визнання вини, активне сприяння у розкритті злочину, досягнення державного чи суспільного інтересу тощо.

Так, у вирокі по справі 991/7534/20 колегія суддів ВАКС зазначила, що : «в угоді про визнання винуватості визначено істотні обставини, які враховані прокурором при вирішенні питання про її укладення, а саме:

1) ступінь та характер сприяння Особа\_1 у проведенні кримінального провадження щодо нього та інших осіб,

2) беззаперечне визнання ним своєї винуватості в інкримінованому йому кримінальному правопорушенні, надання правдивих визнавальних показань стосовно себе;

3) тяжкість злочину, інкримінованого, зокрема, належність кримінального правопорушення (злочину), відповідно до частини 4 статті 12 КК до тяжкого;

4) відсутність матеріальної шкоди, заподіяної внаслідок вчинення інкримінованого кримінального правопорушення;

5) наявність суспільного інтересу у швидкому судовому провадженні, яке забезпечить повне, своєчасне та невідворотне покарання Особа\_1 за вчинення кримінального правопорушення;

6) наявність суспільного інтересу в запобіганні повторного вчинення кримінальних правопорушень, як підозрюваним, так і іншими особами.

Згідно з угодою, обставинами, що пом'якшують покарання Особа\_1 за ч. 1 ст. 66 КК є щире каяття, активне сприяння розкриттю кримінального правопорушення, а за ч. 2 ст. 66 КК, таким може бути наявність на утриманні Особа\_1 усиновленої неповнолітньої дитини та двох малолітніх дітей. Обставин, які б обтяжували покарання Особа\_1 досудовим розслідуванням не встановлено. Згідно вироку Особа\_1 призначено узгоджене сторонами угоди про визнання винуватості основне покарання у виді позбавлення волі строком на 5 (п'ять) років без конфіскації майна. Також звільнено Особа\_1 на підставі ч.

---

2 ст. 75 КК від відбування узгодженого сторонами основного покарання у виді 5 років позбавлення волі з випробовуванням, встановивши йому іспитовий строк у 3 роки» [2].

Слід відзначити, що в даному випадку досягнуто баланс юридичних та суспільних інтересів: особа притягнута до кримінальної відповідальності (юридичний аспект) але особа не ізольована від суспільства, є платником податків та займається соціально-корисною діяльністю (соціальний аспект). Варто наголосити, що в період іспитового строку кожна засуджена особа перебуває в полі зору уповноважених органів з питань пробації, і вчинення такою особою навіть адміністративного правопорушення матиме наслідок – направлення засудженого для реального відбування покарання.

5. Варто відзначити, що у п. 33 рішення ЄСПЛ від 19.02.2009 у справі «Христов проти України» суд зазначив, що право на справедливий судовий розгляд, гарантоване ч. 1 ст. 6 Конвенції, слід тлумачити в контексті преамбули Конвенції, яка, зокрема, проголошує верховенство права як складову частину спільної спадщини Договірних держав. Також у своїй практиці ЄСПЛ неодноразово покликався на принцип пропорційності, коли призначене особі покарання вважалося непропорційним втручанням держави у права людини, наприклад справа «Швидка проти України».

Отже, суд має призначати покарання конкретній особі за конкретний злочин, максимально індивідуалізуючи покарання, яке має бути необхідним і достатнім для виправлення засуджених, а також для запобігання вчиненню нових злочинів (ч. 2 ст. 50 КК). Більш суворий вид покарання з числа передбачених за вчинений злочин призначається лише у разі, якщо менш суворий вид покарання буде недостатнім для виправлення особи та попередження вчинення нею нових злочинів (ч. 2 ст. 65 КК).

Таким чином, суд наділений дискреційними повноваженнями щодо притягнення особи до кримінальної відповідальності за вчинення корупційного кримінального правопорушення з урахуванням принципів індивідуалізації, гуманності, справедливості та законності. Відповідно, покарання за корупційне

кримінальне правопорушення може бути ефективним і без призначення особі покарання, пов'язаного з позбавлення свободи.

Використані джерела::

1. Житний О.О., Ключко А.М. Деякі проблеми звільнення від відбування покарання з випробуванням особи, яка засуджується за корупційний злочин / О.О. Житний, А.М. Ключко // Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна. Серія «Право». Вип. 24, 2017 рік. С. 112-113.

2. Вирок у справі № 991/7534/20 // Режим доступу : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91734953>

**ЄСІМОВ С.С.**

доцент кафедри адміністративно-правових дисциплін  
кандидат юридичних наук, доцент  
*(Львівський державний університет внутрішніх справ)*

## **ОСОБЛИВОСТІ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРОТИДІЇ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ (ВІДМИВАННЮ) ДОХОДІВ, ОДЕРЖАНИХ ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ**

Система заходів з протидії спроб легалізації злочинних доходів і фінансування тероризму регулюється законодавчими, іншими нормативно-правовими актами, які відображають комплекс організаційних і правових заходів попередження та припинення аналізованих діянь. На ефективність боротьби з легалізацією доходів, здобутих злочинним шляхом та фінансування тероризму вплив, надають своєчасні заходи державного контролю щодо виявлення фінансових та інших економічних установ по «відмиванню» коштів.

Ефект боротьби з даними вселенським злом можливий в умовах тісної інтеграції всіх зацікавлених держав, завданням яких жорстку протидію легалізації доходів, отриманих злочинним шляхом та фінансування тероризму. Не можна сказати, що протидія з легалізацією «відмиванням» злочинних

---



доходів, це є проблема лише України. Країни ЄС і США в 1989 році, організували міжурядову організацію Financial Action Task Force (FATF).

Дана організація була створена для вироблення світових стандартів у сфері протидії відмиванню злочинних доходів і фінансуванню тероризму. FATF займалася проведенням оцінки відповідності національних систем цим стандартам. На думку експертів, FATF і Міжнародного валютного фонду, в світі щорічно відмивається від 500 млрд до 1,5 трлн доларів США.

Уперше нормативне визначення «фінансування тероризму» дано у Міжнародній конвенції про боротьбу з фінансуванням тероризму, яка була прийнята в Нью-Йорку 9 грудня 1999 року Резолюцією 54/109 Генеральної Асамблеї ООН [1]. Ще до цього, в міжнародному праві визначення легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом було дано у Конвенції ООН про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин, що зробила великий вплив на розвиток відповідного законодавства країн ЄС, у тому числі України [2].

Дані міжнародні приписи визначили поняття легалізації (відмивання) доходів, як діяльності з надання правомірного вигляду доходам, отриманим злочинним шляхом.

За чинним кримінальним законодавством відповідальність за легалізацію грошових коштів і іншого майна, одержаних злочинним шляхом та фінансування тероризму, фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення передбачена ст. 209, ст. 209-1 Кримінального кодексу України [3]. Об'єктом даних злочинних посягань будуть економічна діяльність та громадська безпека.

Предметом аналізованого злочину є гроші (готівкові і безготівкові) і інше майно, придбані свідомо злочинним шляхом. Слідству необхідно достовірно визначити, що особа вчинила зазначені фінансові і інші операції з грошовими коштами або іншим майном з метою надання правомірного вигляду володінню, користуванню та розпорядженню зазначеними грошовими коштами або іншим майном. У справі повинні бути докази, що свідчать про те, що особі, яка

вчинила фінансові операції і інші угоди, було достовірно відомо, що грошові кошти або інше майно придбано або отримані злочинним шляхом.

Якщо особа отримала кошти або набуло майно у результаті скоєння злочину, а потім використовувала для здійснення фінансових операцій і інших угод, у цьому випадку скоєне підлягає кваліфікації за сукупністю злочинів.

Україна поряд з іншими державами встала на шлях боротьби з легалізацією злочинних доходів. Після ратифікації Страсбурзької Конвенції «Про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом», Україна взяла зобов'язання з міжнародного співробітництва у боротьбі з походженням незаконних доходів.

Діюча в Україні система протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом та фінансуванню тероризму створювалася з урахуванням вимог рекомендацій Міжнародної робочої групи по боротьбі з відмиванням коштів (ФАТФ). Вона має в основі принцип пріоритетного використання банківської структури з метою боротьби з відмиванням злочинних доходів. Експерти ФАТФ виходять з того, що банківська система, особливо у контексті глобалізації фінансових послуг, найбільш схильна до ризиків, пов'язаних з відмиванням злочинних доходів. У зв'язку з чим, для ідентифікації та виявлення підозрілих фінансових операцій кредитні організації мають у розпорядженні повноваження і можливості.

Згідно закону «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» до заходів, спрямованих на протидію легалізації доходів, одержаних злочинним шляхом, належать: обов'язкові процедури внутрішнього контролю; заборона на інформування клієнтів та інших осіб про прийняті заходи протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом [5].

Правові норми встановлюють вимоги щодо реєстрації деяких видів фінансових операцій та ідентифікації осіб, які їх здійснюють, а також вимоги до зберігання цих матеріалів. Інформація про те, що кредитною організацією було

---

порушено законодавство про легалізацію злочинних доходів, підлягає офіційному опублікуванню.

Законом «Про протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення», були прийняті наступні заходи. Стаття 6 закону визначає систему та суб'єктів фінансового моніторингу уповноважених на проведення фінансових операцій з грошовими коштами та іншим майном. Відповідно до зазначеної правовою нормою ці фінансові організації повинні проводити внутрішній контроль. Внутрішній контроль повинен визначати ідентифікацію особи, документальне фіксування інформації, отриманої від клієнта. Інформація повинна передаватися спеціально уповноваженому органу Державній службі фінансового моніторингу України.

Проблема легалізації доходів, отриманих злочинним шляхом, не є тільки проблемою банківських установ. Контроль зобов'язані здійснювати недержавні установи пенсійні фонди; кредитні кооперативи; керуючі компанії; страхові брокерські компанії; ломбарди та інші.

Згідно з вимог до правил фінансового моніторингу некредитних фінансових організацій з метою протидії легалізації доходів, одержаних злочинним шляхом, метою організації фінансового моніторингу в установах є забезпечення захисту не кредитної фінансової організації від проникнення злочинних доходів, управління ризику легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення з метою мінімізації.

Ріст злочинів, пов'язаних з легалізацією злочинних доходів і фінансування тероризму, робить істотний вплив створених у ряді держав, офшорних зон. Створення офшорних зон означає те, що зацікавлена у підйомі економіки держава виділяє спеціальні території. На цих територіях діє особливо пільговий режим для бізнесу. Місцева владу не цікавить які кошти, з яких джерел надходять на ці території. Отриманий в офшорних зонах у ході легалізації «відмиванні» злочинних доходів грошових коштів прибуток становить значні

кошти.

Походження грошових потоків і особи до них причетні, фінансові установи офшорних зон, що мають відношення до легалізації злочинних доходів, ретельно приховують від органів Інтерполу. Уряди держав, що мають офшорні зони не приєднуються до міжнародної системи боротьби з легалізацією злочинних доходів, так як зацікавлені у поповненні бюджетів за рахунок сумнівних фінансових операцій. Ситуація ускладнилася тим, що якщо раніше фінансові установи офшорних зон залучали зарубіжних спонсорів податковими пільгами, то у даний час основною діяльністю є забезпечення закритості інформації про угоди, у тому числі щодо незаконних фінансових операціях.

До таких держав, які надають податкові пільги, або взагалі не представляють ніякої інформації про проведення фінансових операцій, у тому числі пов'язаних з легалізацією злочинних доходів і фінансування тероризму відносяться держави Кіпр, Сан-Марино, Монако, Об'єднані Арабські Емірати, Сейшельські острови і інші. Таких держав і територій налічується більше 40.

Суттєву роль відіграє тіньова економіка. Тіньова економіка, складається з неврахованих грошових коштів, згодом легалізовані у різних економічних проектах. Сутність таких коштів складають ухилення від сплати податків, при веденні бізнесу. Левову частку грошових неврахованих потоків становлять привласнення та розтрата державних фінансових ресурсів. Частка тіньової економіки, у результаті якої легалізуються кошти здобуті злочинним шляхом, це гроші, здобуті у результаті кримінальних дій щодо незаконного обігу наркотичних і психотропних препаратів, нелегальний обіг зброї, інших предметів і речовин, обіг яких заборонено або обмежено.

Підсумовуючи проблему легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансування тероризму та фінансування розповсюдження зброї масового знищення, можна констатувати, що держава не тільки на законодавчому, але й підзаконному рівні ввело для фінансових установ України обов'язкові процедури фінансованого моніторингу. Однак, для визначенні

---

ефективності правового регулювання, щодо внесених на протязі 2020 року змін, доцільно проведення досліджень у зазначеній сфері правового регулювання.

Використані джерела::

1. Міжнародній конвенції про боротьбу з фінансуванням тероризму. URL. [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_518#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_518#Text)
2. Конвенції ООН про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин. URL. [show/995\\_096#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_096#Text)
3. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 р. № 2341-III. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
4. Про ратифікацію Конвенції про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, 1990 рік : Закон України від 17.12.1997 р. № 738/97-ВР. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/738/97-%D0%B2%D1%80#Text>
5. Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення : Закон України від 06.12.2019 р. № 361-IX. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/361-20/conv>

**Забуга Ю.Ю.,**

кандидатка юридичних наук,  
наукова співробітниця

*(Лабораторія досліджень проблем національної безпеки  
у сфері громадського здоров'я НДІ вивчення проблем злочинності  
імені акад. В. В. Сташиса НАПрН України)*

## **ПРОДУКТИ БІОТЕХНОЛОГІЙ ЯК ПРЕДМЕТ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНИЙ У СТ. 5.4.4. ПРОЄКТУ НОВОГО КК УКРАЇНИ**

1. Підготовка над Проєктом нового Кримінального кодексу України (далі – Проєкту) триває не повних два роки. За цей час члени Робочої групи з питань розвитку кримінального права Комісії з питань правової реформи при

Президентів України не лише закінчили роботу над Загальною частиною нового КК України, але й підготували певною мірою Особливу його частину, про що свідчить аналіз Проекту станом на 30.05.2021 р.

2. Так, в Розділі 5.4. Проекту, який має назву «Злочини проти публічного здоров'я», у ст. 5.4.4. встановлена кримінальна відповідальність за такий злочин, як «Порушення правил поведження з інфекційними агентами, токсинами чи продуктами біотехнологій, що спричинило тяжку шкоду». Відповідно злочинними діями визнаються дії особи, яка при поводженні з інфекційним агентом, токсином чи продуктом біотехнології, порушила правила:

- а) виробництва (виготовлення);
- б) зберігання;
- в) використання;
- г) обліку;
- д) переміщення або
- е) утилізації,

що через необережність спричинило тяжку майнову шкоду або масове інфекційне чи неінфекційне захворювання людей. Такий злочин віднесений до 3 ступеня тяжкості [1].

Вочевидь, зазначена норма планується як наступниця злочину, передбаченого у ст. 326 чинного КК України, як «Порушення правил поведження з мікробіологічними або іншими біологічними агентами чи токсинами». Порівняльний аналіз цих двох норм дає підстави стверджувати, що предметом злочину, встановленого у ст. 5.4.4. Проекту визнаються «інфекційні агенти», «токсини» та «продукти біотехнології», тоді як предметом злочину, встановленого у ст. 326 КК України, визнаються «біологічні агенти» різновидом яких є «мікробіологічні агенти», а також «токсини». Отож, продукти біотехнологій вперше на законодавчому рівні пропонується визнати предметом злочину, передбаченого у ст. 5.4.4. Проекту.

---

3. Аналіз науково-практичних коментарів свідчить, що здебільшого науковці продукти біотехнології відносили до біологічних агентів, а отже, шляхом розширеного тлумачення визнавали його предметом аналізованого злочину. Наприклад, про це йдеться в науково-практичному коментарі за заг. ред В. Я. Тація, В. П. Пшонки, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. [2, с. 684]. М. І. Хавронюк також відносив до біологічних агентів і токсинів, як предмету порушення правил поводження з мікробіологічними або іншими біологічними агентами чи токсинами: штами-продуценти вакцин, амінокислот, антибіотиків, ферментів, білково-вітамінних концентратів, кормового білка, кормових дріжджів, вітамінів, біополімерів, харчових добавок, а також продукти (білково-вітамінні концентрати, кормові дріжджі, кормові білки, харчові білкові добавки), антибіотики медичного і немедичного призначення [3, с. 1005]. Із таким підходом частково не погоджується І. М. Салагор. Виходячи із того, що «предметом злочину, передбаченого ст. 326 КК України, є живі організми та речовини органічної етимології», вчена прийшла до висновку про те, що із переліченого вище М. І. Хавронюком до предмету згаданого злочину можна відносити лише *штами мікроорганізмів, які є патогенними* для людини, тварин чи рослин [4, с. 23]. На мою ж думку, продукти біотехнологій мають визнаватися самостійним предметом даного злочину поряд із інфекційними агентами (патогенами) та токсинами, і ось чому.

4. Аналіз нормативно-правових актів, чинних в Україні, свідчить, що *біотехнологічні продукти або продукти біотехнологій не є різновидом ані біологічних агентів, ані токсинів*. Так, поняття «біологічні агенти» розкривається в Єдиному списку товарів подвійного використання, що є додатком до Порядку здійснення державного контролю за міжнародними передачами товарів подвійного використання, затвердженого Постановою КМУ від 28.01.2004 р. № 86, у ред. Постанови КМУ від 08.08.2007 р. № 1012: «*біологічні агенти* [Biological agents] (розділ 1) – це *патогени або токсини*, виділені або модифіковані (такі як змінені чистота, строк придатності під час зберігання, вірулентність, характеристики поширення або стійкість до УФ-

випромінювання) з метою спричинення жертв серед людей чи тварин, пошкодження обладнання або нанесення шкоди сільськогосподарським культурам або навколишньому природному середовищу». Сам аналіз вказаного додатку свідчить, що в ньому наведені приблизний перелік патогенів і токсинів, небезпечних для людей і тварин, а також перелік патогенів, небезпечних для рослин [5]. Проте до них не відносяться біотехнологічні продукти.

5. На сьогодні в Україні відсутній нормативно-правовий акт, який би надавав легальне визначення поняттю «продукти біотехнології» або визначав їх приблизний перелік. Раніше це регулювалося Порядком одержання дозволу на виробництво, зберігання, транспортування, використання, захоронення, знищення та утилізацію отруйних речовин, у тому числі продуктів біотехнології та інших біологічних агентів, що був затверджений Постановою КМУ від 20.06.1995 р. № 440 (в ред. Постанови КМУ від 21.11.2012 р. № 1068 (далі – Постанова КМ від 20.06.1995), але він втратив чинність у зв'язку із прийняттям Постанови КМ від 03.09.2014 р № 405. Відповідно до Постанови КМ від 20.06.1995 р. продуктами біотехнології визнавалися: білково-вітамінні концентрати, кормові дріжджі, кормові білки, харчові білкові добавки, антибіотики медичного і немедичного призначення, мікробні препарати для захисту рослин [6].

6. У науковій літературі під *біотехнологічними продуктами* розуміють речовини, що утворюються внаслідок життєдіяльності живих клітин, тканин біооб'єктів у штучних умовах. Серед найбільш поширеної біотехнологічної продукції треба назвати біологічно активні речовини (вітаміни, ферменти, гормони, амінокислоти, білки, вуглеводи, нуклеотиди, антибіотики, стероїди, імуноглобуліни, алкалоїди, пестициди та ін.), продукти бродіння (спирти, органічні кислоти, ацетон), енергетичні речовини (біогаз, етанол, водень), рідкі метали (продукти біометалургії), речовини харчового (фруктозо-глюкозний сироп) та кормового призначення, медичні препарати (вакцини, компоненти крові, моноклональні антитіла) [7, С. 3].

---



7. Які ж властивості біотехнологічних продуктів дозволяє їх визнавати предметом злочину, передбаченого ст. 5.4.4. Проекту, поряд із інфекційними агентами та токсинами? Аналіз двох останніх понять свідчить, що інфекційні агенти і токсини наділені спільною властивістю, якою виступає здатність заподіювати шкоду здоров'ю, а інколи і життю, живого організму. При цьому, якщо інфекційні агенти або патогени викликають інфекційні захворювання, то токсини можуть спричиняти неінфекційні захворювання. Як свідчить аналіз диспозиції злочину, передбаченого у ст. 5.4.4. Проекту, його суспільно небезпечними наслідками якраз і визнається спричинення масового неінфекційного або інфекційного захворювання людей.

8. Неінфекційні захворювання (НІЗ) – це хворобливі стани, які не передаються від людини до людини, тривало перебігають і повільно прогресують, погіршують психоемоційне і фізичне здоров'я. Неінфекційні захворювання з'являються внаслідок поєднання генетичних, фізіологічних, екологічних і поведінкових чинників [8]. Саме неінфекційні захворювання і здатні спричиняти продукти біотехнології внаслідок порушення безпеки процедури їх виробництва. Наприклад, оскільки біотехнологічні лікарські засоби або біосиміляри «впливають на складні фізіологічні процеси на рівні органел, а біологія людських клітин не завжди зрозуміла, то існує вірогідність розвитку відтермінованих несприятливих побічних реакцій з низькою частотою виявлення (<0,1 %), наприклад онкогенної дії, що може бути виявлено виключно при післяреєстраційному моніторингу» [9]. Саме тому здійснення рутинного фармаконагляду – обов'язкова умова перебування біосиміляру на фармацевтичному ринку. Рутинний фармаконагляд передбачає збір спонтанних повідомлень про несприятливі побічні реакції та подачу регулярно оновлюваних звітів щодо безпеки [9].

9. Підсумувавши вищевикладене, можна зробити висновок про те, що продукти біотехнологій, або біотехнологічні продукти не є різновидом біологічних агентів, якими є патогенти (інфекційні агенти) чи токсини, а тому

повинні визнаватися самостійним предметом злочину, передбаченого ст. 5.4.4. Проекту.

Тези підготовлені на виконання фундаментальної теми «Національна безпека у сфері громадського здоров'я: правові засоби захисту від загроз», що досліджується в НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В.В. Сташиса НАПрН України (номер державної реєстрації в УкрІНТЕІ 0120U105608)

#### Використані джерела:

1. Проект нового Кримінального кодексу України станом на 30.05.2021 р. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/criminal-code> (дата звернення 01.06.2021).

2. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. / за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. 5-те вид., допов. Х. : Право, 2013. 1040 с.

3. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. 10-те вид., переробл. та допов. Київ: ВД «Дакор», 2018. 1360.

4. Салагор І. М. Біологічні патогенні агенти як предмет злочину, передбаченого ст. 326 КК України. *Юридична Україна*, 2020. № 10. С.18-27.

5. Порядок здійснення державного контролю за міжнародними передачами товарів подвійного використання, затвердженого Постановою КМУ від 28.01.2004 р. № 86 (у ред. Постанови КМУ від 08.08.2007 р. № 1012). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/86-2004-%D0%BF#Text%20t> (дата звернення 01.06.2021).

6. Порядок одержання дозволу на виробництво, зберігання, транспортування, використання, захоронення, знищення та утилізацію отруйних речовин, у тому числі продуктів біотехнології та інших біологічних агентів, затверджений Постановою КМУ від 20.06.1995 р. № 440 (в ред. Постанови КМУ від 21.11.2012 р. № 1068. URL:

---

<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/440-95-%D0%BF#Text> (дата звернення 01.06.2021).

7. Біотехнології в екології. Методичні рекомендації до самостійної роботи студентів спеціальності 7(8).04010601 Екологія та охорона навколишнього середовища / *А.І. Горова, С.М. Лисицька, А.В. Павличенко та ін.* Д.: Національний гірничий університет, 2012. 23 с.

8. STEPS: Як і для чого вивчають фактори ризику неінфекційних хвороб? URL: <https://moz.gov.ua/article/news/steps-jak-i-dlja-chogo-vivchajut-faktori-riziku-neinfekcijnih-hvorob> (дата звернення 01.06.2021).

9. Біотехнологічні лікарські препарати та біосиміляри: що необхідно знати клініцистам при призначенні біосимілярів& / *Талаєва Т.В., Дорошук Л.В., Кудрявцева І.Г.* URL: <https://www.rheumatology.kiev.ua/article/7529/biotexnologichni-likarski-preparati-ta-biosimilyari-shho-neobxidno-znati-klinicistam-pri-priznachenni-biosimilyariv> (дата звернення 01.06.2021).

**Зубанський М.К.**  
аспірант кафедри  
кримінально-правових дисциплін  
Інституту права  
(Львівський державний університет внутрішніх справ)

**ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЗАКОНОПРОЕКТУ № 2689 "ПРО ВОЄННІ  
ЗЛОЧИНИ", ТА ЙОГО ВІДПОВІДНІСТЬ ВИМОГАМ  
КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ ТА ЧИННИХ  
МІЖНАРОДНИХ НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ АКТІВ**

Враховуючи стан геополітичної ситуації в Україні, а саме збройну агресія з боку Російської Федерації виникла гостра необхідність реформування чинного законодавства України в контексті відповідальності за військові злочини, в тому числі порушення законів та звичаїв війни». Станом на 2014 рік вітчизняне законодавство нажаль виявилось неготовим до застосування в умовах війни. У

Кримінальному кодексі банально не було воєнних злочинів та злочинів проти людяності, які вчиняються під час збройних конфліктів на порушення законів та звичаїв війни. Крім того, стаття, яка передбачала кримінальну відповідальність за планування, підготовку, розв'язування та ведення агресивної війни не містила визначення самої війни та не визначала коло осіб, які можуть бути суб'єктами цього злочину. На додаток до цього влада, протягом перших років війни, сором'язливо ухилялась від визначення правової позиції держави стосовно збройної агресії Російської Федерації.

Таким чином склалася наступна ситуація, злочини вчинялись, провадження відкривались, а належного законодавства та правової позиції влади нажалі не було. Внаслідок цього утворився хаос у рішеннях судів щодо злочинів вчинених в зоні бойових дій. Скажімо, щодо ідентичних дій бойовиків незаконних збройних формувань "ДНР/ЛНР" у вироків налічується п'ять різних підходів до їх кваліфікації. Тобто вчиняли особи одні і ті ж дії, а засуджені за різними статтями. Немає сумніву, що кримінальне законодавство потребувало змін в частині злочинів проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку. Такий довгоочікуваний та такий потрібний закон про воєнні злочини, нещодавно проголосований Верховною Радою, містить низку помилок та некоректний переклад норм Римського статуту, що матиме у правозастосовній практиці негативні наслідки для українських військових та іміджу України [1, с. 154-155].

Якщо Закон буде підписано Президентом, то в Кримінальному кодексі з'являться воєнні злочини, злочини проти людяності, оновиться визначення злочину агресії та геноциду. Втім, у тексті закону загубилась, тобто відсутня, кваліфікуюча ознака воєнних злочинів, яка міститься у ст. 8 Римського статуту, а саме "вчинення в рамках плану або політики або широкомасштабне вчинення таких злочинів". Саме ця ознака перетворює під час збройного конфлікту вбивства цивільного населення, згвалтування, катування, грабежі з загальнокримінальних злочинів на воєнні, які підпадають під юрисдикцію міжнародного кримінального суду.

---

Приміром, починаючи з 2014 було відкрито більше сотні проваджень щодо насильницьких злочинів проти цивільного населення бійцями батальйонів Торнадо, Айдар тощо. Так от, чи це загальнокримінальне насильство, чи воєнний злочин залежить від наявності у складі злочину вищевказаних ознак. Умовно кажучи, згвалтування на війні може бути загальнокримінальним злочином, а може бути воєнним – якщо це не одиничний випадок, а широкомасштабне вчинення або цілеспрямований план чи політика воюючої сторони.

Таким чином, якщо суд кваліфікує насильницькі дії щодо цивільного населення як загальнокримінальне насильство, тоді це ганебна злочинна самодіяльність бійців. Якщо ж це кваліфікується як воєнний злочин, то це означає, що Україна, як одна з воюючих сторін міжнародного збройного конфлікту, порушує правила та звичаї війни. Позаяк у зазначеному законі відсутня кваліфікуюча ознака воєнних злочинів "вчинення в рамках плану або політики або широкомасштабне вчинення таких злочинів", то будь-який поодинокий випадок насильства, вчинений бійцем у зв'язку з міжнародним збройним конфліктом щодо цивільного населення, підпадатиме під дію ст. 438 ККУ "Воєнні злочини проти особи" [3, с. 51].

Це означає, що загальнокримінальні злочини військових в зоні проведення бойових дій помилково стають міжнародними, що тягне за собою питання про відповідальність командування армії. Адже, якщо це воєнний злочин, то згідно Римського статуту там був план чи політика або широкомасштабний акт, що неможливо вчинити силами бійців без рішень командування. Якщо проголосований законопроект №2689 набере чинності, то доведеться звільнити вже засуджених судами України за агресію. Наразі таких засуджених 21 особа, серед яких рядові бійці незаконних збройних формувань "ДНР/ЛНР", керівники середньої ланки цих формувань, військовослужбовці РФ, розвідники. Нова редакція ст. 437 "Планування, підготовка, розв'язування та ведення агресивної війни" встановлює кримінальну відповідальність за злочин агресію лише для

"осіб, які здатні фактично здійснювати контроль або керівництво політичними чи військовими діями держави", тобто лише для командування [4, с. 90].

Саме такий суб'єкт злочину агресії встановлено у статті 8bis(1) Римського статуту. Втім, в Україні вже є власна судова практика засудження за агресію по старому недолугому законодавству, доволі дискусійна, але це не означає, що її треба закреслити, а засуджених звільнити від відбування покарання. Про що йдеться? Попередня редакція ст. 437 Кримінального кодексу не визначала суб'єкта злочину агресії, що дозволило судам засудити за агресію широке коло осіб, які не є "командуванням". За нової редакції ст.437 Кримінального кодексу нині засуджені особи не можуть нести відповідальність за злочин агресію, а отже вони підлягатимуть звільненню від відбування покарання на підставі ст. 74 Кримінального кодексу через усунення караності діяння. Даний Закон також містить норму, яка у разі звернення до Конституційного суду, може бути визнана неконституційною, а відкриті кримінальні провадження підлягатимуть закриттю. Закон криміналізує тобто вводить до Кримінального кодексу нові злочини. Постає питання – що робити з тими, хто вчиняв ці дії ще до того, як вони стали за законом злочином? На це питання дає відповідь Конституція. Згідно статті 58 Конституції України – "закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи [2, с. 212].

Існує явна необхідність виправляти помилки під час законотворення. Найшвидший та найефективніший спосіб у цьому випадку – це вето Президента і доопрацювання закону, який насправду дуже важливий для України. У статтях з 438 по 438-5 Кримінального кодексу, якими пропонується встановити кримінальну відповідальність за воєнні злочини, потрібно додати ключову ознаку воєнних злочинів – "вчинення в рамках плану або політики або широкомасштабне вчинення таких злочинів". Статтю 33-1 Кримінального кодексу, яка пропонує ввести кримінальну відповідальність військових командирів, інших осіб, які фактично діють як військові командири, та інших начальників – викласти з коректним перекладом Римського статуту. Потрібно

---

зазначити, що йдеться не про поодинокого підлеглого, а про "сили, які знаходяться під командуванням" та "підлеглих". Вирішити питання про внесення змін до ст. 437 "Планування, підготовка, розв'язування та ведення агресивної війни" таким чином, щоб не звільняти від відбування покарання вже засуджених за цією статтею осіб.

Таким чином можемо, зазначити що реформування законодавства у сфері військових злочинів виступає нагальним питанням державотворення, що супроводжується тривалим процесом розробки та прийняття нормативно-правових актів згідно з процедурою законодавчого процесу України, хоча не виникає сумнівів що належні заходи жорсткого правового регулювання питання відповідальності за вчинення військових злочинів необхідна вже сьогодні.

#### Використані джерела:

1. Задорожній О. В. Порухення агресивною війною Російської Федерації проти України основних принципів міжнародного права : монографія. Задорожній Олександр Вікторович; Укр. асоціація міжнар. права, Ін-т. міжнар. відосин Київ. нац. ун-ту. ім. Тараса Шевченка, каф. міжнар. права. Київ, К.І.С., 2015. 712 с.
2. Миронова В.О. Кримінальна відповідальність за вчинення насильства над військовополоненими та цивільним населенням (проблеми кваліфікації) Питання боротьби зі злочинністю. Збірник наукових праць. Випуск 13 Ред. кол. Ю.В. Баулін (голов. ред) та ін. Харків. Кроссруд, 2007. С. 212-219.
3. Миронова В.О. Кримінально-правова характеристика Проекту кодексу злочинів проти миру і безпеки людства Наука і освіта 2004. Матеріали VII міжнародної науково-практичної конференції. Том 49. Право. Дніпропетровськ: Наука і освіта, 2020 р. С. 51-53.
4. Міжнародне гуманітарне право. Довідник для журналістів М.М. Гнатовський, Т. Р. Короткий, Н. В. Хендель. 2-ге вид., доповн. Одеса. Фенікс, 2015. 92 с.

**Крук Є. В.,**  
Заступник Голови  
Вищого антикорупційного суду

## **ЦИВІЛЬНА КОНФІСКАЦІЯ : ПОКАРАННЯ ЗА КОРУПЦІЙНЕ КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВОПОРУШЕННЯ ЧИ ЕЛЕМЕНТ ЦИВІЛЬНОГО ПРОЦЕСУ?**

1. Корупція як негативне явище з кожним роком стає предметом обговорення у все більшому колі осіб. І не менш цікавим питанням є питання відповідальності за корупцію, як справедливої сатисфакції за заподіяну шкоду.

2. Закон України «Про запобігання корупції» визначає, що корупційне правопорушення - діяння, що містить ознаки корупції, вчинене особою, зазначеною у частині першій статті 3 цього Закону, за яке законом встановлено кримінальну, дисциплінарну та/або цивільно-правову відповідальність. І якщо питання окремих аспектів кримінальної чи дисциплінарної відповідальності за вчинення корупційного кримінального правопорушення висвітлюється уже давно і має чималу практику правозастосування, то питання цивільно-правової відповідальності набуло актуальності доволі недавно.

3. Порядок застосування такого виду відповідальності регулюється Цивільним і Цивільним процесуальним кодексами України. Наставати цивільно-правова відповідальність може виключно у випадках, якщо вчинене правопорушення спричинили негативні наслідки у вигляді заподіяння моральної чи матеріальної шкоди. Відповідно до статті 1166 ЦКУ майнова шкода, завдана неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю особистим немайновим правам фізичної або юридичної особи, а також шкода, завдана майну фізичної або юридичної особи, відшкодовується в повному обсязі особою, яка її завдала. Особа, яка завдала шкоди, звільняється від її відшкодування, якщо вона доведе, що шкоди завдано не з її вини. Розмір відшкодування моральної та майнової шкоди встановлюється законом або домовленістю сторін, а в разі спору - судом.

---



4. Законодавство, включаючи ч. 1 ст. 61 Конституції України, допускає одночасне притягнення за одне й те саме діяння до кримінальної, дисциплінарної та цивільно-правової відповідальності, оскільки ці види відповідальності мають різну юридичну природу. Допускається також поєднання адміністративної, дисциплінарної та цивільно-правової відповідальності за одне й те саме правопорушення. Однак поєднання кримінальної та адміністративної відповідальності за одне й те саме правопорушення є неприпустимим, на що вказує, зокрема, частина 2 статті 9 КУпАП.

5. 31 жовтня 2019 року Цивільний процесуальний кодекс України було доповнено 12-м розділом, що відповідає за особливості позовного провадження у справах про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави. Якісне запровадження цього інструменту може стати прогресивним кроком в розвитку антикорупційної політики в Україні. «Цивільна конфіскація» у різних формах працює у більшості Європейських держав та провідних країн світу, наприклад, схожий інструмент є у Великобританії, США, Австралії, Канаді, Італії, Ізраїлі, Ліхтенштейні, Словенії, Швейцарії, Філіппінах.

6. Опосередковано згадки про такий механізм містяться в Конвенції Ради Європи про кримінальну відповідальність за корупцію<sup>16</sup> та Конвенції ООН проти корупції, яка закликає держави координувати зусилля в частині цивільних справ, які стосуються корупції (ст. 43, п. 1), та розглянути можливість зобов'язати осіб доводити законність свого майна (ст. 31, п. 8). Відповідно до 4 рекомендації FATF<sup>17</sup>, країнам рекомендується розглянути можливість впровадження заходів, що дозволяють конфіскувати майно, без обов'язкового притягнення особи до кримінальної відповідальності, тією мірою, наскільки така вимога відповідає принципам їхнього внутрішнього законодавства. А директива 2014/42/ЄС<sup>18</sup>, на яку посилались автори українського закону, аргументуючи необхідність його прийняття, окреслює ситуації, в яких можуть бути застосовані заходи, спрямовані на конфіскацію без обвинувального вироку.

7. Інструмент цивільної конфіскації застосовується в багатьох країнах, особливо в юрисдикціях звичаєвого права. Варто відзначити, що три статті Цивільного процесуального кодексу України, присвячені цивільній конфіскації, жодного разу не були застосовані, зокрема й через недосконалість їхнього формулювання.

8. Цивільну конфіскацію слід розглядати як спосіб вилучення в особи, засудженої за певний злочин, у державну власність майна, яке не стало предметом конфіскації і спеціальної конфіскації у межах кримінальної справи, і щодо якого не доведено законності підстав (джерел) його набуття.

9. Процесуальна особливість цього інституту, на відміну від кримінального процесу, в якому прокурори та слідчі мають доводити вину (тобто невідповідність статків доходам), та існує презумпція невинуватості, цивільний процес будується на принципі змагальності, а тому кожна сторона повинна довести обставини, які мають значення для справи. Тобто не лише прокурори мають доводити вину, а й фігурант також змушений пояснити походження коштів, тобто довести їхню законність.

Особливої уваги заслуговує процес доказування, оскільки цивільне судочинство застосовує презумпцію «існування розумних підстав вважати». Натомість у кримінальному судочинстві застосовується презумпція «поза розумним сумнівом». Тобто можна стверджувати, що у такому разі значно спрощується стандарт доведення, що є негативним для відповідача.

10. Що стосується запровадження цивільної конфіскації в Україні, то нині вона перебуває на початковій стадії свого правозастосування. Проте ефективність цивільної конфіскації повною мірою буде залежати не лише від удосконалення норм ЦПК, який відповідає за процедурний аспект, а й адаптації законодавства, зокрема податкового, кримінального та антикорупційного.

Використані джерела:

1. Воробйов Є. Цивільна конфіскація: новий інструмент в антикорупційній політиці України // Режим доступу : <https://yur->

---

[gazeta.com/dumka-eksperta/civilna-konfiskaciya-noviy-instrument-v-antikorupciyniy-politici-ukrayini.html](https://gazeta.com/dumka-eksperta/civilna-konfiskaciya-noviy-instrument-v-antikorupciyniy-politici-ukrayini.html)

2. Дзявун Ю. Кому загрожує цивільна конфіскація і чи узгоджується цей механізм із конвенційними гарантіями? // Режим доступу: <https://zib.com.ua/ua/141844-komu-zagrozhue-civilna-konfiskaciya-i-chi-uzgodzhuetsya-cey.html>

3. Хутор Т. Цивільна конфіскація необґрунтованих активів крізь призму захисту права власності. Київ: ТОВ РЕД ЗЕТ, 2020. 40 с.

**Михайліченко Т. О.,**

кандидатка юридичних наук, доцентка,  
старша наукова співробітниця

*(Лабораторія досліджень проблем національної безпеки у сфері  
громадського здоров'я НДІ вивчення проблем злочинності  
імені акад. В. В. Сташиса НАПрН України)*

## **ЧИ ПОТРІБНІ НОВОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ КОДЕКСУ СПЕЦІАЛЬНІ СКЛАДИ ЗЛОЧИНІВ (НА ПРИКЛАДІ «МЕДИЧНИХ» ЗЛОЧИНІВ)?**

При створенні проекту нового Кримінального кодексу (далі – КК) України членами Робочої групи неодноразово наголошувалося на ідеї за можливості відмовитися від спеціальних норм. Водночас в останній редакції проекту від 30.05.2021 р. (далі – Проекту) з'явився розділ 4.3 «Злочини проти права людини на охорону здоров'я», частина норм яких є спеціальними відносно таких складів як: необережне заподіяння смерті (ст. 4.1.5 Проекту), необережне заподіяння смерті плоду людини (ст. 4.1.11 Проекту), заподіяння тяжкої шкоди здоров'ю з необережності (ст. 4.2.7 Проекту), створення загрози життю іншої людини (ст. 4.4.3 Проекту), створення загрози здоров'ю іншої людини (ст. 4.4.4 Проекту) та ін. [1]. Спеціальними вони є саме тому, що суб'єктами їх вчинення є, зазвичай, медичні та/або фармацевтичні працівники. Це так звані «медичні злочини», хоча ця назва є не зовсім точною. Чи ж виправданим є таких підхід?

У теорії кримінального права загальноприйнятим є підхід, що поява спеціальних норм «є результатом спеціалізації правового регулювання, як об'єктивного процесу, внутрішньої необхідності правової системи – для досягнення найбільшої ефективності правового регулювання» [2, с. 4]. Ці норми призначені для винятків або якщо слід передбачити «додаткові умови реалізації, межі дії певних прав та здійснення обов'язків, особливий суб'єктний склад правовідносин чи відмінні від загальної норми часові рамки, а також забезпечувати більш повне та однозначне врегулювання певних видів правовідносин» [2, с. 5].

У так званих «медичних» злочинах дійсно маємо й особливий суб'єктний склад, і потребу у врегулюванні правовідносин, які виникають між особою, яка надає медичну допомогу чи медичні послуги, та пацієнтом. До речі, позитивним моментом тут слід відмітити те, що в Проекті автори відмовилися від вказівки на потерпілу особу, уникаючи конкретизації (хворий, пацієнт тощо), на відміну від положень чинного КК України.

Повертаючись же до дискусії про вид норми для цих злочинів, варто відмітити, що в світі немає однозначного підходу з цього приводу. Так, у Великобританії, Грузії, Канаді, Німеччині, Польщі, Росії та ін. країнах кримінальна відповідальність медичних працівників за професійні злочини настає за загальною нормою, що передбачає відповідальність за завдання шкоди життю та здоров'ю особи, поставлення в небезпеку тощо. Можуть також враховуватися екстремальні умови роботи лікаря, щоб звільнити останнього від кримінальної відповідальності або покарання. Водночас у низці держав кримінальні закони містять спеціальні норми, суб'єктами яких є виключно медичні працівники (зокрема, у Білорусі, Вірменії, Казахстану, Латвії, Молдови, Словенії, Японії, а також в Україні).

То ж який із підходів кращий? Видається, що правильної відповіді тут не існує, адже все залежить від низки причин та передумов. Зокрема:

- який із варіантів є традиційним для законодавства конкретної країни;

---

- соціально-економічні фактори, в тому числі й наявність чи відсутність страхової медицини, її рівень розвитку;

- рівень довіри чи недовіри до державних інституцій тощо.

Цікавим та повчальним в цьому аспекті є може стати висновок, якого дійшов Р. Лефлер, досліджуючи ситуацію в Японії. Дослідник пише, що країна має слабкі інституційні механізми для контролю якості медичних послуг, серед яких експертні висновки, акредитація лікувальних закладів, сертифікація лікарняних спеціальностей, ліцензування, дізнання за фактами смерті, нормативно-правове регулювання цивільно-правової відповідальності, відсутність статистики щодо результатів лікування [3]. Тому й переважає, на думку науковця, в них кримінально-правові засоби захисту пацієнта, з одного боку, та наявність спеціальних норм для кримінальних правопорушень медичних працівників з іншого. Видається, що подібна ситуація має місце і в Україні (ми взагалі й донині не впровадили страхову медицину, персональні (індивідуальні) ліцензії для медичних і фармацевтичних працівників, не маємо офіційної статистики медичних помилок та дієвого механізму цивільно-правових засобів захисту пацієнтів та ін.), а тому й для нас на найближчі роки має зберігатися існуючий підхід.

Доцільно також відмітити, що контраргументом для використання спеціальних норм для «медичних» злочинів може слугувати традиційний підхід, відповідно до якого «існування спеціальних кримінально-правових норм поряд із загальними має сенс, коли спеціальна норма по-іншому (доволі принципово) вирішує питання про кримінальну відповідальність та кваліфікацію вчиненого суб'єктом злочину порівняно із загальною» [4, с. 139]. Так, погоджуючись із таким положенням, хочемо зауважити, що дійсно за ступенем тяжкості аналізовані злочини є однаковим. Але, на нашу думку, при цьому не слід «сліпо» прирівнювати необережне заподіяння смерті особи, наприклад, під час виконання певних побутових робіт чи на ґрунті сварки та неналежне виконання медичним працівником своїх обов'язків. Адже причини такої бездіяльності можуть бути різноманітні. Приміром, недостатній досвід

молодого фахівця, перевтома, надмірне емоційне навантаження тощо. Саме цим мабуть і можна пояснити спробу авторів Проекту врахувати специфіку роботи медичного та фармацевтичного працівника, закріпивши на початку розділу статтю 4.3.2 (Ознакою складу злочину, яка знижує на два ступеня тяжкість злочину, передбаченого цим Розділом, є вчинення злочину: а) передбаченого статтями 4.3.5 та 4.3.6 цього Кодексу, якщо неналежне виконання професійних обов'язків медичним або фармацевтичним працівником спричинене його фізичним, розумовим або емоційним перенавантаженням) [1]. З урахуванням змісту ст. 4.3.2 проекту нового КК, так як ступінь тяжкості знизиться на 2 ступеня, покарання за неналежне виконання професійних обов'язків медичним або фармацевтичним працівником може призначатися в межах 1 ступеню за завдання тяжкої шкоди, тобто штраф у розмірі від 100 до 500 розрахункових одиниць або ув'язнення на строк від 3 міс. до 2 років. Та в межах 3 ступеня за спричинення смерті, тобто від 1000 до 2000 розрахункових одиниць або 3-4 р. ув'язнення.

Ще одним аспектом, який говорить на користь необхідності закріплення цих діянь в спеціальних складах, є те, що в державах, де ці злочини охоплюються загальною нормою, межі судової дискреції зазвичай є дуже широкими. Так, в Німеччині покарання за необережне спричинення смерті може бути призначене в межах від 1 міс. до 5 р. позбавлення волі або штрафу від 5 до 350 повних денних ставок. У Польщі – від 3 міс. до 5 р. позбавлення волі. Натомість в Проекті нового КК т.зв. «вилка покарання» є невеликою, тож наявність норм, які знижуватимуть ступінь тяжкості вчинених злочинів є необхідною. Не слід забувати і про «любов» нашого законодавця до внесення змін до кримінального закону і хоча Робоча група і прагне встановити певні «запобіжники» цьому в Проекті, однак ще залишається відкритим питання наскільки їм це вдасться. Існування ж окремих норм для випадків медичної недбалості, зокрема, дозволить не рушити всю систему, якщо буде змінений ступінь тяжкості в загальних чи спеціальних нормах.

---

Видається, що такий підхід можна вважати компромісом між запитом суспільства на притягнення до кримінальної відповідальності медичних працівників за вчинення ними злочинів під час виконання професійних обов'язків і їх захистом від надмірних кримінальних репресій. Тож в протизвазі «загальні чи спеціальні норми за «медичні» злочини», перевага має надаватися, на нашу думку, останнім.

Робота підготовлена на виконання фундаментальної теми «Національна безпека у сфері громадського здоров'я: правові засоби захисту від загроз», що досліджується лабораторією досліджень проблем національної безпеки у сфері громадського здоров'я НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В.В. Сташиса НАПрН України (номер державної реєстрації в УкрІНТЕІ 0120U105608).

#### Використані джерела:

1. Проект Кримінального кодексу України: контрольний текст станом на 30.05.2021 р. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2021/05/31/kontrolnyj-proekt-kk-30-05-2021.pdf> (дата звернення: 30.05.2021).
2. *Бойко В. В.* Загальнотеоретична характеристика спеціальної правової норми та її конкуренції із загальною нормою. *Часопис Національного університету "Острозька академія". Серія "Право".* 2013. № 1(7). URL: <http://lj.oa.edu.ua/articles/2013/n1/13bvvizn.pdf> (дата звернення: 12.05.2021).
3. *Robert B. Leflar.* «Unnatural Deaths», Criminal Sanctions, and Medical Quality Improvement in Japan. *Yale Journal of Health Policy, Law, and Ethics.* 2009. URL: <https://digitalcommons.law.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1158&context=yjhple> (дата звернення: 10.05.2021).
4. *Ус О. В.* Теорія та практика кримінально-правової кваліфікації : лекції. Х. : Право, 2018. 368 с.

**Олашин М.М.**  
завідувачка кафедри теорії держави і права  
кандидатка юридичних наук, доцентка  
(*Львівський торговельно-економічний університет*)

## **НЕПОВНОЛІТНЯ ОСОБА ЯК СУБ'ЄКТ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВOPУШЕННЯ: СОЦІАЛЬНО-ПСИХОЛОГІЧНИЙ АСПЕКТ**

В умовах сучасних реалій, найбільш актуальною соціально-правовою проблемою виступає злочинність неповнолітніх. Це пов'язано, передусім, з тим, що саме неповнолітні у майбутньому будуть формувати та представляти нашу державу. Кримінальні ж навички, набуті особами у неповнолітньому віці, можуть супроводжувати їх протягом тривалого часу, якщо не всього життя та негативно вплинути на їх майбутнє. Не випадково численні дослідження показують, що значна частка злочинців-рецидивістів свою першу судимість отримали саме у неповнолітньому віці [2, с. С.459].

Для дітей важливим є інститут сім'ї. Саме в родині дитина почуває себе потрібною, відчуває що її поважають, підтримують і люблять. Якщо вдома дитина відчуває підтримку, то в підлітковому віці їй не потрібно доводити батькам, що вона – особистість, яка має право на самостійні вчинки, на свої думки, на власне бачення до життя та сприйняття світу і самовираження. Вагоме значення в формуванні особистості неповнолітнього відіграє його духовне та моральне виховання, яке з малолітнього віку закладається батьками в свідомості своєї дитини, це саме ті цінності, які можуть визначати схильність дитини до вчинення кримінальних правопорушень чи навпаки виховують законопослушність та повагу до закону.

Якщо взяти для порівняння стиль, методи та комплексні програми які діяли 25-30 років тому, можна зробити висновок, що дитяча і підліткова злочинність була менш поширеною і не була так розповсюджена на вчинення тяжких та особливо тяжких кримінальних правопорушень в стані наркотичного, алкогольного чи токсичного сп'яніння. В цей період неповнолітні в позашкільний час займались в спортивних секціях, різного розвиваючих гуртках, за ними були закріплені педагоги і наставники, які вивчали

---



психологічний і моральний стан в сім'ї, де виховувалось підростаюче покоління. В наш час, сімейно-родинні цінності втратили своє значення, в умовах сучасної економічної та політичної нестабільності, батьки все менше часу та уваги приділяють своїм дітям, адже більш заклопотані матеріальним та фінансовим становищем своєї сім'ї, що теж, у свою чергу залишає відбиток на дитячій свідомості.

Значне місце для формування особи неповнолітнього злочинця посідає середовище, в якому він перебуває. Вплив середовища може бути як соціально-позитивним, так і соціально-негативним. Соціально-негативне середовище проявляється в тому, що у особи закріплюються і посилюються антисоціальні погляди та звички, які містяться в основі кримінальних правопорушень.

Найчастіше, внаслідок конфлікту інтересів із суспільством, з метою самоствердження неповнолітні схильні до різних форм антисоціальної поведінки, серед яких: тютюнопаління, алкоголізм, наркоманія тощо. Так, під впливом психотропних речовин неповнолітній у своїй поведінці стає більш розкутим, агресивнішим, частково не може контролювати свої дії. Внаслідок вживання психотропних речовин в людини втрачається бачення відмінностей між заборонаю та дозволом, появляється надмірна сміливість, знижується контрольованість дій, що, безумовно, сприяє вчиненню кримінальних правопорушень. Особа перестає критично ставитись до навколишнього світу.

З правової точки зору, виокремлення злочинності неповнолітніх в окремий вид здійснюється на підставі такої ознаки, як вік особи, точніше суб'єкта кримінального правопорушення. Згідно положень ст. 22 КК України суб'єктом кримінального правопорушення, за загальним правилом, може бути особа, що досягла 16 років, а в окремих випадках, передбачених ч. 2 цієї статті – з 14 років [1]. Виходячи з зазначеного, можна прийти до висновку що злочинність неповнолітніх охоплює випадки, коли кримінальні правопорушення вчинено особами у віці з 14 до 18 років.

Відповідно до статистичних даних, з числа неповнолітніх, які перебувають на обліку, переважну більшість було засуджено за тяжкі злочини 72% (1398), за

злочини середньої тяжкості - 24% (471), 48% засуджених неповнолітніх виховувалися у неповних сім'ях, 7% є сиротами або перебували у спецзакладах Міністерства освіти і науки України, 9% - виховувалися у неблагополучних сім'ях. Через несприятливі умови виховання та негативний вплив оточення 58% (1124) підлітків, які перебували на обліку, вчинили злочини у складі групи, з них майже кожен четвертий – за участю дорослих [3].

Аналіз статистичних даних має позитивний вплив на профілактику правопорушень серед засуджених неповнолітніх, які перебувають на обліку, та зменшення випадків вчинення ними нових злочинів. Аналіз повторної злочинності серед неповнолітніх засуджених, які перебувають на обліку кримінально-виконавчої інспекції, свідчить про стійкі тенденції до їх зниження.

Отже, підсумовуючи вище викладене можна зазначити, що соціально-психологічні фактори мають значний вплив на формування особи неповнолітнього злочинця.

Як відомо, психологія неповнолітніх характеризується такою особливістю, як самоствердження, тому саме цей фактор потрібно обов'язково враховувати при здійсненні виховного впливу на неповнолітнього, який вчинив кримінальне правопорушення або схильний до його вчинення. На нашу думку, потрібно створювати для неповнолітнього такі умови, за яких він міг би реалізувати своє прагнення до самоствердження, самостійності та дорослості. Самоствердження, а точніше потреба в самостверженні є одним з вагомих чинників, які призводять до насильницьких злочинів або до зловживання алкоголем, наркотичними речовинами чи суїциду. Усе це є результатом невміння або небажання жити в гармонії з собою і суспільством.

Використані джерела:

1. Кримінальний кодекс України від 05 квітня 2001 року URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 02.06.2021 р.)

2. Михайлов Є. Кримінологія. Навчальний посібник. К. : Знання, 2012. 565 с.

---

3. Про стан організації роботи з неповнолітніми правопорушниками, які перебувають на обліку в підрозділах кримінально-виконавчої інспекції/Офіційний веб-сайт Державної пенітенціарної служби України. URL: [http://www.kvs.gov.ua/peniten/control/main/uk/publish/printable\\_article/783961;jsessionid=05A50C40F3740364063EFA603BFA591A](http://www.kvs.gov.ua/peniten/control/main/uk/publish/printable_article/783961;jsessionid=05A50C40F3740364063EFA603BFA591A).

**Острогляд О.В.,**  
проректор з наукової роботи  
кандидат юридичних наук, доцент  
(ЗВО Університет Короля Данила)

## **ПЕРСПЕКТИВИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ПРОФЕСІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ЖУРНАЛІСТА**

Діючий Кримінальний кодекс, як головний інструмент в протидії злочинності, на думку багатьох фахівців, вже давно втратив свою структуру і перестав виконувати притаманну йому функцію.

Більшість змін, що вносяться останніми роками, або присвячені посиленню кримінальної відповідальності, без належного на те кримінологічного обґрунтування, або перетворюються на «гойдалку» за вимогами міжнародної спільноти (як от було з відповідальністю за створення терористичної організації – спочатку відповідну статтю було вилучено з ККУ як таку, що встановлює відповідальність за ті ж дії, що і стаття, яка передбачає відповідальність за створення злочинної організації, оскільки терористична не може бути інакшою, пізніше цю статтю було повернуто до Кодексу).

В рамках перспектив кримінально-правової охорони професійної діяльності журналіста можна стверджувати, що ККУ відзначається на сьогодні надлишковістю такої охорони, оскільки окремі спеціальні статті, що введені до нього через наявність спеціального потерпілого, не відрізняються від загальних ні за об'єктивною стороною, ні за санкціями.

Професійна діяльність журналіста отримала в Кримінальному кодексі відповідне (можна сказати, що і надлишкове) закріплення. Елементи захисту професійної та пов'язаної з професійною особистої діяльності журналіста можна поділити на умовні три групи: 1) захист професійної діяльності, 2) захист особи журналіста та його прав, 3) деякі імунітети професійної діяльності, тобто невизнання кримінальним правопорушенням певних дій журналіста.

### 1) захист професійної діяльності

- Стаття 163 ККУ передбачає відповідальність за «порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер» [1]. Максимальне покарання за ч.1 цієї статті передбачено у вигляді обмеження волі до трьох років. Проте, якщо такі дії вчинено щодо журналіста покарання збільшується і його максимальний розмір може становити до семи років позбавлення волі.

- Профільна стаття, яка безпосередньо присвячена захисту професійної діяльності журналіста, це 171 ККУ «Перешкоджання законній професійній діяльності журналістів», яка передбачає відповідальність за «незаконне вилучення зібраних, опрацьованих, підготовлених журналістом матеріалів і технічних засобів, якими він користується у зв'язку із своєю професійною діяльністю, незаконна відмова у доступі журналіста до інформації, незаконна заборона висвітлення окремих тем, показу окремих осіб, критики суб'єкта владних повноважень, а так само будь-яке інше умисне перешкоджання здійсненню журналістом законної професійної діяльності» [1]. Ця ж стаття передбачає відповідальність за «вплив у будь-якій формі на журналіста з метою перешкоджання виконанню ним професійних обов'язків або переслідування журналіста у зв'язку з його законною професійною діяльністю».

### 2) захист особи журналіста та його прав

Безпосередньому захисту особи журналіста, його особистих прав та майна присвячено ціла група статей Розділу XV ККУ «Кримінальні правопорушення проти авторитету органів державної влади, органів місцевого самоврядування,

---

об'єднань громадян та кримінальні правопорушення проти журналістів», а саме:

- стаття 345-1 ККУ «Погроза або насильство щодо журналіста» передбачає відповідальність за погрозу вбивством, насильством або знищенням чи пошкодженням майна щодо журналіста, його близьких родичів чи членів сім'ї у зв'язку із здійсненням цим журналістом законної професійної діяльності [1].

Варто також відзначити, що дана стаття має примітку, яка роз'яснює, що під професійною діяльністю журналіста слід розуміти систематичну діяльність особи, пов'язану із збиранням, одержанням, створенням, поширенням, зберіганням або іншим використанням інформації з метою її поширення на невизначене коло осіб через друковані засоби масової інформації, телерадіоорганізації, інформаційні агентства, мережу Інтернет. Статус журналіста або його належність до засобу масової інформації підтверджується **редакційним або службовим посвідченням чи іншим документом**, виданим засобом масової інформації, його редакцією або професійною чи творчою спілкою журналістів.

- стаття 347-1 ККУ «Умисне знищення або пошкодження майна журналіста» передбачає відповідальність за «умисне знищення або пошкодження майна, що належить журналісту, його близьким родичам чи членам сім'ї, у зв'язку із здійсненням цим журналістом законної професійної діяльності» [1].

- Найбільш суворий вид відповідальності – довічне позбавлення волі – можливе за дії передбачені статтею 348-1 ККУ «Посягання на життя журналіста», а саме за «вбивство або замах на вбивство журналіста, його близьких родичів чи членів сім'ї у зв'язку із здійсненням цим журналістом законної професійної діяльності» [1].

- Максимальний строк позбавлення волі – 15 років передбачає стаття 349-1 ККУ «Захоплення журналіста як заручника». Згідно якої караються дії з «захоплення або тримання як заручника журналіста, його близьких родичів чи

членів сім'ї з метою спонукання цього журналіста вчинити або утриматися від вчинення будь-якої дії як умови звільнення заручника» [1].

Слід відзначити, що незважаючи на посилені санкції за діяння, які вчиняються щодо журналістів в порівнянні з аналогічними діями стосовно інших громадян, які не користуються таким чи іншим особливим статусом, в даному випадку значення мало б невідворотність відповідальності, а не її посилення. Оскільки коло професій, які є важливими для суспільства є багато, але посилений кримінально-правових захист отримують не всі. Як вбачається в більшості випадків достатньо загальної норми чи кваліфікованого складу. Наприклад, п.8 ч. 2 ст. 115 ККУ передбачає відповідальність за умисне вбивство «особи чи її близького родича у зв'язку з виконанням цією особою службового або громадського обов'язку». За такі дії можливе застосування довічного позбавлення волі.

### 3) деякі імунітети професійної діяльності

Стосовно імунітетів професійної діяльності, наприклад, стаття 182 ККУ «Порушення недоторканності приватного життя» передбачає відповідальність за «незаконне збирання, зберігання, використання, знищення, поширення конфіденційної інформації про особу або незаконна зміна такої інформації», а також стаття 231 ККУ «Незаконне збирання з метою використання або використання відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю» передбачає відповідальність за «умисні дії, спрямовані на отримання відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю, з метою розголошення чи іншого використання цих відомостей, а також незаконне використання таких відомостей, якщо це спричинило істотну шкоду суб'єкту господарської діяльності» [1]. Проте в примітках до цих статей зазначено, що «публічне, у тому числі через **засоби масової інформації, журналістів** (виділено мною – О.О.), громадські об'єднання, професійні спілки, повідомлення особою інформації про вчинення кримінального або іншого правопорушення, здійснене з дотриманням вимог закону, не є діями,

---

передбаченими цією статтею, і не тягне за собою кримінальну відповідальність».

Відповідно в даному випадку законодавець можна сказати стимулює діяльність журналістів щодо протидії злочинності.

Проект ККУ вирішує питання захисту журналістів дуже елегантно, передбачивши захист саме професійної діяльності. А саме: вчинення окремих злочинів щодо журналіста підвищують на один ступінь тяжкості злочинів, а також Проектом передбачено статтю (поки що без номера) \_\_ «Перешкоджання законній професійній діяльності журналістів», в якій зазначено, що особа, яка незаконно: а) вилучила зібрані, опрацьовані, підготовлені журналістом матеріали, б) тимчасово вилучила технічні засоби, якими він користується у зв'язку із своєю професійною діяльністю, в) відмовила у доступі журналіста до інформації, г) заборонила критикувати суб'єкта владних повноважень або д) не допускала журналіста до певного місця чи території, вчинила проступок [2].

В даному випадку знову ж таки варто відзначити, що особливого кримінально-правового захисту потребує професійна діяльність журналістів, для охорони їх життя, особистих прав і свобод, майна тощо достатньо загальних норм. Попереджує вчинення злочинів невідворотність кримінальної відповідальності, а не її суворість.

#### Використані джерела:

1. Кримінальний кодекс України. За станом на 28.03.2021 // URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
2. Проект Кримінального кодексу України. Контрольний текст станом на 31.05.2021року // URL: <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2021/06/01/1-kontrolnyj-tekst-proektu-kk-31-05-2021.pdf>

**Радковська І.С.,**  
аспірантка кафедри кримінального права  
(Національний університет «Одеська юридична академія»)

## **СУБ'ЄКТ КРИМІНАЛЬНО ПРОТИВПРАВНОГО ДІЯННЯ ЗА КРИМІНАЛЬНИМИ КОДЕКСАМИ УКРАЇНИ ТА РЕСПУБЛІКИ ПОЛЬЩА: ПОРІВНЯЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА**

Для України, як держави, яка обрала євроінтеграційний курс, надзвичайно важливим є вивчення досвіду держав-членів Європейського Союзу, зокрема й у сфері кримінального права, та порівняння його з вітчизняним законодавством для виявлення можливостей перейняття кращого досвіду сусідніх держав.

У зв'язку із цим метою даного дослідження є здійснення порівняльного аналізу законодавчих підходів до визначення суб'єктів кримінальних правопорушень, передбачених кримінальним законодавством Республіки Польща та України.

Сучасний етап розвитку вітчизняного кримінального права визначається сталим науковим інтересом до питань, пов'язаних із суб'єктом кримінального правопорушення. Як влучно зазначає В.М. Бурдін: «Незважаючи на те, що у чинному КК України законодавець уперше в історії розвитку вітчизняного кримінального законодавства дає визначення суб'єкта злочину, розкриває зміст окремих його ознак, кількість дискусійних питань, які стосуються суб'єкта злочину, від цього не зменшується» [1, с. 3].

Відповідно до дефініції, викладеної у частині 1 статті 18 чинного Кримінального кодексу України (далі – КК України), визначаються три обов'язкові ознаки суб'єкта кримінального правопорушення. По-перше, ним може бути лише фізична особа; по-друге, така особа на момент вчинення кримінального правопорушення повинна бути осудною; по-третє, необхідним є досягнення віку кримінальної відповідальності [2]. Сукупність вказаних ознак дає змогу чітко окреслити коло осіб, які можуть визнаватися суб'єктами кримінального правопорушення.

---



Проаналізувавши статтю 2.2.1 проєкту КК України, яка надає визначення суб'єкта кримінального правопорушення, встановлюємо, що воно дещо відрізняється від дефініції, котра міститься у статті 18 чинного КК України. Загальним суб'єктом кримінального правопорушення пропонується визначати осудну фізичну особу – людину, яка безпосередньо або шляхом використання інших осіб, які не підлягають кримінальній відповідальності, вчинила кримінальне правопорушення у віці, з якого відповідно до цього Кодексу може наставати кримінальна відповідальність за його вчинення (тут і далі курсив автора) [3].

Звертаючись до Кримінального кодексу Республіки Польща (далі – КК Польщі), перш за все відзначимо, що він не містить дефініції поняття «суб'єкт кримінального правопорушення», тому його ознаки визначаються на підставі системного тлумачення положень кримінального законодавства. Вітчизняні правознавці, які досліджували поняття суб'єкта кримінального правопорушення у законодавстві Республіки Польща, виділяють три критерії, за наявності яких особа може бути притягнута до кримінальної відповідальності, а саме: 1) особа має бути фізичною; 2) особа має бути осудною, тобто її психічний стан під час вчинення суспільно небезпечного діяння має забезпечувати усвідомлення власної поведінки та можливості керування нею; 3) особа має досягнути визначеного законом віку та певного рівня розвитку (інтелектуального, емоційного, соціального, морального) [4, с. 36].

Таким чином, суб'єктом кримінального правопорушення як в Україні, так і в Польщі може бути визнана лише фізична особа.

Вітчизняний законодавець розглядає осудність як обов'язкову ознаку суб'єкта кримінального правопорушення, а її зміст відповідно до частини 1 статті 19 КК України полягає у можливості особи під час вчинення кримінального правопорушення усвідомлювати свої дії (бездіяльність) і керувати ними.

КК Польщі не надає дефініції поняття «осудність», однак розкриває його зміст і досить докладно описує медичний та юридичний критерії. Так, у § 1 статті 31 КК Польщі зазначається, що не вчиняє злочину той, хто через психічну хворобу, розумову відсталість або інше порушення психічної діяльності не може в момент вчинення діяння розуміти його значення або керувати своєю поведінкою [5]. Тобто, фактично дається визначення поняття неосудності.

У § 2 цієї ж статті зазначено: якщо у момент вчинення злочину здатність розуміти значення діяння або керувати поведінкою була значним чином обмежена, суд може застосувати надзвичайне пом'якшення покарання. Фактично мова йде про обмежену осудність.

Важливе законодавче рішення знайшло своє втілення у § 3 вказаної статті, де зазначено, що положення § 1 і 2 не застосовуються, якщо винний ввів себе у стан сп'яніння або інтоксикації, що викликають виключення чи обмеження осудності, що він передбачав або міг передбачити.

Таким чином, як КК Польщі, так і КК України суб'єктом кримінального правопорушення визнає лише осудну особу.

Згідно з частиною 1 статті 22 КК України кримінальній відповідальності підлягають особи, яким до вчинення кримінального правопорушення виповнилося 16 років. Частина 2 цієї ж статті містить вичерпний перелік кримінальних правопорушень, за вчинення яких кримінальна відповідальність настає з досягненням особою 14 років.

Відповідно до § 1 статті 10 КК Польщі відповідальність за правилами цього кодексу несе особа, яка вчинила заборонене діяння після 17 років. Водночас, згідно з § 2 цієї ж статті, неповнолітня особа, яка після досягнення 15-річного віку вчиняє заборонене діяння, вказане у статті 134, § 1, 2 або 3 статті 148, § 1 або 3 статті 156, § 1 або 3 статті 163, статті 166, § 1 або 3 статті 173, § 3 або 4 статті 197, § 2 статті 223, § 1 або 2 статті 252, статті 280, може нести відповідальність за правилами, вказаними у цьому кодексі, якщо це дозволяють обставини справи та ступінь розвитку винного, його особисті

---

властивості, а особливо – якщо виховні або виправні заходи, які застосовувалися раніше, виявилися неефективними. У такому випадку покарання не може перевищувати двох третин верхньої межі встановленого законом покарання, що передбачається за злочин, який інкримінується, а суд може застосувати надзвичайне пом'якшення покарання.

При цьому у § 4 статті 10 КК Польщі вказано, що до винного, який вчинив правопорушення у віці від 17 до 18 років, суд замість покарання застосовує виховні заходи, лікування або виправні заходи для неповнолітніх, якщо обставини справи і ступінь розвитку винного, його особисті характеристики та інші умови це дозволяють. Вважаємо, що у даному випадку мова йде про вікову осудність як різновид осудності.

Окрім того, питання відповідальності неповнолітніх детально регулюються Законом Республіки Польща «Про провадження у справах неповнолітніх» від 26 жовтня 1982 року [6].

Важливо наголосити, що КК Польщі містить поняття «молодий злочинець», яке означає особу, яка на момент вчинення забороненого діяння не досягла 21 року, а в момент винесення рішення у першій інстанції – 24 років, та передбачає певні особливості відповідальності даної категорії осіб. Так, у § 1 статті 54 КК Польщі встановлено наступне: призначаючи покарання неповнолітній або молодій особі, суд керується передусім тим, аби виховати винного. Відповідно до цього у § 1 статті 60 КК Польщі зазначено, що суд може застосувати надзвичайне пом'якшення покарання у випадках, передбачених у законі, у відношенні до молодої особи, з підстав, зазначених у § 1 статті 54.

Із проведеного порівняльного аналізу видно, що як КК України, так і КК Польщі застосовують диференційований підхід до встановлення віку кримінальної відповідальності. Суть даного підходу полягає у тому, що законодавець визначає різні вікові категорії суб'єктів, встановлюючи при цьому для кожної вікової групи певні кримінально карані діяння, у зв'язку з чим при досягненні певного віку до суб'єкта може бути застосоване покарання лише за ті діяння, які вказані у вичерпному переліку.

Що стосується поняття спеціального суб'єкта, то КК України передбачає його дефініцію у частині 2 статті 18 як фізичної осудної особи, яка вчинила у віці, з якого може наставати кримінальна відповідальність, кримінальне правопорушення, суб'єктом якого може бути лише певна особа.

КК Польщі не містить ані визначення, ані ознак спеціального суб'єкта. Єдиною згадкою з даного питання є стаття 2, у якій вказано, що кримінальній відповідальності за вчинення злочинної бездіяльності і наслідків від неї підлягають тільки ті особи, на яких законом покладено спеціальні обов'язки щодо запобігання цим наслідкам. Це пов'язано з тим, що у польському кримінальному праві наявність (чи відсутність) додаткових (спеціальних) ознак суб'єкта покладено в основу класифікації не суб'єктів, а кримінальних правопорушень загалом: тут виділяються загальні та індивідуальні злочини.

Підсумовуючи, варто наголосити на тому, що КК Польщі має ряд позитивних моментів, відсутніх у чинному КК України, зокрема щодо особливостей кримінальної відповідальності молодих осіб, а також осіб, які навмисно ввели себе у стан алкогольного сп'яніння або інтоксикації з метою приведення у стан неосудності, які могли б знайти своє втілення у новому законі України про кримінальну відповідальність, проєкт якого активно розробляється.

#### Використані джерела:

1. Бурдін В.М. Осудність та неосудність (кримінально-правове дослідження): монографія. Львів: ЛНУ імені Івана Франка, 2010. 780 с.
  2. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 р. № 2341-III (в редакції від 28.03.2021). Відомості Верховної Ради України. 2001. № 25. Ст. 131.
  3. Кримінальний кодекс України (проєкт). Реформування кримінального законодавства України. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2021/03/30/kontrolnyj-proekt-kk-29-03-2021-1.pdf> (дата звернення: 03.06.2021).
-

4. Єдинак І.В. Порівняльна характеристика суб'єктів складів порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер, в Україні та Республіці Польща. Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського. Серія: юридичні науки. Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право. Том 31 (70). Ч. 3. № 2. 2020. С. 35-40.

5. Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny. Офіційний сайт Сейму Республіки Польща. URL: <http://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU19970880553/U/D19970553Lj.pdf> (дата звернення: 04.06.2021).

6. Ustawa z dnia 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich. Офіційний сайт Сейму Республіки Польща. URL: <http://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU19820350228/O/D19820228.pdf> (дата звернення: 04.06.2021).

**Санжара О.М.,**  
аспірант кафедри кримінально-правових дисциплін  
(*Львівський державний університет внутрішніх справ*)

## **КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ ПРОБАЦІЇ: РЕАЛІЇ ТА ПЕРСПЕКТИВИ**

Кримінально-правове законодавство в останні роки зазнало суттєвих змін, що були спрямовані на реалізацію вимог Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. В Україні існувала нагальна об'єктивна потреба у реформуванні системи кримінальної юстиції що має ґрунтуватися на досягненнях і традиціях національного законодавства, європейських цінностях щодо захисту прав та основоположних свобод людини і громадянина, положеннях міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України[1]. Важливим кроком долучення України до європейських цінностей було прийняття у 2015 році Закону України «Про пробацію» яка закріпила себе як державу що безповоротно рухається до

наближення юстиції нашої держави до міжнародних стандартів і впровадження нової системи заходів кримінально-правового спрямування, що притаманна демократичному суспільству.

Для України пробація є досить молодим інститутом, який постійно знаходиться в активній стадії розвитку й удосконалення.

Дана тема є актуальною оскільки охоплює дослідження сучасного стану національного законодавства яке спрямоване на виправлення засуджених та запобігання вчиненню ними повторних кримінальних правопорушень, виокремлення векторів у законодавстві, яким регулюється пробація, необхідних для подальшого його удосконалення з метою, зокрема, зниження рівня рецидиву, удосконалення діяльності органів пробації з надання допомоги засудженим особам і звільненим із місць позбавлення волі. Також важливим є дослідження напрацьованих проєктів законодавчих актів які передбачатимуть розвиток системи пробації, збільшення альтернатив позбавленню волі та в подальшому стануть важливою основою для створення служби пробації, яка буде невід'ємним виправним центром, який на основі правових та соціальних повноважень займається питанням ресоціалізації засуджених.

Дослідження даного питання ґрунтувалося на працях вітчизняних та зарубіжних фахівців із кримінально-виконавчого права, кримінології, кримінального права, зокрема: Л.В. Багрій-Шахматова, В.А. Бадири, Л.Г. Бандолі, Є.Ю. Бараша, І.Г. Богатирьова, О.І. Богатирьової, І.В. Боднара, О.М. Гуміна, Т.А. Денисової, О.О. Житного, А.Ф. Зелінського, В.В. Кареліна, А.В. Кирилюка, О.М. Литвака, О.М. Литвинова, В.О. Меркулової, А.П. Мукшименко, О.Б. Пташинського, М.С. Пузирьова, Г.О. Радова, А.В. Савченка, А.Х. Степанюка, В.М. Трубникова, С.Я. Фаренюка, М.І. Хавронюка, О.В. Щербини, Ю.В. Шинкарьова, С.В. Царюка, І.С. Яковець, О.Б. Янчук, М.М. Яцишина та ін.

Правову базу інституту пробації в Україні та діяльності органів пробації становлять Кримінальний процесуальний кодекс України, Кримінально-виконавчий кодекс України, Закон України «Про пробацію» тощо.

---

Законом України «Про пробацію» визначено, що пробацією є система наглядових та соціально-виховних заходів, що застосовуються за рішенням суду та відповідно до закону до засуджених, виконання певних видів кримінальних покарань, не пов'язаних з позбавленням волі, та забезпечення суду інформацією, що характеризує обвинуваченого.

Метою пробації є забезпечення безпеки суспільства шляхом виправлення засуджених, запобігання вчиненню ними повторних кримінальних правопорушень та забезпечення суду інформацією, що характеризує обвинувачених, з метою прийняття судом рішення про міру їхньої відповідальності [2].

Протягом останніх років органами державної влади, окремими депутатами, науковцями й окремими громадськими організаціями в Україні було зроблено багато кроків щодо реалізації державної політики у сфері кримінальних і кримінально-виконавчих відносин.

У квітні 2021 року Кабінетом Міністрів України внесено до парламенту проекти законів «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо розвитку системи пробації, збільшення альтернатив позбавленню волі та створення умов для зниження рецидивної злочинності» (реєстр. №5359) (далі – законопроект №5359)[3] та «Про внесення змін до Кримінального кодексу України, Кримінального процесуального кодексу України щодо розвитку системи пробації, збільшення альтернатив позбавленню волі та створення умов для зниження рецидивної злочинності» (реєстр. №5360)[4] (далі – законопроект №5360).

Під пробацією в законопроекті №5359 розуміється система наглядових та соціально-виховних заходів, що застосовуються за рішенням суду та відповідно до закону до засуджених і осіб, звільнених умовно достроково від відбування покарання у виді пробаційного нагляду або позбавлення волі на певний строк, виконання певних видів кримінальних покарань, не пов'язаних з позбавленням волі, виконання адміністративних стягнень у виді громадських робіт, виправних робіт, суспільно корисних робіт та забезпечення суду інформацією,

що характеризує обвинуваченого[3].

Вищезазначеним законопроектом пропонуються більш ширші завдання пробації, зокрема їх доповнено такими як виконання адміністративних стягнень у вигляді громадських робіт, виправних робіт, суспільно корисних робіт; підготовка висновків щодо криміногенного ризику; прийняття спільного рішення з адміністрацією установи виконання покарань щодо умовно-дострокового звільнення засуджених до позбавлення волі на певний строк; контроль за виконанням обов'язків особами, умовно-достроково звільненими від відбування покарання у виді пробаційного нагляду, позбавлення волі на певний строк.

Позитивним рухом до європейських стандартів пробації є заміна законопроектом №5360 покарання у виді обмеження волі пробаційним наглядом. Який є більш лояльним до засудженого, адже засуджений до пробаційного нагляду не буде відірваним зі звичного місця проживання. Пропонується доповнення Кримінального кодексу України статтею 59<sup>1</sup> яка визначає, що пробаційний нагляд полягає в обмеженні прав і свобод засудженого, що спрямовані на його виправлення та запобігання вчиненню нових правопорушень, без ізоляції засудженого від суспільства. При цьому серед обов'язкових обмежень у яких полягає пробаційний нагляд наведено лише два:

- періодично з'являтися для реєстрації до уповноваженого органу з питань пробації, але не рідше одного разу на три місяці та не частіше чотирьох разів на місяць;

- повідомляти уповноважений орган з питань пробації про зміну свого місця проживання, роботи або навчання[4].

Всі інші обмеження і заходи впливу на засудженого визначені як дискреція суду або уповноваженого органу з питань пробації, що може породити додаткові зловживання.

Крім того, не зрозуміло яким чином пробаційний нагляд, який, відповідно до редакції ст.59-1 КК України, за законопроектом №5360, подібний до

---



адміністративного нагляду, може здійснювати виправний вплив на засудженого. Адже, засуджений, і надалі, перебуває в обстановці, яка сприяла формуванню його як злочинця, а залучення до праці, накладення обмеження пересування та спілкування, виконання пробаційних програм тощо передбачено, лише як можливість.

Тому видається не доцільним заміна покарання у виді обмеження волі пробаційним наглядом у редакції ст.59-1 КК України, за законопроектом №5360.

Отже, попри прийняття вищезазначеного Закону України «Про пробацію», який розроблено з урахуванням європейських стандартів пробації, законопроектів №5359 та №5360 надалі існує ряд проблемних питань які стосуються виправлення та ресоціалізації засуджених.

#### Використані джерела:

1. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 15 лютого 2008 року «Про хід реформування системи кримінальної юстиції та правоохоронних органів»: Указ Президента України від 8 квітня 2008 року № 311/2008. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/311/2008>
2. Про пробацію: Закон України від 5 лют. 2015 р. № 160-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/160-19> (дата звернення - 01.06.2021).
3. Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо розвитку системи пробації, збільшення альтернатив позбавленню волі та створення умов для зниження рецидивної злочинності. №5359 від 12.04.2021. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=71628](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=71628) (дата звернення - 01.06.2021).
4. Проект Закону про внесення змін до Кримінального кодексу України, Кримінального процесуального кодексу України щодо розвитку системи пробації, збільшення альтернатив позбавленню волі та створення умов для зниження рецидивної злочинності. № 5360 від 12.04.2021. URL:

[http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=71629](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=71629) (дата звернення - 01.06.2021).

**Серкевич І.Р.,**  
доцент кафедри кримінально-правових дисциплін  
кандидат юридичних наук, доцент  
(Львівський державний університет внутрішніх справ)

## **ЩОДО ОЗНАК НЕРОЗКРИТОЇ ЗЛОЧИННОСТІ**

Проблеми, що виникають у процесі розкриття кримінальних правопорушень, завжди були об'єктом наукової уваги фахівців різних сфер професійної діяльності. І це не випадково, оскільки шляхи розв'язання цієї проблеми багатоаспектні й охоплюють численні сфери наукового пізнання та практичного аналізу найбільш актуальних питань протидії злочинності в Україні.

Принагідно слід зазначити, що злочинністю є соціальна система, яка існує стільки, скільки існує й саме суспільство, чи навіть більше, бо виникла раніше, до організації соціальних інститутів. Із цього випливає, що як соціальний атрибут її не можна попередити, бо вона властива йому в будь-якій формації на будь-якому етапі розвитку. Неможливість попередити злочинність нівелює всю систему «запобігання злочинності» і вимагає аналізу дій до контрвзаємодії із цією складною системою [1, с. 113]. Нерозкрита злочинність – це явище соціальне. Про це свідчить та обставина, що суспільна небезпека нерозкритої злочинності спрямована передусім проти людей, які проживають на тій чи іншій території з конкретним рівнем скоєних кримінальних правопорушень, які не розкрито у зв'язку з невстановленням особи, яка їх вчинила.

Визнання певної сукупності кримінальних правопорушень самостійним видом злочинності можливо лише за умови, що ця сукупність володіє, по-перше, всіма загальними властивостями, які характерні для злочинності

---

загалом, по-друге, специфічними властивостями, які відрізняють її від інших видів злочинності.

Нерозкрита злочинність володіє певним обсягом ознак і властивостей, зважаючи на які, її вважають самостійним кримінологічним феноменом. Відтак необхідно конкретизувати це поняття, аби глибше усвідомити його та проаналізувати.

Ознаками нерозкритої злочинності є: зареєстрованість, нерозкритість, умовне розкриття, безумовна розкритість, пролонгована соціальна небезпека.

Першою ознакою нерозкритої злочинності є зареєстровані кримінальні правопорушення, коли факт вчинення кримінального правопорушення відображається в облікових документах органів дізнання, слідства та інших посадових осіб, уповноважених відповідно до порядку, встановленого Кримінальним процесуальним кодексом України (далі – КПК України) та іншими нормативно-правовими актами, здійснювати прийом, реєстрацію та перевірку повідомлень про кримінальні правопорушення.

Ця ознака є базовою для нерозкритої злочинності, оскільки слугує умовною відправною точкою початку правовідносин, що виникають всередині цього явища.

Зареєстрованість кримінального правопорушення характеризує безліч різноманітних видів діяльності в рамках кримінально-правових, кримінально-процесуальних, оперативно-розшукових, адміністративно-правових та інших видів відносин. Їх об'єднує загальна мета – встановлення особи, яка вчинила кримінально-протиправне діяння, залучення її до кримінальної відповідальності з пред'явленням обвинувачення у скоєному. Відмова від такої діяльності, як і її неякісне здійснення, може стати підставою для залучення уповноважених осіб до різних видів відповідальності, зокрема кримінальної [2, р. 2082].

Наступною ознакою, що детермінує саме нерозкрити злочинність, є нерозкритість. Зараз ознака нерозкритого кримінального правопорушення пов'язана переважно тільки з тими випадками, коли досудове розслідування припиняється у зв'язку з тим, що особа, яка підлягає притягненню до

кримінальної відповідальності, не встановлена. Така думка відображена в єдиному нормативно-правовому акті, який пояснює процесуальний зміст нерозкритих кримінально-протиправних дій. Так, відповідно до Положення про Єдиний реєстр досудових розслідувань, порядок його формування та ведення, затвердженого наказом Генпрокуратури України, нерозкритим вважається кримінальне правопорушення, провадження у кримінальній справі про який призупинено [3].

Третя ознака нерозкритої злочинності – умовна розкритість – розкриває визначення особливостей стану розкритості кримінального правопорушення. Відомо, що ні в теорії, ні на практиці не вироблено єдиного поняття розкриття кримінального правопорушення, а коли його використовують, то вкладають в нього різний зміст. Такий стан сприяє виникненню негативних явищ у боротьбі зі злочинністю. Тож назріла потреба переглянути саме поняття розкриття кримінального правопорушення, розуміючи під ним не тільки встановлення події кримінального правопорушення і викриття винних осіб, а й з'ясування всіх обставин справи, зокрема повне дослідження причин та умов, які сприяли вчиненню вказаного злочинного діяння.

У спеціальній літературі під розкриттям кримінальних правопорушень розуміють «систему заходів щодо встановлення осіб, які вчинили кримінальні правопорушення, і забезпечення можливості їх притягнення до кримінальної відповідальності шляхом збору інформації, що має доказове значення». Необхідність вирішення такого завдання виникає у випадках вчинення неочевидних кримінальних правопорушень, при яких потерпілій стороні і правоохоронним органам невідома особа винного [4, с. 428]. Розкриття кримінального правопорушення як пізнавальна діяльність здійснюється в конкретній кримінально-процесуальній формі (формі доказування) і спрямоване на встановлення обставин, які підлягають доказуванню у кримінальній справі [5].

На думку І. Й. Мисловського, розкриття кримінальних правопорушень – це діяльність органів попереднього розслідування, прокуратури і суду щодо

---

всебічного, повного й об'єктивного дослідження всіх обставин кримінальної справи [6, с. 2]. Отже, тільки встановлення особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, і пред'явлення їй обґрунтованого обвинувачення дають змогу говорити про те, що кримінальне правопорушення «перейшло» у стан умовної розкритості, однак все ще нерозкрито. Його зміна в подальшому, як правило, залежить від вироку суду.

Четверта ознака нерозкритої злочинності – безумовна розкритість – з'являється в момент вступу в законну силу проголошеного обвинувального вироку про визнання особи винною у вчиненні саме цього кримінального правопорушення. Тільки ця підстава ставить умовну точку закінчення правовідносин у сфері нерозкритої злочинності, оскільки, по-перше, кожен обвинувачений у скоєнні кримінального правопорушення вважається невинним, поки його винність не буде доведена згідно з КПК України і встановлена вирок суду [5], по-друге, об'єктивну істину у кримінальній справі встановлено і, отже, кримінальне правопорушення набуває статусу розкритого.

Абсолютно справедливо може виникнути питання про статус нерозкритого кримінального правопорушення в разі незаконного засудження. І це логічно, оскільки вирок суду вступив у законну силу, підсудного засуджено до певного виду покарання, а насправді він не вчиняв цього кримінального правопорушення. У такому разі кримінальне правопорушення знову набуває формату нерозкритого і відповідно до кримінального процесуального закону скероване до органів слідства і дізнання для проведення повторного циклу слідчих (розшукових) дій та оперативно-розшукових заходів для встановлення особи, причетної до скоєння саме цього протиправного посягання.

Останньою, п'ятою ознакою нерозкритої злочинності є так звана пролонгована соціальна небезпека. Адже сьогодні всю складність процесів політичних, економічних та соціальних перетворень у країні сфокусовано на необхідності вирішення єдиного комплексного завдання – забезпечення національної безпеки України. Вирішальне значення з погляду виконання цього

комплексного завдання має недопущення неконтрольованого зростання злочинності, негативних змін у її структурі та формування відповідних тенденцій [7, с. 103]. Соціум, або суспільство, було об'єктом різнопланових атак: природних, економічних, політичних, медичних і військових. Якщо говорити про явище злочинності, то сукупність усіх її криміногенних властивостей також представляє своєрідного соціального агресора, який уражує його соціальні елементи і зсередини, і зовні.

Отже, зазначені ознаки дають змогу визначити нові підходи до розуміння сутності нерозкритої злочинності та окремих її проявів, а також демонструють її основні кримінологічні особливості, що уможлиблює проведення багатofакторного аналізу цього негативного соціального явища.

#### Використані джерела:

1. Корицький В. А. Злочинність – запобігати чи протидіяти? *Злочинність як суспільна проблема та шляхи її вирішення в Україні: матер. Всеукр. студ. наук. конф. (м. Харків, 4 листоп. 2016 р.): у 2 т. / за ред. А. П. Гетьмана, Б. М. Головкина. Харків: Право, 2016. Т. 1. С. 113-115.*

2. Podorozhna T. S., Vdovichen V. A., Vakariuk L. V. Factors in the Fight Against Corruption in the Context of Civil Society and the Rule of Law. *Journal of Advanced Research in Law and Economics. Quarterly Vol. X, iss. 7 (45). Winter 2019. DOI: <https://doi.org/10.14505/jarle>.*

3. Про затвердження Положення про Єдиний реєстр досудових розслідувань, порядок його формування та ведення: Наказ Офісу Генерального прокурора від 30.06.2020 № 298. *База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0298905-20#Text> (дата звернення: 30.05.2021).*

4. Комісарчук Р. В. Поняття та зміст розкриття злочинів, що вчиняються у господарській сфері діяльності. *Традиції та новації юридичної науки: минуле, сучасне, майбутнє. Одеса: Гельветика, 2017. Т. 2. С. 428–431.*

---

5. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI. База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 30.05.2021).

6. Мисловський І. Й. Важливість швидкого і повного розкриття злочину: концептуальні поняття. *Науковий вісник Львівського державного університету*. 2008. № 3. С. 1–7.

7. Бандурка О. О., Литвинов О. М. Системні ознаки протидії злочинності. *Вісник кримінологічної асоціації України*. 2018. № 1 (18). С. 102–108.

**Сосніна О.В.,**  
доцент кафедри кримінального права  
кандидат юридичних наук, доцент  
(*Львівський торговельно-економічний університет*)

## **ПРАВОПОРУШЕННЯ, ЩО СТОСУЮТЬСЯ ДИТЯЧОЇ ПОРНОГРАФІЇ: ЗМІНИ ДО КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ В ЗВ'ЯЗКУ З ІМПЛЕМЕНТАЦІЄЮ ЛАНЦАРОТСЬКОЇ КОНВЕНЦІЇ**

18 лютого 2021р. Верховна Рада України (далі – ВРУ) прийняла Закон України (далі – ЗУ) № 1256-IX «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо імплементації Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства (Ланцаротської Конвенції)», яким запроваджено зміни до Кримінального кодексу (далі – КК) України, Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) України, ЗУ «Про охорону дитинства» та ЗУ «Про захист суспільної моралі» [1]. ЛК є важливим міжнародним документом, що спрямований на: а) запобігання сексуальній експлуатації та сексуальному насильству стосовно дітей (далі – СЕНД) і боротьбу із цими явищами; б) захист прав дітей, які стали жертвами СЕНД; с) сприяння національному та міжнародному співробітництву в боротьбі із СЕНД [2]. Важливо зазначити, що Ланцаротська Конвенція була підписана на острові Лансароте (Іспанія) в жовтні 2007 року, ратифікована ВРУ у 2012

році, а відповідні законодавчі зміни ухвалено тільки тепер. Тобто низка положень цієї Конвенції, зокрема, щодо домагання дитини для сексуальних цілей, дитячої проституції, дитячої порнографії, участі дитини в порнографічних видовищах тощо до прийняття розглядуваних змін залишалися неімплементованими у національне законодавство. Відтак, нарешті цей ЗУ № 1256-IX імплементував у законодавство України більшість із зазначених положень Ланцаротської Конвенції, чим забезпечив виконання її вимог Україною.

Розглядуваний ЗУ № 1256-IX впроваджує специфічний механізм запобігання СЕНД особами, які працюють або спілкуються з дітьми, та конкретизує превентивні заходи щодо захисту дітей, які стали свідками або жертвами сексуального насильства, сприяє національному та міжнародному співробітництву у цій сфері. А саме, ЗУ від 18 лютого 2021 року передбачив кримінальну відповідальність за вчинення дій сексуального характеру з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку, домагання дитини для сексуальних цілей, за виготовлення та використання дитячої порнографії, проведення видовищного заходу сексуального характеру за участю неповнолітньої особи, а також залучення дитини до участі в таких заходах. КПК України доповнено положеннями про те, що кримінальне провадження щодо злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості малолітньої або неповнолітньої особи має бути здійснено невідкладно і розглянуто в суді першочергово та передбачено додаткові гарантії врахування найкращих інтересів дитини при проведенні допиту.

Посилення кримінальної відповідальності за СЕНД обумовлено сучасними реаліями. Діти – одна з найбільш незахищених груп населення. Охорона дітей і підлітків від кримінальних правопорушень та інших протиправних посягань – пріоритетне завдання будь-якого цивілізованого суспільства. Україна в цьому питанні не є виключенням.

У 2010 році Дитячий фонд ООН (ЮНІСЕФ) провів серед дітей 14-18 років дослідження "Комплексна оцінка масштабів продажу дітей, дитячої проституції

---



й порнографії в Україні" за результатами якого Україна входить у трійку країн – найбільших виробників дитячої порнографії та в десятку "лідерів" з її поширення, що обумовлює необхідність негайного вирішення питання щодо захисту дітей від СЕН. Так, з-поміж опитаних осіб у віці 14-18 років 11% відповіли, що демонстрували свої оголені тіла; 7,8% – займалися сексом за плату; 3,2% – згоджувалися сфотографуватися або знятися у фільмі в оголеному вигляді. [3].

Діти все частіше залучаються до виготовлення порнографічного контенту. Об'єми такого контенту у світі вражають. Так, у базі Європолу міститься понад 46 мільйонів раритетних фото та відео матеріалів із відображенням сексуального насильства над дитиною; світова статистика показує, що 8 із 10 потерпілих дітей – це діти у віці 3-13 років. Уповноважений Президента України з прав дитини М. Кулеба зазначає, що у 2020 році 25% дітей в Україні хоча би один раз потрапляли в ситуацію СЕН. Такі результати виявили опитування 4700 дітей у віці від 6-17 років (хтось надсилав свої фото, хтось отримував непристойні пропозиції) [5]. Генпрокурор І. Венедіктова повідомила, що кожен тиждень секс-відео за участю малолітніх завантажують з 5 тисяч українських пристроїв. У той же час за 2020-2021 роки поліції вдалось розкрити всього 300 таких злочинів [4]. Діти та молодь сьогодні мають вагому, постійну та стабільну присутність в Інтернеті. Цікаво, що більшість дітей починають користуватись Інтернетом у віці 6-8 років; біля 80% дітей вперше побачили сексуальний контент у віці 7-13 років і майже половина дітей — не розповіли про це батькам чи іншим дорослим, а з тих, хто розповів,— більше 80% поділились цим з друзями. Щоденно близько 3000 осіб на території України вчиняють розповсюдження порнографічних матеріалів із зображенням сексуальної експлуатації дітей. Взагалі Україна є одним з основних трафікерів дитячої порнографії в світі [5].

Розвиток інформаційно-телекомунікаційних технологій та їх доступність детермінували зростання суспільно небезпечної поведінки у кібернетичному просторі. Останнім часом отримала поширення практика кібербулінгу. прямої

трансляції сексуального насильства щодо дітей, почастишали випадки обміну власними зображеннями сексуального характеру, а також випадки примусу до сексуальних контактів он-лайн. Моніторинг ресурсів мережі Інтернет, який проведений спеціалістами МВС України, показав, що нині попит на дитячу порнографію у мережі Інтернет у три рази перевищує попит [5].

Відтак, криміналізація одержання доступу до дитячої порнографії, її придбання, зберігання, ввезення, перевезення чи іншого переміщення, виготовлення, збуту і розповсюдження у національному кримінальному законодавстві продиктована наступними обставинами: значним збільшенням кількості таких діянь в останні роки; імплементацією норм міжнародного права в українське національне законодавство; необхідністю виконання Україною взятих на себе міжнародно-правових зобов'язань.

Отже, Розділ XII Особливої частини КК України доповнено ст. 301-1, яка забороняє вищеназвані дії, що повністю відповідає основним положенням статей 1 і 2 Міжнародної конвенції про запобігання обороту порнографічних видань та торгівлі ними, укладеної в Женеві 12 вересня 1923 р., Конвенції Ради Європи про кіберзлочинність (1991 р., ETS № 185), ратифікованої Україною в 2006 році, Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального розбещення (2007 р., CETS № 201), а також вимогам ЗУ «Про захист суспільної моралі» від 20 листопада 2003 р. № 1296-IV- ВР із змінами та доповненнями (останні внесені ЗУ № 1256-IX від 18.02.2021). Вчинення вказаних діянь із дитячою порнографією – це антисоціальне явище, яке характеризується не тільки посяганням на охоронювані кримінальним законодавством моральні цінності, але і грубо ігнорує їх, розкладає людину, принижує її гідність, спонукає низькі інстинкти, а також завдає істотну шкоду інтересам різних держав і міжнародному правопорядку в цілому.

Безпосереднім об'єктом злочину, передбаченого диспозицією ст. 301-1 КК України, є суспільні відносини, які складаються з приводу протидії поширенню дитячої порнографії, а додатковим – суспільна моральність у сфері статевих

---

стосунків, фізичне, психічне, сексуальне, моральне здоров'я та розвиток неповнолітніх, їхні інтереси.

Предметом цього злочину є предмети, що містять дитячу порнографію. Зміст цього поняття міститься у п. 2 примітки до ст. 301 КК України, де зазначено, що під дитячою порнографією в цій статті та статті 301-1 цього Кодексу слід розуміти зображення у будь-який спосіб дитини чи особи, яка виглядає як дитина, у реальному чи змодельованому відверто сексуальному образі або задіяної у реальній чи змодельованій відверто сексуальній поведінці, або будь-яке зображення статевих органів дитини в сексуальних цілях [1]. Аналогічне поняття закріплене у абз. 4 ч. 1 ст. 1 ст. ЗУ «Про захист суспільної моралі». Порівнюючи це визначення із поняттям дитячої порнографії, яке міститься у ч. 2 статті 20 Ланцаротської Конвенції, можна дійти висновку, що національний законодавець пропонує більш широкий зміст цієї дефініції, доповнюючи її такою характеристикою як зображення у будь-який спосіб не тільки дитини, але і особи, яка виглядає як дитина, а також наголошує, що зображення статевих органів дитини має бути здійснено виключно у сексуальних цілях, замість вказівки на здебільшого сексуальну мету, яка закріплена у цьому міжнародному акті.

Об'єктивна сторона складу злочину, передбаченого диспозицією частини 1 ст. 301-1 КК України, знаходить прояв у таких формах як: 1) одержання доступу до дитячої порнографії з використанням інформаційно-телекомунікаційних систем чи технологій; 2) придбання; 3) зберігання; 4) ввезення в Україну; 5) перевезення; 6) інше переміщення дитячої порнографії; 7) її розповсюдження. Всі ці форми є альтернативними, тобто злочин вважається закінченим з моменту вчинення однієї з них. Обов'язковою ознакою об'єктивної сторони для одержання доступу до дитячої порнографії є спосіб – використання інформаційно-телекомунікаційних систем чи технологій.

Суб'єктом є загальний суб'єкт, особа, яка досягла 16-річного віку, а за примушування неповнолітньої особи до участі у створенні дитячої порнографії – 18-річного віку. Видається, що суб'єктом поширення дитячої порнографії слід

вважати особу, яка досягла 18 років. У сучасних українських тинейджерів повна статева зрілість і система знань про сексуальне життя формується в середньому не раніше, ніж 18-20 років. Відповідно, саме до цього віку у них виникає готовність до усвідомленого вольового вступу у статеві стосунки, повною мірою усвідомлюється суспільна небезпечність та шкідливість поширення матеріалів, які містять дитячу порнографію. Також доцільно було би розглянути можливість підвищеної кримінальної відповідальності за цей злочин осіб, які є близькими родичами або членами сім'ї, особами, на яких покладено обов'язки щодо виховання потерпілої дитини або піклування про неї, а саме працівників освітньої, виховної, лікувальної чи іншої установи, які здійснюють нагляд за неповнолітнім.

Суб'єктивна сторона злочину характеризується тільки прямим умислом. Особа усвідомлює, що за змістом зображення, твори чи інші предмети містять дитячу порнографію, усвідомлює суспільно небезпечний характер свого діяння і бажає його вчинення. У примітці до цієї статті вказано, що одержання доступу до дитячої порнографії з використанням інформаційно-телекомунікаційних систем або технологій слід вважати умисним, якщо доведено, що особа усвідомлювала, що у такий спосіб вона отримає доступ до дитячої порнографії (наприклад, доведено, що особа отримала такий доступ повторно або шляхом внесення плати тощо). Важливо, що відсутність мети збуту є обов'язковою ознакою, складу злочину, передбаченого ст. 301-1 КК України.

Частина 2 ст. 301-1 КК України встановлює відповідальність альтернативно за: 1) ввезення в Україну дитячої порнографії; 2) розповсюдження; 3) зберігання; 4) перевезення; 5) інше переміщення саме з метою збуту, яка у даному випадку стає обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони. Частина 3 ст. 301-1 КК України передбачає відповідальність за 1) виготовлення; 2) розповсюдження; 3) збут дитячої порнографії; 4) примушування неповнолітньої особи до участі у створенні дитячої порнографії.

За частиною 4 ст. 301 КК України настає відповідальність за дії, визначені в частинах 2 або 3 цієї статті за умови, що вони вчинені повторно або за

---

попередньою змовою групою осіб, або з отриманням доходу у великому розмірі або шляхом примушування малолітньої особи до участі у створенні дитячої порнографії. Повторність буде у разі вчинення будь-якої із зазначених у частинах 2 або 3 статті дій хоча б удруге незалежно від того, була ця особа засуджена за раніше вчинений такий злочин чи ні. Ознака попередньої змови має місце, коли між двома чи більше суб'єктами до початку злочину відбулася змова про спільне його вчинення. У ст. 301 КК України частини четверту і п'яту виключено, а примітку щодо визначення доходу у великому розмірі викладено в новій редакції – для цілей статей 301 та 301-1 КК України ознака отримання доходу у великому розмірі має місце, коли його сума у двісті і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян. Примушування малолітньої особи до участі у створенні дитячої порнографії має місце, коли повнолітня особа скоює дії, спрямовані на те, щоб шляхом фізичного або психічного впливу змусити малолітню особу всупереч її волі взяти участь у створенні дитячої порнографії; такі дії можуть вчинятись з корисливою або іншою метою. Відтак, характеристика ознак об'єктивної сторони розглядуваного злочину показує, що законодавець накладає на дитячу порнографію абсолютну кримінально-правову заборону.

Частини 5 і 6 ст. 301-1 КК України містять спеціальні підстави звільнення від кримінальної відповідальності. Так, не підлягає кримінальній відповідальності неповнолітня особа за виготовлення, зберігання, перевезення чи інше переміщення дитячої порнографії, якщо такі дії вчинені без мети збуту чи розповсюдження. За діяння, передбачені частиною першою цієї статті, не підлягає кримінальній відповідальності особа, яка вчинила їх з метою виконання покладених на неї повноважень на підставах і в порядку, передбачених законодавством. Поряд з цим, важливо зазначити, що ст. 20 Ланцаротської Конвенції передбачає інші умови не застосування цілком або частково кримінальної відповідальності за виготовлення дитячої порнографії та володіння нею, якщо порнографічна продукція складається лише з модельованих образів або реалістичних зображень неіснуючої дитини або в разі

залучення дітей, які досягли віку, визначеного під час застосування пункту 2 статті 18 цієї Конвенції, якщо за їхньою згодою й тільки для їхнього приватного використання вони виготовили ці зображення або володіють ними (п. 3). Крім цього, можливе повне або часткове звільнення від кримінальної відповідальності за свідоме одержання доступу до дитячої порнографії за допомогою інформаційно-комунікаційних технологій ( п.4) [2].

Резюмуючи викладене, слід дійти висновку, що впроваджені зміни є спробою привести національне законодавство у відповідність до норм міжнародного законодавства, зокрема Ланцаротської Конвенції, що сприятиме захисту дітей від СЕН, перешкоджанню обігу дитячої порнографії, прискорює наближення українського законодавства до міжнародних стандартів забезпечення захисту дитини від СЕН, покращує дотримання прав дитини в Україні. Поряд з цим, запропоновані зміни потребують ретельного дослідження та аналізу правозосотсовної практики з метою подальшого вдосконалення конструкції цієї норми в кримінальному законодавстві України.

#### Використані джерела:

1. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо імплементації Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства (Ланцаротської Конвенції): Закон України № 1256-IX від 18.02.2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1256-20#Text>

2. Про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства: Конвенція Ради Європи від 25 жовтня 2007 р. Конвенцію ратифіковано з заявами Законом України № 4988-VI від 20.06.2012. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_927#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_927#Text) (дата звернення: 15.05.2021).

3. Пояснювальна записка до проєкту Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо імплементації Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства (Ланцаротської Конвенції). URL:

---

[http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=68122](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=68122) (дата звернення: 01.05.2021).

4. URL: <https://www.unian.net/society/ukraina-vhodit-v-top-3-liderov-postavshchikov-detskoy-pornografii-v-mire-venediktova-novosti-ukrainy-11439817.html> (дата звернення: 15.05.2021).

5. URL: <https://hromadske.ua/ru/posts/za-poslednij-god-25-detej-v-ukraine-stolknulis-s-seksualnym-nasiliem-ili-ekspluataciej-detskij-ombudsmen> (дата звернення: 15.05.2021).

**Стеблинська О.С.,**  
помічник судді Вищого  
антикорупційного суду  
кандидат юридичних наук, доцент  
(Вищий антикорупційний суд)

## **ДИСКУСІЙНІ ПИТАННЯ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ВІДБУВАННЯ ПОКАРАННЯ ЗА КОРУПЦІЙНІ КРИМІНАЛЬНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ**

1. Чинний кримінальний закон містить низку положень, які стосуються виключно корупційних кримінальних правопорушень, і які суттєво обмежують можливості суду в контексті звільнення корупціонерів від кримінальної відповідальності, покарання або його відбування.

Так, із прийняттям Закону №1698-VIII від 14 жовтня 2014 року (набрав чинності 26 січня 2015 року) до осіб, які вчинили корупційні злочини:

**1) неможливо застосування** положень КК щодо:

- звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із дійовим каяттям, примиренням з потерпілим, передачею на поруки, зміною обстановки (статті 45, 46, 47 і 48 КК);

- призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом (ч. 1 ст. 69 КК);

- звільнення від покарання «з урахуванням бездоганної поведінки і сумлінного ставлення до праці» (ч. 4 ст. 74 КК);

- звільнення від покарання з випробуванням (ч. 1 ст. 75, ч. 1 ст. 79 КК);
- дострокового зняття судимості (ст. 91 КК);

**2) суттєво обмежено застосування** положень КК щодо:

- умовно-дострокового звільнення від відбування покарання (п. 1 і 2 ч. 3 ст. 81 КК);
- заміни невідбутої частини покарання більш м'яким (п. 1 і 2 ч. 4 ст. 82 КК);
- повного або часткового звільнення від відбування покарання за амністією та помилуванням (ч. 4 ст. 86, ч. 3 ст. 87 КК).

Крім того, у ст. 89 КК передбачено, що особи, засуджені до позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю, вважаються не судимими, якщо вони протягом року з дня відбування покарання (основного та додаткового) не вчинять нового злочину.

Всі ці кримінально-правові заборони мають важливе значення в контексті забезпечення невідворотності кримінальної відповідальності за корупційні кримінальні правопорушення, адже раніше саме ці механізми використовувалися судами для того, щоб корупціонери залишалися непокараними.

2. Аналіз антикорупційної судової практики ухвалення вироків на підставі угоди про визнання винуватості за вчинення корупційного кримінального правопорушення показує й одночасне застосування звільнення від відбування покарання з випробуванням на підставі ч. 2 ст. 75 КК України у багатьох випадках. Проте, дана практика є дискусійною, має прибічників та опонентів.

Ч. 1 ст. 75 КК визначає, що якщо суд, крім випадків засудження за корупційне кримінальне правопорушення, при призначенні покарання у виді виправних робіт, службового обмеження для військовослужбовців, обмеження волі, а також позбавлення волі на строк не більше п'яти років, враховуючи тяжкість кримінального правопорушення, особу винного та інші обставини справи, дійде висновку про можливість виправлення засудженого без

---



відбування покарання, він може прийняти рішення про звільнення від відбування покарання з випробуванням. Одночасно, частина 2 статті 75 КК визначає, що суд приймає рішення про звільнення від відбування покарання з випробуванням у випадку затвердження угоди про примирення або про визнання вини, якщо сторонами угоди узгоджено покарання у виді виправних робіт, службового обмеження для військовослужбовців, обмеження волі, позбавлення волі на строк не більше п'яти років, а також узгоджено звільнення від відбування покарання з випробуванням.

Також, в частині 3 ст. 75 КК вказано про те, що у випадках, передбачених частиною 1, 2 цієї статті, суд ухвалює звільнити засудженого від відбування покарання з випробуванням.

3. Вагому думку з метою врегулювання такого питання та формування єдиної судової практики раніше зробив Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ, який в пункті 12 постанови Пленуму ВССУ від 11.12.2015 року №13 «Про практику здійснення судами кримінального провадження на підставі угод», зокрема зазначив, що «чинні КК і КПК регулюють два різновиди звільнення від відбування покарання з випробуванням: 1) загальний - коли вимагається встановлення можливості виправлення засудженого без відбування покарання; 2) спеціальний - у випадку затвердження угоди про примирення або про визнання винуватості, для укладення якої з'ясування питань, визначених у ч. 1 ст. 75 КК, не є обов'язковим. У зв'язку з чим, якщо ж сторони узгодили покарання та досягли домовленості щодо звільнення підозрюваного/обвинуваченого від його відбування з випробуванням, відповідно до частин 2, 3 ст. 75 КК суд зобов'язаний прийняти рішення про таке звільнення у випадку затвердження угоди про примирення або визнання винуватості за наявності сукупності таких умов: 1) сторонами угоди узгоджено покарання у виді виправних робіт, службового обмеження для військовослужбовців, обмеження волі, позбавлення волі на строк не більше п'яти років; 2) узгоджено звільнення від відбування покарання з випробуванням; 3) угода відповідає чинному законодавству та

підстави для відмови в її затвердженні визначені КПК (пункти 1-6 ч. 7 ст. 474 КПК) відсутні. Дана правова позиція знайшла своє відображення і в правовому висновку колегії суддів ВАКС у справі № 991/7534/20 [1].

4. Отже вважаю, що у ст.75 КК обмеження щодо звільнення від відбування покарання з випробуванням при засудженні особи за корупційне кримінальне правопорушення поширюються виключно на випадки, передбачені частиною 1 цієї статті, тобто в разі призначення покарання за обвинувальним вироком. Тому слід погодитись з Михайленком Д.Г., який зазначає, що редакція ч.2 ст.75 КК України, за якої не передбачається обмеження її застосування при засудженні за корупційне кримінальне правопорушення, скоріше за все прямо передбачалася законодавцем та не є прогалиною КК, що утворена прорахунками законодавця логіко-формального і внутрішньо-системного характеру. Разом із тим, при застосуванні положень ч.2 ст.75 КК України щодо осіб, які засудженні за корупційне кримінальне правопорушення, враховуючи, що це єдина передбачена законодавством підстава (окрім закінчення строків давності) не відбувати покарання, передбачене у санкції статті про корупційний злочин, слід звернути особливу увагу на можливі зловживання ресурсами цього положення з метою протиправного ухилення від реальних несприятливих правових наслідків вчиненого корупційного злочину [2, с. 36-37].

#### Використані джерела:

3. Вирок у справі № 991/7534/20 // Режим доступу : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91734953>

4. Михайленко Д. Г. Звільнення від відбування покарання з випробуванням при засудженні за корупційний злочин у випадку затвердження угоди про визнання вини / Д. Г. Михайленко // Вісник прокуратури. 2016. №1. С. 26-37.

---

**Тимофєєв А.О.**

старший викладач спеціальної кафедри №1  
(Інститут підготовки юридичних кадрів  
для СБ України НЮУ імені Ярослава Мудрого)

## **ЩОДО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЄДНОСТІ ПРАВОЗАСТОСОВЧОЇ ПРАКТИКИ ПРИ КВАЛІФІКАЦІЇ ДІЙ, ВЧИНЕНИХ ПРЕДСТАВНИКАМИ «ДНР» ТА «ЛНР» НА ТЕРИТОРІЇ ДОНЕЦЬКОЇ ТА ЛУГАНСЬКОЇ ОБЛАСТЕЙ**

14 квітня 2014 року було підписано указ Президента України, яким введено в дію рішення РНБО України «Про невідкладні заходи щодо подолання терористичної загрози і збереження територіальної цілісності України» яким було розпочато проведення Антитерористичної операції (далі – АТО) на території Донецької, Луганської та Харківської областей[2]. З 30 квітня 2018 року було змінено формат операції з АТО на Операцію об'єднаних сил (далі – ООС) під контролем Збройних сил України, у тісній координації з іншими силовими структурами.

Починаючи з 2014 року і сьогодні незаконні дії представників «ДНР» та «ЛНР» (далі – т.зв. «Л/ДНР») залишаються схожими: здійснення артилерійських обстрілів, сутички між військовослужбовцями ЗС України та т. зв. «Л/ДНР» із застосуванням стрілецької зброї, вбивства та інші протиправні дії щодо цивільного населення.

В 2014 році правоохоронні органи України, зазвичай, кваліфікували вищевказані дії за різними статтями Кримінального кодексу України (далі - КК України), а саме: 115 (умисне вбивство), 121, 122, 125 (тілесні ушкодження різного ступеня тяжкості), 146 (умисне позбавлення волі), 194 (умисне знищення майна), 341 (захоплення державних будівель), 348 (посягання на життя працівника правоохоронного органу, військовослужбовця) та інші. З кінця 2014 і по сьогодні вказані дії кваліфікують за ст.ст. 258, 258-3 (терористичний акт або участь у терористичній організації) та 260 (участь у діяльності не передбачених законом збройних формувань) КК України. При

цьому, дії осіб можуть бути майже тотожними, проте кваліфікація здійснюється за різними статтями КК України. Це зумовлено неточністю формулювань, відсутністю законодавчої визначеності та неможливістю в даному випадку чітко відокремити поняття «терористична організація» та «збройне формування».

Визначення «терористичної організації» міститься в ст. 1 ЗУ «Про боротьбу з тероризмом»[3]. При цьому, згідно постанови Верховного Суду від 05.07.2018 по справі 225/6151/15-к[4], визнання певної організації терористичною здійснюється судом у конкретному провадженні на підставі наявних матеріалів. Існування окремого судового рішення, рішення органу законодавчої чи виконавчої влади про визнання діяльності терористичною для притягнення особи до кримінальної відповідальності за ст. 258-3 КК України, не вимагається. Визначення поняття «збройного формування» міститься в примітці до ст. 260 КК України, проте воно не передбачає конкретних цілей його створення. У зв'язку з цим т.зв. «Л/ДНР», через відсутність рішення про їх визнання «терористичними організаціями» на державному рівні, в залежності від обставин визнаються судами як терористичними організаціями[5], так і незаконними збройними формуваннями [6]. Існують також випадки кваліфікації незаконних дій представників т.зв. «Л/ДНР» за сукупністю вищезазначених статей КК України [7]

Починаючи з 2018-2019 років дії т. зв. «Л/ДНР», зокрема в частині здійснення артилерійських обстрілів, все частіше правоохоронні органи почали кваліфікувати як «Порушення законів та звичаїв війни» (ст. 438 КК України). Це цілком виправдано, адже конфлікт на території Донецької та Луганської областей кваліфікується зі сторони України як міжнародний збройний конфлікт за участю України та Російської Федерації, як держави-агресора. Вищевказані події також мають ознаки міжнародного збройного конфлікту, які зазначені в IV Конвенції про закони і звичаї війни на суходолі 1907 року[8] та Протоколі №1 до Женевських конвенцій 1949 року (далі – Женевська конвенція)[9], у зв'язку з чим кваліфікувати, наприклад, артилерійські обстріли житлових

---

кварталів або використання забороненого озброєння чи мін, як порушення законів та звичаїв війни, є вірним. На практиці будь-які поранення військовослужбовців ЗС України, інших силових органів України на території проведення ООС, які були завдані членами т. зв. «Л/ДНР», кваліфікуються за іншими статтями КК України, в тому числі ст. 258 КК України (терористичний акт).

Незаконні дії представників т.зв. «Л/ДНР», частіше за все, кваліфікуються за сукупністю статей КК України і в цьому правозастосовча практика також пішла різними шляхами. Так, в окремих випадках, вони кваліфікуються за сукупністю статей 258<sup>3</sup> та 438 КК України, у зв'язку з тим, що особа брала участь у терористичній організації «ДНР» та виконувала роль пособника у веденні агресивної війни проти держави України [10]. В інших випадках вони кваліфікуються за сукупністю статей 260 та 438 КК України, у зв'язку з участю особи у складі незаконних збройних формувань, загальний контроль над якими здійснює Російська Федерація та які порушують закони та звичаї війни в умовах міжнародного збройного конфлікту [11].

Підсумовуючи вищенаведене можна зробити висновок, що на сьогоднішній день відсутнє чітке нормативне регулювання подій, які відбуваються на території Донецької та Луганської областей в зоні проведення ООС. Це зумовлює численні протиріччя в кваліфікації діянь, які вчиняються представниками т.зв. «Л/ДНР» на цій території. Для їх мінімізації та формування єдиної правозастосовчої практики необхідне як чітке нормативне визначення вищевказаним подіям, так і формування сталої судової практики, шляхом прийняття Верховним судом України відповідних постанов.

#### Використані джерела:

1. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 р. № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 03.06.2021).

2. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 13 квітня 2014 року "Про невідкладні заходи щодо подолання терористичної загрози і збереження територіальної цілісності України": Указ Президента України від 14.04.2014 р. № 405/2014 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/405/2014#Text> (дата звернення: 03.06.2021).

3. Про боротьбу з тероризмом: Закон України від 20.03.2003 р. № 638-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/638-15#Text> (дата звернення: 03.06.2021).

4. Постанова Верховного Суду від 05.07.2018 р. № 225/6151/15-к URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/75241808> (дата звернення: 03.06.2021).

5. Вирок Лисичанського міського суду від 12.05.2021 № 415/3319/16-к URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96923912> (дата звернення: 03.06.2021).

6. Вирок Артемівського міськрайонного суду від 22.04.2021 № 219/1440/21 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96600438> (дата звернення: 03.06.2021).

7. Ухвала Слов'янського міськрайонного суду від 01.12.2020 № 243/6594/20 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/93281478> (дата звернення: 03.06.2021).

8. IV Конвенція про закони і звичаї війни на суходолі та додаток до неї: Положення про закони і звичаї війни на суходолі: Міжнародна конвенція від 18.10.1907 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_222#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_222#Text) (дата звернення: 03.06.2021).

9. Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I): Міжнародна конвенція від 08.06.1977 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_199#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_199#Text) (дата звернення: 03.06.2021).

10. Вирок Слов'янського міськрайонного суду від 01.06.2017 № 243/4702/17 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/66885637> (дата звернення: 03.06.2021).

11. Вирок Лисичанського міського суду від 18.05.2020 № 415/2182/20 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89984664> (дата звернення: 03.06.2021).

---

**Устрицька Н.І.**

старший викладач кафедри

кримінально-правових дисциплін Інституту права

кандидат юридичних наук

*(Львівський державний університет внутрішніх справ)*

## **ЮВЕНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ: ОКРЕМІ ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО АСПЕКТУ**

Ювенальна юстиція у прямому значенні означає юнацьке правосуддя. Так, слово «juvenalis» у перекладі з латинської мови означає юнацький (дитячий, молодий), а «justitia» – правосуддя. Аналіз спеціальної літератури засвідчив, що ювенальна юстиція розглядається в широкому і вузькому розумінні. Вузьке розуміння зводиться до спеціалізованої гілки судової системи, а широке – полягає у сукупності правових механізмів, призначених для забезпечення захисту прав, свобод та інтересів неповнолітніх, що реалізуються системою державних і недержавних органів, установ і організацій [1].

Можна сказати, що складовими ювенальної юстиції є, з одного боку, діти (малолітні та неповнолітні), що перебувають у групі ризику або у конфлікті із законом, діти у контакті із законом – діти-потерпілі від правопорушень, діти-свідки кримінального правопорушення, а також діти, які потребують державного захисту і підтримки. Інший бік ювенальної юстиції складають органи і служби, діяльність яких спрямована на захист та забезпечення прав дітей, спеціальні установи та заклади соціального захисту для дітей. В той же час важливе значення має і правове поле ювенальної юстиції, зокрема, міжнародні стандарти у сфері захисту прав і інтересів дітей, так і національне законодавство.

Тут слід виокремити кримінальне законодавство, оскільки норми КК України регламентують особливості застосування кримінально-правових заходів щодо неповнолітніх, які вчинили кримінальне правопорушення чи суспільно небезпечне діяння, що підпадає під ознаки діяння, передбаченого

Особливою частиною КК України. У КК України також передбачено систему кримінально-правових норм, спрямованих на охорону дітей, тобто йдеться про дітей, які стали потерпілими у кримінальному правопорушенні.

Отже, якщо звернутись до кримінального закону, то у розділі XV КК України «Особливості кримінальної відповідальності та покарання неповнолітніх» систематизовані норми, що визначають особливості застосування кримінально-правових інститутів щодо дітей, які вчинили кримінальні правопорушення. Такі особливості кримінальної відповідальності та покарання неповнолітніх полягають у їх індивідуалізації, а саме у звільненні від кримінальної відповідальності із застосуванням примусових заходів виховного характеру; у покаранні та строках його відбування; у звільненні від відбування покарання з випробуванням; у звільненні від покарання із застосуванням примусових заходів виховного характеру; в умовно-достроковому звільненні від відбування покарання; у судимості та строках її погашення та зняття. Така індивідуалізація кримінальної відповідальності та покарання неповнолітніх зумовлена віковими, психологічними та моральними особливостями.

В той же час спостерігається те, що система покарань для неповнолітніх не є досконалою. Наприклад, при виборі покарання особам у віці 14-16 років фактично виключається можливість застосування інших видів покарання не пов'язаних з позбавленням волі. У науці кримінального права зазначається, що особи у віці 14-16 років знаходяться у гіршому становищі порівняно з неповнолітніми у віці 16-18 років і дорослими [2]. Така ситуація не відповідає принципу забезпечення найкращих інтересів дитини. Зокрема, у Мінімальних стандартних правилах ООН, які стосуються відправлення правосуддя щодо неповнолітніх («Пекінських правила»), передбачено: рішення про обмеження особистої свободи неповнолітнього повинні прийматися тільки після ретельного розгляду питання і обмеження повинно бути по можливості зведене до мінімуму; неповнолітнього правопорушника не слід позбавляти особистої свободи, якщо тільки він не визнаний винним у вчиненні діяння з

---



застосуванням насильства проти іншої особи або в неодноразовому вчиненні інших серйозних правопорушень, а також за відсутності іншого відповідного заходу впливу [3]. Як видається, доцільно передбачити в кримінальному законі альтернативні види покарань з урахуванням вікових категорій неповнолітніх.

Щодо неповнолітнього як потерпілого у кримінальному правопорушенні, то у КК України передбачено систему кримінально-правових норм, спрямованих на охорону дітей. Аналіз кримінального закону дає можливість виділити такі групи статей:

– перша – статті, у яких передбачено відповідальність за кримінальні правопорушення, потерпілими у яких дитина не може бути;

– друга – статті, у яких передбачено відповідальність за кримінальні правопорушення, потерпілими у яких може бути дитина, але які не передбачають особливостей кримінально-правового захисту дитини при вчиненні таких кримінальних правопорушень порівняно з дорослими;

– третя – які містять особливості кримінально-правового захисту дитини при вчиненні таких кримінальних правопорушень [4, с.39-40].

До першої групи слід відносити ті статті, які закріплюють склади кримінальних правопорушень, які, як правило, не посягають на інтереси фізичних осіб (окремі кримінальні правопорушення проти основ національної безпеки, проти громадської безпеки, військові кримінальні правопорушення тощо), а також кримінальні правопорушення зі спеціальними потерпілими, якими не можуть виступати діти (наприклад, «Посягання на життя державного чи громадського діяча», «Втручання в діяльність судових органів», «Умисне знищення або пошкодження військового майна» тощо). У цьому аспекті слід наголосити, що значна частина статей КК, зорієнтованих на кримінально-правовий захист спеціальних потерпілих (працівників правоохоронних органів, суддів тощо), містять вказівку у своїх диспозиціях на вчинення відповідних злочинних дій стосовно або власне таких потерпілих, або їх «близьких родичів», якими можуть виступати і діти. Тому, наприклад, «Погрозу або насильство щодо працівника правоохоронного органу», «Умисне знищення або

пошкодження майна працівника правоохоронного органу, працівника органу державної виконавчої служби чи приватного виконавця» та інші подібні статті КК слід відносити не до цієї, а до наступної групи – до статей КК, у яких дитина не визнається спеціальним потерпілим, але може таким виступати у окремих випадках.

Щодо другої групи – то більшість статей КК закріплюють склади кримінальних правопорушень, у яких потерпілий не є обов'язковою ознакою. Очевидно, що дитина може бути потерпілим у будь-якому такому кримінальному правопорушенні, навіть якщо про це чітко не йдеться в статті КК. Прикладом таких злочинів є, зокрема, тілесні ушкодження, кримінальні правопорушення проти власності тощо. У відповідних статтях не передбачено «дитини» ні як ознаки основного, ні як ознаки кваліфікованого складу кримінального правопорушення. Проте, очевидно, що потерпілим у крадіжці, грабежі, розбої, вимаганні, шахрайстві тощо, може бути дитина.

Третя група статей КК України – це ті, які передбачають особливий кримінально-правовий захист дитини від кримінальних протиправних посягань. Зокрема, дитина є спеціальним потерпілим в основному складі кримінального правопорушення: ст.ст. 117, 126-1; 135; 137; 141; 148; 150; 150-1; 155; 156; 164; 166; 167; 169; 304; 323; 324 КК України. Також дитина є ознакою, що кваліфікує кримінальне правопорушення: п. 2 ч. 1 ст. 115; ч. 3 ст. 120; ч. 3 ст. 130; ч. 2 ст. 133; 209 ч. 2 ст. 136; ч. 2 ст. 140; ч. 2 ст. 142; ч. 2 ст. 144; ч. 2 ст. 146; ч. 2 ст. 147; чч. 2, 3 ст. 149; ч. 2 ст. 151-2; чч. 3, 4 ст. 152; чч. 3, 4 ст. 153; ч. 2 ст. 181; чч. 2, 3 ст. 299; чч. 2, 3 ст. 300; чч. 2, 4 ст. 301; чч. 3, 4 ст. 302; чч. 3, 4 ст. 303; чч. 2, 3 ст. 307; ч. 3 ст. 309; ч. 3 ст. 314; ч. 2 ст. 315; ч. 2 ст. 365-2; ч. 2 ст. 369-3 КК України.

Однак, як справедливо зазначено у спеціальній літературі, система норм, спрямованих на кримінально-правову охорону дитини є розбалансованою [4, с.208]. Зокрема, звернено увагу на те, що в одних статтях диференційовано відповідальність за вчинення кримінального правопорушення стосовно

---

малолітньої та неповнолітньої особи, в інших – ні. Як видається, КК потребує змін і доповнень у частині посилення кримінально-правового захисту дітей.

Водночас, незважаючи на відповідну увагу зі сторони законодавця до питань застосування кримінально-правових заходів до неповнолітніх і кримінально-правового захисту дітей, навряд чи можна вважати, що його достатньо. Як видається, на виконання вимог Міжнародних документів у сфері захисту прав дитини, потребує доопрацювання та удосконалення.

Використані джерела:

1. Гурєва Ю. Ювенальна юстиція. Перспективи введення в Україні // Науковий блог. Національний університет «Острозька академія» : URL: <https://naub.oa.edu.ua/2012/yuvenalnayustytsiya-perespektyvy-vvedennya-v-ukrajini/>
2. Українське кримінальне право. Загальна частина: підручник / за ред. В.О. Навроцького. К.:Юрінком інтер, 2013. 712с.
3. Мінімальні стандартні правила ООН, що стосуються відправлення правосуддя щодо неповнолітніх / ООН; Правила від 29.11.1985 р. ) / Верховна Рада України. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_211](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_211) (Дата звернення: 04.06.2021).
4. Омецинська В.Ю. Кримінально-правова охорона статевої свободи та статевої недоторканості дитини : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Львівський державний університет внутрішніх справ, 2019. 265 с.

**Чугаєвська А. В.**  
старший викладач кафедри конституційного  
та кримінального права,  
кандидат юридичних наук  
(ДВНЗ «Київський національний економічний  
університет імені Вадима Гетьмана»)

## **ПИТАННЯ ПОРЯДКУ ЗАСТОСУВАННЯ ПОМИЛУВАННЯ**

Дослідженню проблем застосування помилування присвятили свої роботи багато науковців, проте частита питань щодо порядку застосування помилування ще й досі залишаються не вирішеними.

Помилування є індивідуальним правовим актом щодо конкретної особи як виключна компетенція Президента України. Водночас помилування може бути застосовано до осіб, які відбувають покарання за корупційні правопорушення, після фактичного відбування ними строків покарання, закріплених ч. 3 ст. 87 КК України [1], а також осіб, що відбувають покарання у виді довічного позбавлення волі, помилуванням може бути замінене це покарання на покарання у виді позбавлення волі, на строк не менше ніж 25 років. Поряд з цим, питання, як обраховувати 25 років – з моменту застосування помилування або з моменту початку відбування покарання у виді довічного позбавлення волі й досі не вирішено на законодавчому рівні.

Так, помилування є чи не єдиним шансом для особи, засудженої до довічного позбавлення волі, на заміну покарання у виді позбавлення волі, адже до таких осіб не може бути застосовано амністію чи інші види звільнення. Водночас, за інформацією Міністерства юстиції України, за всі роки існування незалежної України й до 2018 року жоден з її президентів не помилував жодного довічно ув'язненого. Лише 2018 року Президент України вперше помилував жінку, засуджену до довічного позбавлення волі. За інформацією Департаменту з питань помилування Адміністрації Президента України, цього року Президент видав чотири Укази, якими помилував дев'ять жінок і п'ять чоловіків. Водночас цілком звільнено від відбування покарання п'ятьох осіб, ще для восьми істотно зменшено терміни покарання [2].

---

Проблему перспектив звільнення засуджених до довічного позбавлення волі неодноразово порушували уповноважені Верховної Ради України з прав людини. Зокрема, у щорічній доповіді за 2018 рік зазначено, що до Уповноваженого минулого року зверталися засуджені до довічного позбавлення волі зі скаргами на відсутність реальної перспективи їхнього звільнення. Таких засуджених в Україні, за даними ДКВС України, понад півтори тисячі, і за цим показником Україна посідає перше місце серед 50 європейських країн.

Згідно з правовою позицією ЄСПЛ, довічно ув'язнений має знати чіткі критерії для перегляду строку покарання та що саме він має зробити для того, аби була розглянута можливість його звільнення. Європейський суд неодноразово зауважував, що існування можливості звільнення з мотивів «милості» не є достатнім для застосування вимог ст. 3 Конвенції, оскільки звільнення на підставі «милості» не є реалістичною перспективою звільнення від довічного покарання в розумінні Суду. Тому, на думку Уповноваженого, слід розробити окремий законопроект щодо заміни довічного позбавлення волі більш м'яким покаранням [2].

Порядок здійснення помилування передбачений Указом Президента № 223/2015 «Про положення про порядок здійснення помилування» [3]. Цей документ передбачає непроцесуальний позасудовий порядок застосування помилування.

Водночас трапляються випадки звернення до суду з клопотанням про помилування. У такому випадку суд ухвалою повернув клопотання [4], проте ч. 3 ст. 539 КПК України [5] визначає, що клопотання (подання) про вирішення питання, пов'язаного з виконанням вироку, розглядає протягом десяти днів із дня його надходження до суду суддя одноособово згідно з правилами судового розгляду, передбаченими ст. 318–380 КПК України, з огляду на положення цього розділу, тут не передбачено права суду повертати таке клопотання.

Окремо слід зауважити, що 12 березня 2019 року ЄСПЛ ухвалив рішення у справі «Петухов проти України (№ 2)» [6] ЄСПЛ зазначив, що помилування в Україні є недостатньо прозорим і не забезпечує передбачуваності. Зокрема, Суд

зазначив, що Комісія при Президентові України в питаннях помилування не зобов'язана аргументувати відмови в застосуванні помилування, ці рішення не є публічними й не підлягають оскарженню. На думку Суду, прозорість системи застосування помилування могла б бути забезпечена іншими засобами – публікацією детальних звітів про діяльність Комісії або зобов'язанням Комісії брати до уваги іноземну й міжнародну судову практику з інтерпретації принципів прав людини. Система перегляду має стати прозорою та передбачуваною, адже особи, які відбувають покарання, повинні знати, що необхідно зробити для звільнення. Вирішувати, чи продовжують існувати пенологічні підстави для перебування в тюрмі, необхідно з огляду на ситуацію кожного окремого ув'язненого.

У 2020 році Уряд погодив проект Указу Президента України щодо порядку здійснення помилування [7] з метою приведення його до принципу гуманізму, вдосконалення існуючого порядку та усунення недоліків. Так, проектом пропонується зміна суб'єкта подання клопотання про помилування, передбачена заміна повідомлення заявника про результати на зобов'язання надсилання заявнику рішення про результати розгляду клопотання про помилування, уточнено порядок обрахування нового покарання, яким замінюється довічне позбавлення волі, зміни щодо категорій осіб, які можуть бути помилувані.

Поряд з іншими змінами, проект пропонує при вирішенні питання про помилування враховувати характеристику адміністрації виконання покарань, а також запропоновано, що Комісією може ініціюватись проведення адміністрацією установи виконання покарань психологічного тестування та (або) проведення оцінки ризиків вчинення нового злочину, результати яких можуть враховуватись при прийнятті рішення про помилування. Ця пропозиція виглядає дещо сумнівною, оскільки тут може мати місце ситуація, коли засуджений стає залежним від зловживань зі сторони адміністрації і у разі конфлікту може отримати негативну характеристику. Вбачається, що доцільним до складання такої характеристики є залучення представників пенітенціарної

---

пробації, як органу, незалежного від установи виконання покарань. Проте, оскільки ЗУ «Про пробацію» [8] такими повноваженнями представників органу пробації не наділяє, тому виглядає доцільним розширення повноваження пенітенціарної пробації на таку категорію осіб, що забезпечить прозорість у прийнятті рішення.

Тож можна констатувати, що наявний порядок застосування помилування потребує ретельного доопрацювання та має бути вдосконалений в напрямі визначення детальніших умов і критеріїв застосування помилування, зокрема забезпечення передбачуваності результатів оцінювання обставин, що мають бути враховані під час підготовки рішень, що й зумовить прозорість прийнятих рішень.

#### Використані джерела:

1. Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квіт. 2001 р. № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.
2. Офіційний вебсайт Президента України. URL: <https://www.president.gov.ua>.
3. Про положення про порядок здійснення помилування : Указ Президента України від 21 квіт. 2015 р. № 223/2015. URL: <https://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/223/2015>.
4. Ухвала Дрогобицького міськрайонного суду Львівської області від 11 трав. 2019 р. Справа № 442/3262/19. Провадження № 1-в/442/188/2019. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/81919721>.
5. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13 квіт. 2012 р. № 4651-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>
6. Case of Petukhov v. Ukraine (No. 2), No. 41216/13, March 12, 2019. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/rus#{%22itemid%22:\[%22001-191703%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/rus#{%22itemid%22:[%22001-191703%22]}).
7. [http://materialy.kmu.gov.ua/3d59037d/docs/d8ed94d5/Proekt\\_ukazu\\_Prezidenta\\_Ukrayini.pdf](http://materialy.kmu.gov.ua/3d59037d/docs/d8ed94d5/Proekt_ukazu_Prezidenta_Ukrayini.pdf)
8. Про пробацію : Закон України від 5 лют. 2015 р. № 160-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/160-19>.

**Яремко Г.З.,**  
доцент кафедри кримінально-правових дисциплін  
кандидат юридичних наук, доцент  
(Львівський державний університет внутрішніх справ)

## **МЕЖІ СВОБОДИ ВІД САМОВИКРИТТЯ ТА ВИКРИТТЯ БЛИЗЬКИХ РОДИЧІВ ТА ЧЛЕНІВ СІМ'Ї**

Кримінальний процесуальний кодекс (далі – КПК) України серед засад кримінального провадження визначає, зокрема, свободу від самовикриття та право не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї (п. 1 ч. 1 ст. 7).

Зміст визначеної процесуальної свободи визначають, зокрема, такі процесуальні гарантії :

- жодна особа не може бути примушена визнати свою винуватість у вчиненні кримінального правопорушення або примушена давати пояснення, показання, які можуть стати підставою для підозри, обвинувачення у вчиненні нею або ж її близькими родичами чи членами її сім'ї кримінального правопорушення (ч. ч. 1, 3 ст. 18 КПК України);

- кожна особа має право не говорити нічого з приводу підозри чи обвинувачення проти неї, у будь-який момент відмовитися відповідати на запитання, а також бути негайно повідомленою про ці права (ч. 2 ст. 18. п. п. 4, 5 ч. 3 ст. 42 КПК України);

- відсутністю кримінальної відповідальності підозрюваного, обвинуваченого за завідомо неправдиві показання, на відміну від потерпілого та свідка (ч. 9 ст. 224 КПК України).

Однак, слідом, виникає питання – чи безмежна свобода від самовикриття та викриття близьких родичів та членів сім'ї? А саме чи завжди правомірною є завідомо неправдиві показання підозрюваним, обвинуваченим? Видається, що таке питання потребує більш ретельного підходу.

---



На перший погляд, аргументом на користь права підозрюваного, обвинуваченого на “правомірну брехню” служить ст. 384 КК України, що встановлює відповідальність за введення в оману суду або іншого уповноваженого органу. Так, ч. 1 цієї статті, зокрема, вказує на завідомо неправдиве показання лише свідка та потерпілого. Тобто суб’єкт кримінального правопорушення у такій формі (завідомо неправдиве показання) – спеціальний, виключно свідок або потерпілий. Тим самим, виходячи з принципу “усе, що не заборонено, дозволено” дозволяється “брехня” підозрюваного, обвинуваченого. Врешті, право на неправдиві показання впливають із КПК України, який передбачає лише обов’язок свідка та потерпілого давати правдиві показання.

Однак, розглядати ст. 384 КК України, яка встановлює відповідальність за завідомо неправдиві показання лише свідка та потерпілого, як вираження абсолютної свободи підозрюваного, обвинуваченого від самовикриття чи викриття близьких родичів та членів сім’ї, виглядає надто поспішним і несистемним висновком.

Першочергово варто звернути увагу на термінологію, яка вживається у кримінальному процесуальному законодавстві України, а саме вказується на свободу від самовикриття та право не свідчити проти близьких родичів та членів сім’ї (п. 1 ч. 1 ст. 18 КПК України) (виділено авт. Г.Я.). Відповідно до тлумачного словника самовикриття – це викриття самого себе, своїх дій, учинків, вад тощо [1]. Своєю чергою, прислівник “проти” означає “не на підтримку, не на користь кого-, чого-небудь” [1].

Тобто фактично свобода від самовикриття та викриття близьких родичів та членів сім’ї (ст. 18 КПК України) означає право не свідчити проти себе чи таких осіб, навіть якщо при цьому особа дає неправдиві показання. Однак, це абсолютно не означає право особи неправдиво свідчити проти інших осіб чи надавати неправдиву інформацію, відповідальність за що визначена спеціальними нормами кримінального закону України, як спосіб власного захисту чи захисту близьких родичів та членів сім’ї від викриття.

Тобто “процесуальна брехня” підозрюваного, обвинуваченого фактично “допустима” щодо самого себе чи відповідних близьких родичів та членів сім’ї, однак не може порушувати інші охоронювані кримінальним законом праввідносини.

При цьому в кримінальному законі України є ціла “в’язка” норм, які можуть претендувати на застосування у випадку, якщо особа з метою захисту себе від самовикриття чи викриття близьких родичів та членів сім’ї, подає неправдиві докази (показання, речові, письмові).

Щодо подачі неправдивих речових, письмових доказів, то в ч. 1 ст. 384 КК України альтернативно, поряд із завідомо неправдивим показанням свідка, потерпілого, зокрема, прямо вказано і на подання завідомо недостовірних або підроблених доказів. Така форма введення в оману суду або іншого уповноваженого органу є відносно новою. Зміни в КК України внесені Законом України “Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» від 3 жовтня 2017 року 2147-VIII. При цьому законодавець не обмежує суб’єктів вчинення такого суспільно небезпечного діяння у межах складу кримінального правопорушення вказівками на спеціального суб’єкта, наприклад, свідка чи потерпілого. Тобто підозрюваний, обвинувачений також є суб’єктами складу кримінального правопорушення у формі подання завідомо недостовірних або підроблених доказів.

Що ж до завідомо неправдивих показань підозрюваного, обвинуваченого, то, незважаючи, що такі не є суб’єктом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 384 КК України, однак можуть виступати суб’єктами кримінальних правопорушень, об’єктивною стороною яких виступає подання завідомо неправдивої інформації або приховування відповідної інформації, що передбачені в кримінальному законі України як самостійні склади, як от, наприклад:

---

- Завідомо неправдиве повідомлення про вчинення кримінального правопорушення (ст. 383 КК України) під час дачі показань підозрюваним, обвинуваченим. Адже свобода від самовикриття чи викриття близьких близьких родичів та членів сім'ї абсолютно не означає можливість неправдивого викриття інших осіб.

- Неповідомлення про перебування особи в небезпечному для життя стані, якщо це спричинило визначені законом наслідки (ст. 136 КК України). Скажімо, коли таке неповідомлення під час допиту є формою захисту від викриття. Бо, наприклад, така особа, яка перебуває в небезпечному для життя стані, може повідомити інформацію, яка зашкодить підозрюваному, обвинуваченому чи близьким родичам, членам сім'ї.

- Приховування даних про долю людини чи місце її перебування у випадку насильницького зникнення (ст. 146-1 КК України). Наприклад, з тих же мотивів, що у наведеному вище випадку.

- Завідомо неправдиве повідомлення про загрозу безпеці громадян, знищення чи пошкодження об'єктів власності (ст. 259 КК України) з метою затягнути досудове розслідування, "відтягнути" допит, щоб мати час на приховування слідів вчиненого кримінального правопорушення. Тощо.

Навіть такий біглий огляд процесуального та матеріального кримінального законодавства засвідчує, що свобода від самовикриття чи викриття близьких родичів та членів сім'ї у кримінальному провадженні має межі. Такими виступають охоронювані кримінальним законом права, інтереси інших суб'єктів. І відсутність відповідальності саме за завідомо неправдиве показання підозрюваного, обвинуваченого у ст. 384 КК України "Введення в оману суду чи іншого уповноваженого органу" абсолютно не означає безкарність таких діянь. Відповідальність повинна наставати за іншими спеціальними нормами, які передбачають відповідальність за так звані вербальні кримінальні правопорушення, що полягають у повідомленні неправдивої інформації, її перекручуванні.

Використані джерела:

1. Великий тлумачний словник (ВТС) сучасної української мови (Словопедія): веб-сайт. URL: <http://slovoedia.org.ua> (дата звернення: 10.04.2021).

---

*МАТЕРІАЛИ ЗДОБУВАЧІВ ВИЩОЇ ОСВІТИ*

**Главатчук Д. Д.,**  
здобувач освітнього ступеня «бакалавр»  
факультету підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації  
працівників податкової міліції  
(Університету державної фіскальної служби України)  
**Науковий керівник: Полуніна Л. В.,**  
старший викладач кафедри фінансових розслідувань  
(Університету державної фіскальної служби України)

**КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧА ПОЛІТИКА УКРАЇНИ ТА ЇЇ РОЛЬ У  
РЕАЛІЗАЦІЇ ВИКОНАННЯ ПОКАРАННЯ**

Під політикою в науковій літературі розуміється діяльність органів державної влади, партій, громадських об'єднань в галузі внутрішньодержавного управління і міжнародних відносин, що відповідає їх інтересам і цілям [1, с. 455]. Як доречно зауважив В.І. Борисов, що політика виражає функції держави щодо керівництва внутрішніми і зовнішніми сферами і напрямками суспільного життя [2, с. 305].

Необхідний елемент внутрішньої політики будь-якої держави полягає в боротьбі зі злочинністю, яка має на меті зменшити її рівень та забезпечити відповідний соціальний стан. Виходячи із зазначеного, в такому випадку мова йде про різні за значимістю напрями діяльності держави у даній сфері, визначення форм, завдань, змісту цієї діяльності, встановлення державних органів, які ведуть боротьбу зі злочинністю та тісно пов'язаними із нею іншими проявами суспільно небезпечної поведінки [3, с. 9]. При цьому варто враховувати й особливі риси сучасної правової системи України, пріоритетними в якій являються євроінтеграційний вектор розвитку [4, с. 348].

А.О. Селіванов та О.В. Рябченко визначають, що залежно від засобів досягнення результатів в боротьбі зі злочинністю державна політика ділиться на соціальний та правовий складники, базисним суб'єктом якого є державна влада [5, с. 5].

В свою чергу, правова політика боротьби зі злочинністю складається із стратегічних напрямків, характерні риси яких зумовлені предметом, зауваженнями і методами досягнення корисних для суспільства результатів [2, с. 305]. На переконання П.Л. Фріса, такими напрямками є кримінально-правова, кримінально-виконавча і кримінологічна політика [6, с. 11]. При цьому В.І. Борисовим був зроблений правильний висновок, що кримінологічний, кримінальний процесуальний, кримінально-виконавчий напрями правової політики не є рівнозначними за своїм впливом та місцем в боротьбі зі злочинністю, в порівнянні з кримінально-правовим напрямом [2, с. 306]. Як один із складників правової політики, останній в даній сфері суспільних відносин, в той же час є її системно утворюючим елементом, через це посідає домінуюче місце серед інших її напрямів. Зокрема, кримінально-правова політика є змістом кримінальної процесуальної політики та зумовлює підстави обрання відповідних форм її реалізації заходами останньої, а актуалізація деяких видів покарань, визначених кримінальним законом, обумовлює зміст кримінально-виконавчої політики про їхнє виконання [8, с. 133].

Поруч з цим, П.Л. Фріс зауважив, що виділення зазначених напрямків є дещо умовним, тому, що ця державна політика справді являє собою, як правило, комплексне вирішення і соціальних, і правових завдань боротьби зі злочинністю, всі складники якої знаходяться між собою в функціональній залежності та взаємодії [6, с. 13].

Більше того, як доречно було зазначено П.Л. Фрісовим, що вказаний вид політики, реалізується на основі норм певних галузей права, кожна і яких має власну специфіку і накладає відбиток на форми і методи реалізації. Зокрема, в теоретичному аспекті це надає підстави для виділення у політиці в сфері боротьби зі злочинністю, як цілісної соціально регулятивної системи, так і підсистеми – кримінально-правової, кримінальної процесуальної, кримінально-виконавчої і профілактичної політики [7, с. 8].

Разом із цим, варто погодитись з В.І. Борисовим, який переконаний, що розв'язання завдань державної політики боротьби зі злочинністю, особливо у

---

використанні кримінального законодавства, не обмежується питаннями якості і дійової ефективності останнього. Досягнення потрібного для суспільства стану безпеки від злочинних посягань можливе тільки шляхом широкого і комплексного поєднання заходів безпеки боротьби зі злочинністю. В рамках таких заходів кримінально-правовий напрям державної політики боротьби зі злочинністю здійснює функцію системно-утворюючого елемента та є необхідним інструментом досягнення суспільно-корисного результату [2, с. 312].

Тобто, для всіх видів політики у сфері боротьби зі злочинністю вагомого значення набуває правозастосовна діяльність, оскільки вона має відношення до практичного використання та ефективного застосування закону. Саме за допомогою такого аспекту політики відображається політична воля держави відносно боротьби зі злочинністю.

Виходячи з цього, як зазначає В.І. Борисов, успішне впровадження останнього не може базуватися лише на кримінальному законодавстві, якщо вони не вирішені якісно. Велике значення мають організаційно-правові заходи, за допомогою яких держава зосереджується на боротьбі з певними видами суспільно небезпечних діянь, визначених законом про кримінальну відповідальність. Тому за певних умов правоохоронні органи можуть суттєво вплинути на ефективність боротьби зі злочинністю [6, с. 308].

Підводячи підсумок, зазначимо, що цей висновок повною мірою стосується політики кримінально-виконавчої діяльності, зміст якої в широкому розумінні переплітається зі змістом інших політик боротьби зі злочинністю, особливо кримінального законодавства. Водночас об'єднуючим елементом цих двох соціально-правових явищ є політика у сфері боротьби зі злочинністю. З іншої сторони, кримінальне право та кримінально-виконавча політика є структурно інтегрованими елементами більш широкої концепції - політики у боротьбі зі злочинністю. Однак, незважаючи на діалектичний зв'язок злочину та покарання, слід зазначити, що кожен із цих елементів має своє вузьке

значення, яке, з одного боку, дозволяє їх автономне існування, а з іншого - дозволяє об'єднати їх відмінності.

#### Використані джерела:

1. Булик А.Н. Великий словник іншомовних слів. 35 тисяч слів. М.: *Мартін*, 2010. 704 с.
  2. Борисов В. І. Державна політика у сфері боротьби зі злочинністю та її напрями. Проблеми законності. *Респ. міжвід. наук. зб. Х.* : НЮАУ, 2009. Вип. 100. С. 305–312
  3. Лесников Г.Ю. Понятие уголовной политики, ее содержание и принципы. Энциклопедия уголовного права. СПб. : *Изд. проф. Малинина*, 2005. Т. 1 : Понятие уголовного права С. 4–144.
  4. Петришин О.В., Погребняк С.П., Смородинський В.С. та ін Теорія держави і права. *Підручник для студентів вищих навчальних закладів. Х.* : *Право*, 2014. 368 с.
  5. Селіванов А. Правова політика – важлива складова внутрішньої політики Української держави. *Голос України*. 2007. № 43. С. 4 – 5.
  6. Фріс П.Л. Кримінально-правова політика Української держави: теоретичні, історичні та правові проблеми. К. : *Атіка*, 2005. 332 с.
  7. Фріс П. Л. Нарис історії кримінально-виконавчої політики України. *Монографія. К.* : *Атіка*, 2005. 124 с.
  8. Конопельський В.Я. Сучасна кримінально-виконавча політика України та її роль у реалізації принципу диференціації та індивідуалізації виконання покарання у виді позбавлення волі. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*, 2014. С. 131 – 135.
-



**Заборська Д.Ю.,**

здобувач освітнього ступеня «бакалавр»

Інституту права

*(Львівський державний університет внутрішніх справ)*

**Науковий керівник: Устрицька Н.І.,**

Старший викладач кафедри кримінально-правових дисциплін

Інституту права

кандидат юридичних наук

*(Львівський державний університет внутрішніх справ)*

## **РОЛЬ ПІДРОЗДІЛІВ ЮВЕНАЛЬНОЇ ПРЕВЕНЦІЇ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ У ЗАПОБІГАННІ ЗЛОЧИННОСТІ НЕПОВНОЛІТНІХ**

Одним із суб'єктів запобігання злочинності неповнолітніх є підрозділи ювенальної превенції Національної поліції України (далі – підрозділи ЮП). Даний підрозділ відповідає визначенню українського руху на шляху до євроінтеграції, адже відповідно до європейських норм має на меті захист прав та інтересів неповнолітніх осіб.

Слід сказати, що внаслідок реформування органів міліції та створення нового органу – Національної поліції, були утворені підрозділи ювенальної превенції. Так, рішення про створення підрозділу ювенальної превенції у структурі Національної поліції України було прийняте в серпні 2015 р., але тривалий час залишалося в невизначеному статусі, адже наказ про створення Управління ювенальної превенції було підписано тільки в липні 2017 р., а згодом, у 2018 р., набула чинності відомча Інструкція з організації роботи цих підрозділів поліції.

Відповідно до Інструкції основними завданнями підрозділів ЮП є: профілактична діяльність, спрямована на запобігання вчиненню дітьми кримінальних і адміністративних правопорушень, виявлення причин і умов, які цьому сприяють, вжиття в межах своєї компетенції заходів для їх усунення; ведення профілактичного обліку дітей, схильних до вчинення правопорушень та проведення із ними заходів індивідуальної профілактики; участь в установленні місцезнаходження дитини в разі її безвісного зникнення чи

отриманні даних для цього в межах кримінального провадження, відкритого за фактом її безвісного зникнення; вжиття заходів щодо запобігання та протидії домашньому насильству, вчиненому дітьми та стосовно них, а також жорстокому поводженню з дітьми; вжиття заходів щодо запобігання дитячій бездоглядності, у тому числі здійснення поліцейського піклування щодо неповнолітніх осіб; провадження діяльності, пов'язаної із захистом права дитини на здобуття загальної середньої освіти [1].

Проаналізувавши завдання підрозділів ЮП, можна виділити різні методи та форми їх діяльності у запобіганні злочинності неповнолітніх. Зокрема, до них можна віднести наступні: правозастосовна форма, організаційна, виховна, правоохоронна форма [2, с.44].

Правозастосовна форма відображається в спрямованості на реалізацію законодавчої компетенції. Іншими словами це можна пояснити як вплив органів Національної поліції на певну неправомірну поведінку суб'єктів у сфері забезпечення прав і свобод інших суб'єктів. Тобто, вона спрямована на створення сприятливих умов для реалізації законних прав, свобод та інтересів громадян України чи осіб без громадянства, котрі проживають на території нашої держави.

Організаційна форма характеризується створенням певних умов, що є необхідними для виконання певних правових актів, що регламентують діяльність підрозділів Національної поліції України. А також характеризується наглядом за виконанням правових вимог щодо документації посадовими уповноваженими на те особами, тобто документами, котрі регулюють питання, що стосуються забезпечення свобод громадян та їх законних прав та інтересів.

Ще одним критерієм, що характеризує організаційну форму профілактичної роботи підрозділів ювенальної превенції є перейняття, застосування, впровадження передового досвіду інших державних органів та взаємодія з державними органами, органами правосуддя та прокуратури.

Іншою формою профілактичної роботи підрозділів ювенальної превенції є виховна, котра має на меті підвищити рівень правосвідомості неповнолітніх

---

осіб, чи інших осіб в залежності від правової ситуації. Тобто це є безпосередній метод виховання правової культури особи [3, с.16].

Правоохоронна форма профілактичної роботи підрозділів ЮП займає основну позицію. Вона охоплює певну частину діяльності правоохоронних органів, що виражається в діях, котрі припиняють неправомірну поведінку, застосування заходів примусу у разі вчинення протиправного діяння.

Підрозділи ЮП під час здійснення своїх повноважень взаємодіють з органами і підрозділами поліції, органами державної влади, міжнародними і громадськими організаціями, органами місцевого самоврядування та об'єднаними територіальними громадами відповідно до законодавства України [1]. Зокрема, в межах зовнішньої організації підрозділів ювенальної превенції слід виділити нові організаційно-правові форми ювенальної превенції: а) експериментальна модель співпраці навчальних закладів і поліції «Шкільний офіцер поліції»; б) спільна соціальна послуга «Пошук дітей»; в) система «Поліна». Здобуває поширення формування та використання у системі ювенальних превентивних заходів баз (банків) даних, що входять до єдиної інформаційної системи МВС України, а також веб-сайтів та соціальних мереж Інтернету. Загалом така взаємодія здійснюється за напрямками: 1) профілактика правопорушень у дитячому середовищі, протидія домашньому насильству та дитячій бездоглядності; 2) забезпечення прав та інтересів дітей; 3) упровадження кращих міжнародних методик та практик роботи з дітьми, які перебувають у конфлікті із законом, та дітьми, які потерпіли внаслідок протиправних діянь, у тому числі реалізація спільних проектів щодо профілактики правопорушень серед дітей; 4) підвищення професійного рівня, набуття знань, вмінь і навичок шляхом участі в семінарах, тренінгах та інших практичних і теоретичних заходах.

Отже, фундаментом діяльності підрозділів ювенальної превенції Національної поліції України є захист прав і законних інтересів дітей.

Використані джерела:

1. Про затвердження Інструкції з організації роботи підрозділів ювенальної превенції Національної поліції України: Наказ МВС від 19.12.2017 № 1044 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0686-18#Text> (Дата звернення: 30.05.2021).

2. Злочинність неповнолітніх // Юридична енциклопедія : [у 6 т.] / ред. кол. Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) [та ін.] К. : Українська енциклопедія ім. М. П. Бажана, 2008. Т. 2 //44 с.

3. Оверчук С.В. Розвиток ювенальної юстиції в Україні в контексті реалізації принципу спеціалізації судів. *Часопис Національного університету «Острозька академія»*. Серія «Право». 2014. № 2(10) с.16 URL : <http://lj.oa.edu.ua/articles/2014/n2/14osvpss.pdf>.

**Карпенко Ю.В.,**  
здобувач освітнього ступеня «бакалавр»  
Інституту права  
(*Львівський державний університет внутрішніх справ*)  
**Науковий керівник: Романцова С.В.,**  
доцент кафедри кримінально-правових дисциплін  
Інституту права  
кандидат юридичних наук  
(*Львівський державний університет внутрішніх справ*)

## **ОСОБЛИВОСТІ КІБЕРБУЛІНГУ ЯК ФОРМИ НАСИЛЬСТВА ПРОТИ ДІТЕЙ В ІНТЕРНЕТІ**

Мережа Інтернет на сьогоднішній день стала невід'ємною частиною сучасного життя людини. Найбільше Інтернет поширений серед дітей, оскільки вони найшвидше орієнтуються у віртуальному просторі, розвивають і відкривають нові потреби та власні способи використання новітніх можливостей цифрових технологій. Поряд із перевагами, які створюються у віртуальному просторі внаслідок розвитку та динамічного поширення новітніх технологій у мережі Інтернет, варто звернути свою увагу на появу та поглиблення тенденції розширення ризиків і загроз впливу на психологічну і

---

соціальну безпеку дітей з боку віртуального простору, до якого дослідники відносять кібербулінг. Найчастіше від наслідків кібербулінгу потерпає учнівська та студентська молодь, оскільки вони ще не мають достатньо сформованої психологічної стійкості та перебувають лише на початку соціалізації в реальному світі.

Проблемні питання пов'язані з появою та масштабним використанням кібербулінгу, який у свою чергу спричиняє виникненню нових ризиків насилля внаслідок впливу віртуального простору на поведінку дітей, їх ставлення до навколишнього оточення та відносин з рідними та друзями, питання безпеки і захисту учнівської та студентської молоді від наслідків кібербулінгу та вже існуючі механізми регулювання та протидії негативним наслідкам даного феномену розглядали у своїх наукових працях та статтях такі представники зарубіжних і вітчизняних наукових шкіл психологічного і соціологічного захисту людини, як: П. Афтаб, О. Бочавер, Б. Белсей, Г. Берсон, Н. Віллард, Н. Вітюк, В. Гой, П. Грандинберг, В. Гріг, О. Єфимов, Н. Когутяк, Р. Ковальські, С. Лімбер, А. Ленхарт, І. Лубенець, М. Мартин, С. Монкс, Л. Найдьонова, У. Парфентьев, М. Робін, П. Сміт, К. Хломов, Д. Шакірова та інші.

Проте, незважаючи на вже існуючі дослідження та напрацювання дослідників, актуальними залишаються питання ґрунтовного вивчення феномену «кібербулінг», створення дієвого та ефективного механізму профілактики та протидії наслідків кібербулінгу, запровадження нових механізмів та тенденцій охорони та безпеки дітей в мережі Інтернет та дослідження кібербулінгу як виду деструктивної взаємодії конфліктних відносин, концентрованому прояву трансформації свідомості, соціокультурних цінностей і життєвих пріоритетів, поведінки сучасної молоді у віртуальному середовищі.

Кібербулінг це відносно нове поняття, яке донедавна не мало свого вираження як на законодавчому рівні, так і в жодній правовій доктрині. Поняття кібербулінг дослідники умовно поділяють на дві частини. Для початку

розглянемо поняття булінгу. Булінг має своє законодавче закріплення у Законі України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо протидії булінгу (цькуванню). Відповідно до цього закону булінг (цькування), тобто діяння учасників освітнього процесу, які полягають у психологічному, фізичному, економічному, сексуальному насильстві, у тому числі із застосуванням засобів електронних комунікацій, що вчиняються стосовно малолітньої чи неповнолітньої особи або такою особою стосовно інших учасників освітнього процесу, внаслідок чого могла бути чи була заподіяна шкода психічному або фізичному здоров'ю потерпілого [1]. Важливо розуміти, що для кваліфікації випадку як булінгу обов'язковою умовою є те, що однією зі сторін має бути малолітня (до 14 років) чи неповнолітня особа (14-18 років). Тобто кібербулінг чи булінг - це лише ті ситуації, де або булером, або постраждалою стороною обов'язково є дитина. Кібер – це префікс взятий зі слова кібернетика та означає заклад із концентрацією передових технологій, такі як: комп'ютер, мережа Інтернет та інше. Тому для другої частини визначення кібербулінгу і розпізнавання саме цього явища як такого є ознака «із застосуванням засобів електронних комунікацій». У законі щодо булінгу вживається термін «засоби електронних комунікацій», тобто мобільні телефони, комп'ютери, інші девайси, через які може здійснюватися вихід в інтернет і цькування [1].

У правовій доктрині дослідники встановлюють, що кібербулінг – це напади з метою завдання психологічної шкоди, які здійснюються через електронну пошту (і-мейл), миттєві повідомлення, розгортаються в чатах, на веб-сайтах, в соціальних мережах; діють через текстові повідомлення або через зображення (фото, відео); до кібербулінгу відносять також терор за допомогою мобільного телефонного зв'язку [2]. Іншої думки П. Сміт, який трактує феномен кібербулінг як агресивні, навмисні дії, що здійснюються групою або окремою особою з використанням електронних форм комунікації, повторно чи з плином часу проти жертви, яка не може захистити себе [3]. Свою думку щодо визначення поняття кібербулінг також вніс С. Монкс, який зазначає, що

---

кібербулінг – це насильницькі, принизливі або загрозові дії однієї дитини на адресу іншої за допомогою електронних засобів зв'язку, таких як стільникові телефони, веб-сайти, соціальні мережі сайтів, інтернет-групи [4]. Таким чином, проаналізувавши авторські дефініції терміну «кібербулінг» можна дійти висновку, що це умисні дії, що скоюються однією особою або групою осіб відносно іншої особи, посередництвом електронних засобів комунікації, з метою завдання шкоди, що можуть здійснюватися напямую, або анонімізовано і можуть призвести до низки негативних наслідків в результаті створення ситуації напруження, тиску, залякування, переслідування.

На сьогодні сфера поширення кібербулінгу має надзвичайні масштаби, оскільки він має свій прояв не лише у віртуальному просторі, а й у реальному житті. Найпоширенішими місцями виникнення кібербулінгу є додатки, ігри, повідомлення та форуми, які переглядають діти або ж безпосередньо беруть участь у дискусіях щодо різних тем.

Для того, щоб мати змогу захистити себе чи своїх дітей від наслідків кібербулінгу важливо розуміти його особливості, які полягають в наступному: емоційне пригнічення під час або після використання Інтернету або телефону; приховування певних фактів свого інтернет спілкування; уникання шкільних або дружніх зустрічей; приступи немотивованого гніву вдома; зміна настрою, поведінки, сну або апетиту; бажання припинити користуватися комп'ютером або мобільним телефоном; уникання розмов про діяльність комп'ютера або мобільних телефонів [5].

Учасниками кібербулінгу безпосередньо виступають агресор, жертва та спостерігачі. Агресор, дії якого несуть негативні наслідки для жертви полягають не лише в залякуваннях, цькуванню та образі жертви, а й часто справа доходить до погіршення здоров'я, посягання на життя та інше. Проявами впливу кібербулінгу на соціалізацію дитини можна вважати: кібербулінг руйнує або послаблює реальні соціальні зв'язки; використовує його стихійний характер і неврегульованість відносин, тобто він поглиблює дефекти соціалізації; обмежує можливість задовольнити потреби в соціальних

відносинах (спілкуванні, визнання, дружби тощо); порушує норми, цілі, цінності, правила поведінки і мережевої культури, що породжує конфлікт соціальних відносин, який із часом набуває мережевого характеру. Водночас, будь-яка дитина може стати об'єктом для насильницьких дій. Д. Ольвеус, спираючись на психологічний портрет типової жертви, виокремлює специфіку жертв кібербулінгу, адже найчастіше жертвами булінгу стають діти, які: мають підвищений або високий рівень тривожності, нещасні, невпевнені в собі, із заниженим або низьким рівнем самооцінки; не мають близького друга серед однолітків, віддають перевагу спілкуванню із старшими дітьми або з дорослими; сором'язливі, лякливі, чутливі; схильні до меланхолії; фізично слабші діти, у порівнянні з ровесниками [6].

Таким чином, для того щоб уникнути настання негативних наслідків кібербулінгу для дітей необхідно: блокувати булера, адже більшість пристроїв мають налаштування, які дозволяють електронним шляхом блокувати електронні листи, повідомлення електронної пошти або текстові повідомлення від небажаних осіб, обмежити доступ до інтернету, щоб унеможливити настання негативних наслідків для дитини, переглядати сторінки дітей в соціальних мережах, розмовляти з ними про важливість конфіденційності, та про те, що в Інтернеті все має бути конфіденційно.

#### Використані джерела:

1. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо протидії булінгу (цькуванню): Закон України від 18.12.2018. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-19>

2. Найдьонова Л.А. Медіапсихологія: основи рефлексивного підходу : підручник / Л.А. Найдьонова ; Національна академія педагогічних наук України, Інститут соціальної та політичної психології. Кіровоград: Імекс-ЛТД, 2013. 244 с.

---



3. Cyverbullying: It's nature and impaceions condary school pupils: [P. Smith, J. Mahdavi, M. Carvalho, S. Fisher, S. Russell, N. Tippett]. Journal of Child Psychology and Psychiatry. 2008. Vol. 49. P. 376-385.

4. Monks C.P. Definitions of bullying: Age difference sinun derstanding of the term, and the role of experience. C.P. Monks, P.K. Smith. British Journal of Development al Psychology. 2006. Vol. 24. P. 801-821.

5. Іванців Н. Кібер-булінг: як батьки можуть допомогти дитині. Інформаційно-ресурсний центр «Дитинство без насильства». URL: <http://klepkainfo.com/simya/yak-dopomogti-ditini-szo-stala-zhertvoyu-kiber-bulingu.html>

6. Olweus D. Bullyingatschool: Long-term outcomes for the victims and aneffective school-based intervention program. Aggressivebehavior: Currentperspectives. NewYork: PlenumPress, 1994. P. 97-130.

**Козловська В. В.,**  
здобувач освітнього ступеня «бакалавр»  
факультету підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації  
працівників податкової міліції  
(Університету державної фіскальної служби України)  
**Науковий керівник: Полуніна Л. В.,**  
старший викладач кафедри фінансових розслідувань  
(Університету державної фіскальної служби України)

## **СУТНІСТЬ ОПТИМІЗАЦІЇ КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ В УМОВАХ СУЧАСНОСТІ**

Сучасне прагнення України стати повноправним членом Європейського Союзу зумовило активний процес змін в державному управлінні в різних сферах суспільних відносин. Зміни вимагають приведення національного законодавства у відповідність до європейських норм та стандартів. Реформи які відбуваються, поступово змінюють політичний курс держави як в цілому в Україні, так і в деяких сферах її функціонування зокрема.

Тому виключенням не стала і пенітенціарна політика. Серед практичних та теоретичних завдань, які потребують нагального розв'язання, актуальним завданням є дослідження впливу міжнародних стандартів щодо поводження із засудженими на пенітенціарну політику України. Наразі у науковій літературі досі бракує розгорнутих теоретичних досліджень, присвячених проблемам кримінально-виконавчої політики, а уявлення про цей процес зводиться здебільшого до окремих визначень його формалізованих моментів, пов'язаних в основному з розглядом правових процедур, що регламентують порядок і умови відбування кримінальних покарань на тому чи іншому етапі розвитку українського суспільства [2, с. 191].

Реформування пенітенціарної політики базується на досвіді зарубіжних країн, але не дивлячись на активну інтеграцію України в ЄС, ми погоджуємося з думкою О. А. Андрієнка, який вважає, що реформування пенітенціарної системи України, яке здійснюється в нашій державі фактично впродовж усього її існування, не вивело систему покарань із кризового стану. Політика у сфері виконання покарань – це сукупність основних напрямів та методів діяльності держави в особі її відповідних органів та установ, спрямованих на досягнення цілей та пріоритетних завдань щодо боротьби із злочинністю або встановлення над нею контролю, шляхом застосування примусових механізмів держави [3, с. 5].

На нашу думку, однією із причин ускладнення реформування пенітенціарної політики являється відсутність належної матеріально-технічної бази, яка б відповідала міжнародним стандартам поводження із засудженими. Установи виконання покарань не мають можливості забезпечити належні умови відбування покарання, оскільки приміщення в яких перебувають засуджені залишилися «у спадок» від Радянського Союзу, із тих часів значних змін не зазнавали. За роки незалежності стан національного законодавства значно покращився, і значну роль у даному процесі відіграли норми міжнародного законодавства.

---

Радянська виправно-трудова система характеризувалась авторитарними методами, які відображались в жорсткому режимі відбування покарання, фактично будучи розсадником беззаконності та відсутності правопорядку в органах і установах виконання покарань. З набуттям Україною незалежності постало питання переосмислення виправно-трудової політики, виникла необхідність в аналізі стану кримінально-виконавчих установ з метою визначення відповідності цілей і завдань реальним можливостям. Розпочався кропіткий процес зі створення нової законодавчої бази у сфері виконання кримінальних покарань з орієнтиром на міжнародні стандарти поводження із в'язнями [4, с. 106].

Враховуючи вищезазначене, варто вказати, що з набранням чинності Кримінально-виконавчого кодексу процес реформування та розвитку кримінально-виконавчої системи не зупинився, а позначив вектор розвитку нової кримінально-виконавчої політики у відповідності до європейських стандартів [1]. Вважаємо що одним із шляхів сприяння процесу гуманізації кримінально-виконавчої системи є подальше вдосконалення діяльності установ виконання покарань шляхом створення належних умов для виправлення та ресоціалізації засуджених, здобуття ними освіти та набуття професії, їх соціальної адаптації в суспільстві.

Підсумовуючи вищевикладене, можна з впевненістю стверджувати що кримінально-виконавча політика сучасної України прогресує і активно запозичує досягнення міжнародної спільноти у даній сфері. Безумовно виникають складнощі, щодо: реформування залишків виправно-трудової радянської системи, переходу остаточно до установ виконання покарань європейського типу, приведення умові відбування покарання до міжнародних стандартів. Але ті позитивні кроки, які ми можемо спостерігати сьогодні у сфері реформування кримінально-виконавчої політики, свідчать про бажання і головне про спроможність інтеграції з ЄС та продовження процесу щодо гармонізації вітчизняного законодавства у відповідність до високих міжнародних стандартів.

### Використані джерела:

1. Кримінально-виконавчий кодекс України від 03.07.2020 р. Відомості Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua>
2. Лях А. К. Кримінально-виконавча політика України: вплив міжнародних стандартів. *Матеріали міжнародної (заочної) науково-практичної конференції*. 2017. Чернігів. С. 191-194.
3. Андрієнко О. А. Сучасні громадські організації в процесах гуманізації пенітенціарної системи України. *Матеріали II Міжнародної науково-практичної конференції*. 2017. С. 1-10.
4. Пузирьов М. С. До проблеми оптимізації періодів розвитку законодавства України у сфері виконання покарань. *Часопис Академії адвокатури України*. 2015. Т. 8, № 2. С. 104-110.

**Лазар А. Я.,**  
здобувач освітнього ступеня «бакалавр»  
Інституту права  
(Львівський державний університет внутрішніх справ)  
**Науковий керівник: Устрицька Н.І.,**  
старший викладач кафедри кримінально-правових дисциплін  
Інституту права  
кандидат юридичних наук  
(Львівський державний університет внутрішніх справ)

## **ДЕЯКІ ПИТАННЯ КВАЛІФІКАЦІЇ ПОСЯГАНЬ СПІВУЧАСНИКІВ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ**

Стаття 1 Конституції України 1996 року передбачає, що Україна є демократичною, незалежною, суверенною, соціальною та правовою державою[1]. Для того, щоб забезпечити розвиток нашої держави в цьому руслі, законодавцям та правозахисникам варто досягти успіхів у боротьбі зі злочинними посяганнями на ці суспільні цінності. Як свідчить сьогоденна практика, найбільшу шкоду українському державотворенню чинить

---

злочинність та особливо її частина, що називається груповою. Сьогодні значна кількість кримінальних правопорушень відбувається в співучасті, що обумовлює їх підвищену суспільну небезпеку. Тут особливу увагу варто звернути саме на питання кваліфікації протиправних діянь, вчинених у співучасті. Адже наше законодавство є далеко не досконалим у цій сфері суспільних відносин.

У науці кримінального права питанням кваліфікації таких кримінальних правопорушень присвячена досить велика кількість наукових праць. Однак деякі питання досі не є достатньо дослідженими. Одним з таких питань є випадки, коли посягання співучасників кваліфікуються за різними статтями Особливої частини Кримінального кодексу України (далі- КК України).

Відповідно до ч. 1 ст. 27 КК України «співучасниками кримінального правопорушення, поряд із виконавцем, є організатор, підбурювач та пособник» [2]. Згідно з ч. 1 та ч. 2 ст. 29 КК виконавець підлягає кримінальній відповідальності за статтею Особливої частини КК; організатор, підбурювач та пособник підлягають кримінальній відповідальності за відповідною частиною ст. 27 і тією статтею(частиною статті) Особливої частини КК, яка передбачає кримінальне правопорушення, вчинене виконавцем. Наприклад, у разі вчинення співучасниками крадіжки за попередньою змовою групою осіб діяння виконавців кваліфікуються за ч. 2 ст. 185 КК України, діяння організатора– за ч. 3 ст. 27 - ч. 2 ст. 185 КК України, діяння підбурювача– за ч. 4 ст. 27 - ч. 2 ст. 185 КК України, діяння пособника – за ч. 5 ст. 27 - ч. 2 ст. 185 КК України (за відсутності інших кваліфікуючих ознак складу кримінального правопорушення).

Оскільки всі співучасники спільно вчиняють одне і те саме кримінальне правопорушення, то, за загальним правилом, всі вони несуть відповідальність за однією і тією ж статтею Особливої частини. У теорії кримінального права найбільш поширеною є думка, що вітчизняне кримінальне право застосовує засади так званої акцесорної теорії співучасті, відповідно до якої дії всіх

співучасників кваліфікуються за статтею Особливої частини, яка інкримінується виконавцю кримінального правопорушення.

Поряд з тим, існує правило, за яким співучасники кримінального правопорушення не завжди підлягатимуть відповідальності за однією і тією ж статтею Особливої частини. Одним з випадків, коли діяння кваліфікуються за різними статтями Особливої частини КК, є ситуація за якої виконавець та інші співучасники або кілька співвиконавців неоднаково усвідомлюють суспільно небезпечний характер своєї дії або бездіяльності. Таке усвідомлення може, насамперед, стосуватися наявності кваліфікуючих ознак посягання. Якщо певні обставини не охоплювалися виною особи, то вони, будучи обов'язковими ознаками складу кримінального правопорушення, не можуть бути враховані при кваліфікації її діяння. Наприклад, коли виконавець не повідомлений про всі обставини справи і відповідно його умисел не ототожнюється з умислом організатора чи підбурювача. Так, підбурювач до вбивства жінки, яка завідомо для винного перебувала у стані вагітності, не повідомляє виконавцю про цю обставину, умислом останнього не охоплюється наявність цієї ознаки складу кримінального правопорушення, передбаченої п. 2 ч. 2 ст. 115 КК України.

За різними статтями Особливої частини співучасники несуть відповідальність і тоді, коли має місце ексцес у діях когось із них. Усі співучасники відповідають у межах змови, діяння особи, яка допустила ексцес (не обов'язково виконавця, як про це переважно пишуть у літературі), кваліфікуються і за статтями, які передбачають такий ексцес. Прикладом застосування такого правила є Постанова Верховного Суду України від 4 липня 2011 року у справі № 5-9кс11 (рішення щодо правильної кваліфікації дій як ексцесу виконавця)[3].

Варто також звернути увагу на питанні індивідуальних особливостей, що характеризують особу певного учасника спільного кримінального правопорушення і впливають лише на його відповідальність, за загальним правилом, не можуть враховуватися при кваліфікації дій інших співучасників. Тому статті Особливої частини, які передбачають врахування зазначених

---

особливостей, інкримінуються лише певному співучаснику і за ними не кваліфікуються посягання інших учасників того самого кримінального правопорушення. Так, за статтею 117 КК України можуть бути кваліфіковані діяння лише матері новонародженої дитини, інші ж співучасники такого вбивства відповідають не за привілейований, а за простий чи кваліфікований вид вбивства. Не інкримінуються іншим співучасникам норми, які передбачають відповідальність з урахуванням повторності посягання, наявності рецидиву.

Потрібно також звернути увагу на випадки, коли одні із співучасників посягання досягли віку настання кримінальної відповідальності, а інші ні. В такому випадку кваліфікація діяння буде відбуватися з урахуванням вікових особливостей співучасників.

Отже, підсумовуючи усе вище сказане, можна сказати, що передбачені у КК України правові наслідки співучасті у кримінальному правопорушенні ґрунтуються на поєднанні двох теорій співучасті: акцесорної та теорії самостійної відповідальності співучасників. Відповідно такі теорії і впливають на кримінально-правову оцінку діянь, вчинених у співучасті.

#### Використані джерела:

1. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28.06.1996. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>
2. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 року URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>
3. Постанова Верховного Суду України від 4 липня 2011 року у справі № 5-9КС11 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0089700-01#Text>

**Нагірняк О.Д.,**  
здобувач освітнього ступеня «бакалавр»  
Інституту права  
(*Львівський державний університет внутрішніх справ*)  
**Науковий керівник: Лісіцина Ю.О.,**  
доцент кафедри кримінально-правових дисциплін  
Інституту права  
кандидат юридичних наук, доцент  
(*Львівський державний університет внутрішніх справ*)

## **ДОМАШНЄ НАСИЛЬСТВО: ПОНЯТТЯ, ФОРМИ ПРОЯВУ, СТАТИСТИКА**

Домашнє насильство – це одне із найбільш латентних кримінальних правопорушень в Україні, про яке відомо всім, однак ніхто, у той же час, про нього і не знає. Майже завжди воно приховане за ширмою: «приватна справа» та «чужа сім'я – свої порядки». Тим паче такий вид діяння не визнавався кримінально караним і не був кваліфікуючою ознакою у вчиненні кримінального правопорушення. .

Домашнє насильство – це проблема не тільки України. Якщо коротко проаналізувати законодавчий досвід інших країн, то можна виокремити, що за даними Організації економічного співробітництва та розвитку за 2019 рік, законодавство жодної з країн світу не захищає повністю жінок від домашнього насильства, а в деяких державах це взагалі не є кримінальним правопорушенням (Екваторіальна Гвінея, Росія).

Однак, XXI ст. внесло свої корективи у боротьбу із домашнім насиллям, і на щастя, така тенденція не оминула і Україну. Ситуація змінилась із ратифікацією Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами від 11.05.2011 року та прийняттям Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» № 2229-VIII від 07.12.2017 року.

Відповідно до цього Закону домашнє насильство – це діяння (дії або бездіяльність) фізичного, сексуального, психологічного або економічного

---



насильства, що вчиняються в сім'ї чи в межах місця проживання або між родичами, або між колишнім чи теперішнім подружжям, або між іншими особами, які спільно проживають (проживали) однією сім'єю, але не перебувають (не перебували) у родинних відносинах чи у шлюбі між собою, незалежно від того, чи проживає (проживала) особа, яка вчинила домашнє насильство, у тому самому місці, що й постраждала особа, а також погрози вчинення таких діянь [1].

Водночас набув чинності Закон України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами» від 6 грудня 2017 р. № 2227-VIII, що закономірно призвело до появи довгоочікуваної ст. 126<sup>-1</sup> Кримінального кодексу України (КК України).

Зокрема, за 2019 рік винесено 226 вироків судів першої інстанції з кваліфікацією за ст. 126<sup>-1</sup> КК України. Кількість осіб, щодо яких винесено вирок – 224 (із них 214 – чоловіки, 10 – жінки). Найчастіше за все це матері кривдників або ж їх дружини та діти [2].

Якщо дефініція «домашнього насильство», що зазначена вище описує загальні дії, пов'язані із домашнім насильством, то нова стаття (КК України) визначає об'єктивну сторону, об'єкт, потерпілого, суб'єкта та суб'єктивну сторону даного кримінального правопорушення.

Домашнє насильство, тобто умисне систематичне вчинення фізичного, психологічного або економічного насильства щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах, що призводить до фізичних або психологічних страждань, розладів здоров'я, втрати працездатності, емоційної залежності або погіршення якості життя потерпілої особи [3].

Обидва терміни демонструють єдність у описі форм прояву домашнього насильства, а тому варто їх розібрати детальніше:

1. Психологічне насилля проявляється у таких діях: умисне словесне приниження при свідках або без них; шантаж щодо відмови у разі невиконання якихось умов жертвою надання їй допомоги; примушування до звітування про усі свої дії та вчинки; погроза учинити самогубство зі сторони суб'єкта злочину, щоб добитись бажаного результату; обмеження або перешкоджання спілкуванню із друзями, рідними, знайомими, заборона виходу із дома (ізоляція); погроза фізичної розправи у разі непокори; вчинення інших дій, що передують фізичному насильству і мають на меті здійснити психологічний тиск.

2. Фізичне (застосування фізичної сили, при чому як із завданням шкоди здоров'ю жертви, так і без неї; відмова у наданні допомоги хворому або перешкоджання їм зверненню за допомогою; додавання без відома жертви до їжі та напоїв речовин, що отруюють або одурманюють; примус жертви стосовно вільного пересування – зв'язування, замикання тощо; примус вживати небезпечні для людини речовини, в тому числі наркотики, алкоголь тощо).

3. Економічне насильства – це ноу-хау для українського кримінального законодавства. Сюди входить: заборона або обмеження можливості, права обирати вид роботи, навчання або ж кар'єрного зросту; навмисне пошкодження майна інших осіб задля залякування жертви; позбавлення можливості іншої людини у задоволенні базових потреб; примушування до звітування про всі витрачені кошти та необхідності отримання нових тощо).

4. Сексуальне насильство (примус позбутись небажаної дитини, до сексуальних стосунків всупереч бажання іншої людини; примус до зайняття проституцією, участі у порнозйомках; примус до зайняття статевим актом з іншими особами задля задоволення статевого бажання суб'єкта злочину, підбурювання до примусу до статевому акту всупереч бажанню людини тощо).

Відповідно до даних дзвінків на Національну гарячу лінію з попередження домашнього насильства, торгівлі людьми та гендерної дискримінації за 2019 рік кількість вхідних дзвінків, у яких основним видом насилля є психологічне насильство являє собою 42,5% від загальної кількості дзвінків за видами

---

насильства. Такий показник є стабільним і переважним серед інших щороку. На щастя, і на жаль, фізичне насильство займає у загальній відсотковій кількості дзвінків друге місце – 30,4%, економічне насильство – 18,6%, сексуальне – 8,5% [2].

Кожний із показників росте із кожним роком, що характеризує позитивну тенденцію довіри жертв домашнього насильства до держави.

За 2020 рік у Національній поліції було відкрито 2 212 кримінальних проваджень за кваліфікацією домашнє насильство, з яких 1 813 закрито із винисенням обвинувального акту [4].

За січень 2021 року таких справ було відкрито 328, а винесено обвинувальних вироків 170 [5]. При таких тенденціях кількість кримінальних проваджень за ст. 126<sup>-1</sup> за 2021 буде на 177,6% більше, ніж за попередній звітній рік. Ситуація двозначна, адже рівень відкритості обговорення домашнього насильства породжує рішучість у жертв домашнього насильства через що показник і зростає, однак не може не лякати скільки осіб страждають від надмірної агресії від найрідніших для себе людей.

Варто пам'ятати, що проблема домашнього насильства – це не особиста справа кожної сім'ї, а проблема всієї країни. Саме сім'я – це первинний інститут розвитку людини та благополуччя, і якщо найперша ланка вже функціонує погано, то і у подальшому девіації будуть виникати й на інших етапах.

#### Використані джерела:

1. Про запобігання та протидію домашньому насильству : Закон України від 07.12.2017 № 2229-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-19/conv#n6>. (дата звернення 01.05.2021).

2. Моніторинг ситуації реагування системи правосуддя на вчинення домашнього насильства та насильства за ознакою статті: 2019 за авторством к.ю.н. Ю.В. Аносова, д-р А. Капур, д-р філософії в галузі права М.М. Легенька, К.В Черепача за участю Бороздіної К.А., Кривуляк А.О. № 2 від 29.07.2020 року. URL: <https://www.dcaf.ch/sites/default/files/publications>

/documents/Ukrainian%202019%20PRAVO%20Monitoring%20report.pdf. (дата звернення 01.05.2021).

3. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>. (дата звернення 01.05.2021).

4. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення за січень-грудень 2020 року, затверджений Наказ Генерального прокурора від 30 червня 2020 року №299 за погодженням з Держстатом. URL: [https://www.gp.gov.ua/ua/stat\\_n\\_st?dir\\_id=114140&libid=100820&c=edit&\\_c=fo](https://www.gp.gov.ua/ua/stat_n_st?dir_id=114140&libid=100820&c=edit&_c=fo). (дата звернення 01.05.2021).

5. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення за січень 2021 року, затверджений Наказ Генерального прокурора від 30 червня 2020 року №299 за погодженням з Держстатом. URL: [https://www.gp.gov.ua/ua/stat\\_n\\_st?dir\\_id=114368&libid=100820&c=edit&\\_c=fo](https://www.gp.gov.ua/ua/stat_n_st?dir_id=114368&libid=100820&c=edit&_c=fo). (дата звернення 01.05.2021).

---

**РОЗДІЛ 2. КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС: ТЕНДЕНЦІЇ РЕФОРМУВАННЯ****Аббасова Д. Л.,**аспірантка кафедри кримінального процесу  
(*Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого*)**ПРИМУСОВЕ ВІДБРАННЯ БІОЛОГІЧНИХ ЗРАЗКІВ ДЛЯ  
ПРОВЕДЕННЯ ЕКСПЕРТИЗИ І ПРАВО НА СВОБОДУ ВІД  
САМОВИКРИТТЯ: ЕТИЧНО-ПРАВОВА ДИЛЕМА**

Незважаючи на гуманістичну спрямованість вітчизняного кримінально-процесуального закону, права особи можуть обмежуватися. Одним із прикладів слугує примусове відібрання біологічних зразків для проведення експертизи. Ця слідча (розшукова) дія регламентована ч. 3 ст. 245 КПК України, відповідно до якої у разі відмови особи добровільно надати біологічні зразки слідчий суддя, суд за клопотанням сторони кримінального провадження, має право дозволити слідчому, прокурору (або зобов'язати їх, якщо клопотання було подано стороною захисту) здійснити відібрання біологічних зразків примусово.

Логіка законодавця у наданні дозволу на застосування кримінально-процесуального примусу при збиранні доказів кореспондує завданню кримінального провадження, визначеному у ст. 2 КПК України, щодо захисту особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень. Однак положення, що регулюють порядок проведення вищевказаної слідчої (розшукової) дії конкурують з однією із засад кримінального провадження – свободою від самовикриття та правом не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї (ст. 18 КПК України).

Тобто на один важіль терезів покладено публічний інтерес, обґрунтований завданнями кримінального провадження, а на інший – невідчужувані та непорушні права окремої людини, утвердження і забезпечення яких є основним обов'язком будь-якої правової держави. Етична дилема зводиться до пошуку

рішення: чи можливо кваліфікувати примусове відібрання біологічних зразків для проведення експертизи як порушення права на свободу від самовикриття?

Дослідження вітчизняної судової практики дає підстави констатувати про неоднозначність останньої у вирішенні вище поставленого запитання.

1. Суди відмовляють у задоволенні клопотань слідчого, прокурора про надання дозволу на відібрання біологічних зразків примусово, зазначаючи про те, що гарантована ст. 18 КПК України, свобода від самовикриття не обмежується лише правом не говорити нічого з приводу підозри чи обвинувачення або неможливістю бути примушеним давати пояснення, показання, які можуть стати підставою для підозри, обвинувачення у вчиненні близькими родичами чи членами її сім'ї кримінального правопорушення [1, 2].

2. Суди задовольняють клопотання слідчого, прокурора про відібрання біологічних зразків примусово для проведення експертизи, посиляючись на те, що завдання кримінального провадження виправдовує такий ступінь втручання у особисті права особи [3, 4].

У свою чергу Європейський Суд з прав людини (далі – ЄСПЛ), стоїть на позиції того, що свобода від самовикриття не поширюється на застосування у кримінальному провадженні інформації, яку можна отримати від особи, вдаючись до примусових повноважень, але, яка існує незалежно від волі останньої, наприклад, документи, вилучені за судовим наказом, проба дихання, крові і сечі, а також тканин тіла, з метою проведення ДНК-аналізів [5, 6]. Цей висновок знайшов своє відображення у рішеннях «Саундерс проти Сполученого Королівства» (п. 69) [5], «Яллох проти Німеччини» (п. 102) [6]. При цьому в останньому рішенні ЄСПЛ використовує термін «generally» (з англ. – як правило). Це свідчить про те, що за наявності певних умов (критеріїв) свобода від самовикриття все ж таки включає в себе недопустимість використання у кримінальному провадженні доказів, здобутих у результаті примусового відібрання біологічних зразків.

У п. 117 рішення у справі «Яллох проти Німеччини» сформовано критерії, за якими ЄСПЛ визначає чи було порушено право заявника не інкримінувати

---

себе: характер та ступінь примусу, що застосовується для отримання доказів; вага суспільного інтересу до розслідування; вид та розмір покарання за вчинене кримінальне правопорушення; наявність гарантій при проведенні процедури примусового відібрання біологічних зразків [6]. Проаналізувавши обставини справи за вищевказаними критеріями, ЄСПЛ у п. 122 рішення «Яллох проти Німеччини» дійшов висновку, що отримання доказів шляхом примусового відібрання біологічних зразків, яке здійснено у подібний спосіб, порушило право заявника на свободу від самовикриття і як наслідок потягло за собою несправедливість судового розгляду [6].

Разом з цим, ЄСПЛ порівняв рішення у справі «Яллох проти Німеччини» та у справі «Саундерс проти Сполученого Королівства», акцентуючи увагу на тому, що ступінь примусу, який застосовувався у справі «Яллох проти Німеччини» відрізнявся від ступеня примусу, який зазвичай потрібен та виправданий. Якщо у справі «Саундерс проти Сполученого Королівства» така процедура не завдала втручання у функціонування організму людини, то у справі «Яллох проти Німеччини» дії поліції та медичних працівників призвели до порушення роботи внутрішніх органів та заподіяли шкоду психічній цілісності особи (у заявника виникли захворювання шлунково-кишкового тракту, які потребували двотижневого лікування). Як наслідок ЄСПЛ констатував, що оскільки заходи, які застосовувалися у ході процедури примусового відібрання біологічних зразків у справі «Яллох проти Німеччини» перевищували мінімальний рівень жорстокості (за критеріями, сформованими практикою ЄСПЛ відносно ст. 3 ЄКПЛ), право на свободу від самовикриття підлягає застосуванню у цьому провадженні. При цьому жоден публічний інтерес не виправдовує подібне втручання у фізичну та психічну цілісність людини (п. 119 рішення у справі «Яллох проти Німеччини») [6].

Не можливо оминати увагою і позицію, викладену в Окремій думці до рішення у справі «Яллох проти Німеччини», у якій суддя Zupancic зазначає про те, що категоричний висновок, який спершу був сформований у рішенні «Саундерс проти Сполученого Королівства» (п. 69) [5], а згодом включений і до

рішення у справі «Яллох проти Німеччини» (п. 102) щодо неможливості поширення права на свободу від самовикриття на примусове відібрання біологічних зразків для проведення експертизи та їх подальшого використання у кримінальному провадженні в якості доказів не витримає випробування часом. Основним аргументом на підтвердження цієї тези є те, що застосування заходів у ході примусового відібрання біологічних зразків, які істотно порушують права та свободи людини, зазнають втручання в її фізичну та психічну цілісність підривають принцип верховенства права, нівелюють основне призначення судового процесу як цивілізованої альтернативи вирішення конфлікту шляхом війни [6].

Однак на разі питання можливості кваліфікації примусового відібрання біологічних зразків як порушення права не свідчити проти себе все ще залишається відкритим. Поясненням цьому можуть слугувати моральні-етичні протиріччя, які стоять при вирішенні цієї дилеми. З одного боку, встановлення на законодавчому рівні заборони примусового відібрання біологічних зразків для проведення експертизи ускладнить виконання, передбаченого ст. 2 КПК України, завдання щодо забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини.

Разом з цим, застосування примусового відібрання біологічних зразків для проведення експертизи може слугувати загрозою порушення основоположних прав людини, у тому числі не тільки на свободу від самовикриття, а й повагу до гідності, недоторканість тощо. Це зумовлено тим, що вітчизняне кримінально-процесуальне законодавство не детермінує поняття «біологічні зразки» та не регламентує порядок проведення примусового відібрання біологічних зразків для проведення експертизи, що також може становити потенційні ризики зловживання стороною кримінального провадження, за ініціативою якої будуть здійснюватися ці дії та зрештою призведе до правового свавілля.

---



З огляду на це, примусове відібрання біологічних зразків може бути виправдане завданням кримінального провадження, якщо це не завдає істотного порушення індивідуальним правам людини (наприклад, ст. 3 ЄКПЛ).

Таким чином, право на свободу від самовикриття може поширюватися на недопустимість використання доказів, отриманих у результаті примусового відібрання біологічних зразків, за умови відповідності обставин справи критеріям, сформованим практикою ЄСПЛ у рішенні «Яллох проти Німеччини». Етична дилема, яка виникла між слідчою дією та реалізацією однієї із засад кримінального провадження має вирішуватися на користь публічних інтересів, якщо індивідуальні та невідчужувані права людини при цьому не зазнають істотного порушення.

#### Використані джерела:

1. Ухвала Орджонікідзевського районного суду м. Маріуполя від 26 травня 2021 р., судова справа № 265/2608/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97193226> (дата звернення: 30.05.2021).
2. Ухвала Івано-Франківського міського суду Івано-Франківської області від 14 травня 2021 р., судова справа 344/7103/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96894199> (дата звернення: 30.05.2021).
3. Ухвала Косівського районного суду Івано-Франківської області від 18 травня 2021 р., судова справа № 347/447/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96958221> (дата звернення: 30.05.2021).
4. Ухвала Косівського районного суду Івано-Франківської області від 18 травня 2021 р., судова справа № 347/447/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96958221> (дата звернення: 30.05.2021).
5. Case of Saunders v. United Kingdom (Application 19187/91): Judgment European Court of Human Rights, 17 December 1996. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58009> (Last accessed: 30.05.2021).

6. Case of Jalloh v. Germany (Application 54810/00): Judgment European Court of Human Rights, 11 July 2016. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-76307> (Last accessed: 30.05.2021).

**Авдєєва Г.К.,**  
провідний науковий співробітник  
кандидат юридичних наук,  
старший науковий співробітник  
(НДІ вивчення проблем злочинності  
імені академіка В.В. Сташиса НАПрН України)

## **ОЦІНКА ДОСТОВІРНОСТІ ВИСНОВКУ ЕКСПЕРТА В УМОВАХ ГЛОБАЛІЗАЦІЇ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ**

Висновки експертів згідно з ч. 2 ст. 84 Кримінального процесуального кодексу (КПК) України є процесуальними джерелами доказів, оцінку яких за своїм внутрішнім переконанням здійснюють слідчий, прокурор, слідчий суддя та суд. Критеріями оцінки висновку експерта слугують його належність, допустимість і достовірність. Перші два критерії суб'єктам оцінки зазвичай зрозумілі, а оцінка достовірності висновку експерта в окремих випадках викликає певні труднощі. Слідчий і суд не в змозі самостійно оцінити ні наукову обґрунтованість висновків експерта, ні правильність вибору і застосування методів дослідження, ні відповідність методу сучасним досягненням даної галузі наукового знання тому, що для такої оцінки вони повинні володіти такими ж спеціальними знаннями, як й експерт. [1, с. 369].

Проблеми оцінки висновку експерта досліджуються вченими вже більше ста років. Зокрема, Л.Є. Владимиров ще на початку ХХ століття стверджував, що через те, що судді не мають спеціальних знань і не в змозі самостійно оцінити висновок експерта, достовірність і об'єктивність висновку експерта повинні вважатися істинними, поки не будуть спростовані. [2, с. 236]. Ю. К. Орлов наголошує на тому, що через відсутність у суб'єктів оцінки висновків експерта спеціальних знань вони не можуть самостійно встановити їх

---

достовірність, повністю довіряють висновкам експерта і завищують їх доказове значення. [3, с. 40].

В англо-американському кримінальному процесі значну увагу приділено оцінці наукової обгрунтованості експертних висновків через те, що без такої оцінки суди іноді виносять неправосудні рішення. [4, с. 60]. Зокрема, в США в межах проекту «Невинність» («Innocence Project»), метою якого є аналіз неправосудних вироків на основі висновків генетичної експертизи, на сьогодні реабілітовано 375 осіб (серед них 21 особа була засуджена до смертної кари, а 44 особи визнали себе винними в злочинах, яких вони не скоювали). У 259 випадках експертами були припущені помилки при ідентифікації осіб за ДНК. [5].

В США згідно з Правилем 702 Федеральних правил доказування суд під час оцінки висновків і показань експерта для надання свідчень у формі думки або в іншій (наприклад, письмовій) формі залучає осіб (свідків), які мають спеціальні знання, навички, досвід, відповідну освіту. [6]. При цьому згідно зі стандартом Дауберта одним із методів оцінки таких доказів є їх рецензування. [7, с. 39].

В Нідерландах слідчий суддя зазвичай за клопотанням обвинуваченого залучає обізнаних осіб для аналізу висновку офіційно залученого експерта. Суди Нідерландів, спираючись на рішення Європейського суду з прав людини, надають можливість обвинуваченому оскаржити висновки офіційно призначеного експерта шляхом заслуховування запропонованого ним іншого експерта. [8, с. 42-61].

У роз'ясненнях Верховного суду Німеччини зазначено, що під час оцінки висновку експерта необхідно перевіряти зміст і логічну обгрунтованість висновків, правильність застосованих експертом методів та відповідність зазначених ознак експертним методикам, опублікованим в спеціальній літературі. Особливо ретельно таку оцінку Верховний суд Німеччини настійно рекомендує здійснювати у кримінальному провадженні у разі оскарження стороною захисту висновку офіційно призначеного експерта за допомогою

рецензії або висновку незалежного експерта, порівнюючи всі матеріали між собою. [9].

Згідно зі ст. 225 КПК Італії кожна зі сторін має право залучати своїх «технічних консультантів» не лише для проведення експертизи, а й для рецензування експертних висновків. [10].

Через складність оцінки висновку експерта без допомоги обізнаних осіб суди України іноді визнають важливість і правомірність незалежного рецензування висновків експерта. Так, у Постанові Верховного суду України від 14.01.2021 р. по справі № 922/2216/18 наголошено на тому, що «невзяття до уваги» судами рецензії як доказу порушує принцип змагальності сторін, а «рецензія по своїй суті не є повторною чи додатковою експертизою, у ній не оцінюються докази. Експерт, який надає рецензію, оцінює, зокрема, методи і повноту дослідження, логіку висновку». [11].

Суддя Святошинського районного суду м. Києва у вирокі від 15 січня 2018 р. у справі № 759/846/17 зазначив, що ним під час судового розгляду досліджено як письмовий доказ рецензію на висновок експерта і наданий на рецензування висновків судово-економічної експертизи суддя визнав необґрунтованим, необ'єктивним та таким, що не відповідає законодавству України. [12].

Важливість запровадження незалежного рецензування висновків експерта підтверджується також тим, що Президентом України видано Указ №837/2019, в якому як невідкладні заходи з проведення реформ зазначено розроблення та внесення на розгляд Верховної Ради України законопроекту про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запровадження рецензування висновку судового експерта та упровадження механізму оцінювання якості наданої правової допомоги з використанням інструменту рецензування («peer review»). На виконання цього Указу було б правильним доповнити ч.1 ст. 94 КПК України таким текстом : «Для допомоги в оцінці достовірності висновку експерта може здійснюватися його аналіз (рецензування) особою, яка має відповідну вищу освіту, науковий ступінь та практичний досвід роботи не

---

менше 10 років у сфері судової експертизи. Результати такого аналізу не є джерелом доказів, а мають допоміжний (консультативний) технічний характер, не можуть містити оцінку доказів, вказівки про те, яке процесуальне рішення має бути прийнято, але у разі виявлення у висновку експерта помилок, які вплинули на формулювання висновків, він має розглядатися слідчим (слідчим суддею, судом) і слугувати підґрунтям для призначення повторної (додаткової) експертизи або проведення перехресного допиту експерта та рецензента».

#### Використані джерела:

1. Щербаковский М. Г. Проведення та використання судових експертиз у кримінальному провадженні : монографія. Харків : В деле, 2015. С. 369.
2. Владимиров Л. Е. Учение об уголовных доказательствах. Части общая и особенная. СПб. : Изд. книж. магазина «Законоведение», 1910. С. 236.
3. Орлов Ю. К. Заключение эксперта и его оценка (по уголовным делам) : учеб. пособие / Ю. К. Орлов. Москва: Юристъ, 1995. С. 40.
4. Forensic science on trial / House of commons. Science and technology Committee. 7th report. March. 2005. P. 60. URL: <http://www.publications.parliament.uk/pa/cm200405/cmselect/cmsctech/96/96i.pdf> (дата звернення 16. 05. 2021)
5. DNA Exonerations in the United States. URL: <https://innocenceproject.org/dna-exonerations-in-the-united-states/> (дата звернення 11. 05. 2021)
6. Federal Rules of Evidence. 2021. Official Edition (Федеральні правила доказування США). URL: <https://www.rulesofevidence.org/table-of-contents/> (дата звернення 22. 05. 2021)
7. Edmond, Gary and Cole, Simon A. and Cunliffe, Emma and Roberts, Andrew J., Admissibility Compared: The Reception of Incriminating Expert Evidence (i.e., Forensic Science) in Four Adversarial Jurisdictions (2014). (2014) 3 University of Denver Criminal Law Review 31-109, P. 39. URL: <https://ssrn.com/abstract=2396871> (дата звернення 17. 05. 2021)

8. Malsch, M., & Freckelton, I. (2005). Expert Bias and Partisanship: A Comparison Between Australia and the Netherlands. *Psychology, Public Policy, and Law*, 11(1), 42–61. URL: <https://doi.org/10.1037/1076-8971.11.1.42> (дата звернення 25. 05. 2021)

9. Esposito, A., & Safferling, C. (2008). Report – Recent Case Law of the Bundesgerichtshof (Federal Court of Justice) in Strafsachen (Criminal Law). *German Law Journal*, 9(5), 683-710. doi:10.1017/S2071832200000067 (дата звернення 18. 05. 2021)

10. Codice di procedura penale Parte Prima (Кодекс кримінального процесу. Частина перша) Altalex eBook, 2011. Italy. URL: [https://www.legislationline.org/download/id/4357/file/Italy\\_CPC\\_updated\\_till\\_2012\\_Part\\_1\\_it.pdf](https://www.legislationline.org/download/id/4357/file/Italy_CPC_updated_till_2012_Part_1_it.pdf) (дата звернення 16. 05. 2021)

11. Постанова Верховного суду України від 14.01.2021 р. по справі № 922/2216/18. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94151198>

12. Вирок Святошинського районного суду м. Києва від 15 січня 2018 року у справі № 759/846/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71570540> (дата звернення 19. 05. 2021)

**Басиста І.В.,**  
професор кафедри  
кримінального процесу та криміналістики  
доктор юридичних наук, професор  
(Львівський державний університет внутрішніх справ)

## **ОКРЕМІ ПІДХОДИ ДО РОЗУМІННЯ КРИТЕРІЇВ, ЩО ДОЗВОЛЯЮТЬ ВІДНЕСТИ РІШЕННЯ СЛІДЧОГО СУДДІ ДО ТИХ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ РІШЕНЬ, ЩО ПІДЛЯГАЮТЬ (НЕ ПІДЛЯГАЮТЬ) ОСКАРЖЕННЮ НА ДОСУДОВОМУ РОЗСЛІДУВАННІ**

З моменту вступу в дію чинного КПК України вельми дискусійним залишається питання щодо тих процесуальних рішень слідчого судді, які підлягають оскарженню в апеляційному порядку на досудовому розслідуванні

---

та тих, які такому оскарженню не підлягають. Законодавець з цього приводу теж неодноразово вдосконалював, як саму статтю 309 КПК України, так і її назву (хоча ця одна зміна не мала жодних якісних наслідків). Зокрема, у первинному викладі назви статті вживалося словосполучення «підлягають оскарженню», яке згодом згідно із Законом № 1689-VII від 07.10.2014 року було замінено словами «можуть бути оскаржені». Крім цього, частина перша статті 309 була доповнена пунктом 5<sup>1</sup> (застосування запобіжного заходу у вигляді застави або про відмову в застосуванні такого заходу) згідно із Законом № 187-IX від 04.10.2019 року, а також пунктами 11<sup>1</sup> (продовження відсторонення від посади) згідно із Законом № 2548-VIII від 18.09.2018 року, 12 (відмова у здійсненні спеціального досудового розслідування) згідно із Законом № 1689-VII від 07.10.2014 року, 13 (закриття кримінального провадження на підставі частини дев'ятої статті 284 КПК України) згідно із Законом № 2548-VIII від 18.09.2018 року. Вносилися зміни й до частини другої статті 309 КПК України згідно із Законами № 2147-VIII від 03.10.2017 року, які не мають зворотньої дії в часі та № 2548-VIII від 18.09.2018) [1].

Також ставилося питання щодо конституційності положення пункту 1 частини першої статті 309 КПК України, яке визнано таким, що відповідає Конституції України (є конституційним), згідно з Рішенням Конституційного Суду № 5-р/2020 від 17.03.2020. Аналогічне питання розглядалося в Конституційному Суді щодо положень частини третьої статті 309 КПК України, які теж визнано такими, що відповідають Конституції України (є конституційними), згідно з Рішенням Конституційного Суду № 5-р/2020 від 17.03.2020. [1].

Судова практика теж не є однаковою, не дивлячись на те, що ці питання неодноразово були предметом розгляду Верховним Судом. У низці випадків судді Верховного Суду зверталися і до членів Науково-консультативної ради при Верховному суді для отримання наукових висновків із таких питань, як: чи має слідчий суддя повноваження за результатами розгляду клопотання підозрюваного чи скарги на дії чи бездіяльність слідчого, прокурора визначати

строк протягом якого прокурор зобов'язаний закінчити досудове розслідування та можливості (неможливості) оскарження в апеляційному порядку ухвали слідчого судді, яка не передбачена кримінальним процесуальним законом? [2]. Чи є можливість оскарження в апеляційному порядку ухвал слідчого судді про роз'яснення або відмову в роз'ясненні рішення? [3]. Щодо можливості оскарження в апеляційному порядку ухвал слідчих суддів за результатами розгляду скарги на бездіяльність слідчого, прокурора, яка полягає у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР, які постановлені до 17 червня 2020 року [4] та щодо інших суміжних із задекларованою проблематикою питань.

Однак, на сьогодні, на жаль, слід констатувати, що єдність судової практики із окремих аспектів задекларованої проблематики не присутня, зокрема й із питань апеляційного оскарження ухвал слідчих суддів, ухвалення яких прямо не передбачено нормами КПК України. Так, в судовій практиці склалася ситуація, коли використовуються різні категорії при з'ясуванні питання щодо можливості апеляційного оскарження рішень слідчих суддів, а саме: Велика Палата Верховного Суду у своїх постановках оперує термінологією на кшталт «рішення слідчого судді, яке не передбачене КПК (кримінальними процесуальними нормами)», а у інших випадках Суд допускає вживання таких підходів, як «рішення слідчого судді, можливість ухвалення якого прямо не передбачена спеціальними нормами КПК в межах відповідних, закріплених КПК процедур» та «рішення слідчого судді, можливість ухвалення якого передбачена спеціальними нормами КПК в межах відповідних, закріплених КПК процедур» тощо [5], відповідно й судові рішення різняться.

Щодо такого стану справ маю наступні роздуми, які вже наводила раніше у власних публікаціях, зокрема, у чинному КПК України законодавцем розмежовано у частинах 1, 2 та 3 статті 392 судові рішення, які можуть бути оскаржені в апеляційному порядку. При цьому, однією із домінантних ознак для об'єднання трьох пунктів статті 392 КПК України у її першу частину є, серед іншого, й та обставина, що вони не можуть стосуватися стадії досудового

---



розслідування, яка є першою серед інших стадій кримінального процесу. Своєю чергою частина 3 статті 392 КПК України стосується тих судових рішень, які є ухвалами слідчого судді та можуть бути оскаржені в апеляційному порядку (вказівка на те, що оскарження ухвал слідчого судді здійснюється в апеляційному порядку міститься й у статті 310 КПК України). Перелік таких ухвал слідчого судді закріплений у статті 309 КПК України та є *вичерпним* (це моя власна наукова позиція, яка підтримується не всіма науковцями) і стосується першої стадії кримінального провадження – досудового розслідування (це дві основні, але не єдині відмінності між судовими рішеннями, які містяться у частинах 1 та 3 статті 392 КПК України), що слідує із аналізу положень статті 309 КПК України [6, с.13]. При цьому, як мені видається, слід вирізнити: 1) можливість та правомірність оскарження на досудовому розслідуванні в апеляційному порядку ухвал слідчих суддів, які входять до вичерпного переліку частин 1 та 2 статті 309 КПК України;

2) неможливість та неправомірність оскарження на досудовому розслідуванні в апеляційному порядку ухвал слідчих суддів, які передбачені кримінальними процесуальними нормами та не включені законодавцем до *вичерпного переліку* частин 1 та 2 статті 309 КПК України (ВС/ККС № 757/37346/18-к від 18.10.2019 та інші);

3) можливість та правомірність оскарження на досудовому розслідуванні в апеляційному порядку ухвал слідчих суддів, які не передбачені кримінальними процесуальними нормами та, логічно, не включені законодавцем до *вичерпного переліку* частин 1 та 2 статті 309 КПК України (такий правовий висновок викладений у постанові Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 12 жовтня 2017 року). Своєю чергою, Велика Палата Верховного Суду у власних висновках щодо застосування норм права від означених позицій Верховного Суду України теж не відступила, про що свідчать її постанови від 23 травня 2018 року (справа №237/1459/17, провадження №13-19кс18 та справа №243/6674-17к, провадження №13-16сво18) [6, с.10].

Видається, що виокремлення серед тих ухвал слідчих суддів, які не передбачені кримінальними процесуальними нормами будь-якого їх різновиду, зокрема і такого, як рішення слідчого судді можливість ухвалення якого прямо не передбачена спеціальними нормами КПК в межах відповідних, закріплених цим Кодексом процедур, та надання йому будь-якої переваги чи домінуючого статусу є недоцільним та у подальшому жодним чином не сприятиме формуванню єдності судової практики. Як на мене, то достатньо єдиної констатації про те, що слідчим суддею ухвалено рішення, що не передбачене кримінальними процесуальними нормами, до яких відсилають положення частини третьої статті 309 КПК, тоді й суд апеляційної інстанції не вправі відмовити у перевірці законності такої ухвали, посилаючись на приписи частини четвертої статті 399 КПК. У іншому ж випадку – є велика доля ймовірності, що судом буде упущено порушення якогось із конституційних прав учасників кримінального провадження або ж декількох із них, і таке порушення залишиться без належної правової оцінки та вчасної реакції суду. Своєю чергою, виокремлення серед тих ухвал слідчих суддів, які передбачені кримінальними процесуальними нормами та не включені законодавцем до вичерпного переліку частин 1 та 2 статті 309 КПК України таких із них, як рішення слідчого судді можливість ухвалення якого передбачена спеціальними нормами КПК в межах відповідних, закріплених цим Кодексом процедур з визначених законом підстав та передбачення можливості його оскарження в апеляційному порядку, створює небезпеку неоднакового застосування переліку частин 1 та 2 статті 309 КПК України в судовій практиці та невиправданого розширеного тлумачення такого *вичерпного переліку* учасниками кримінального та судового провадження. Тут я повістю поділяю інший, як на мене, більш вирозумілий підхід, який здатен сприяти вкрай потрібній нам єдності, суть якого зводиться до того, що на підставі напрацьованої судової практики та пропозицій науковців [7, с.202-207] варто рекомендувати законодавцю переглянути перелік ухвал слідчого судді, котрі передбачені у частинах 1-2 статті 309 КПК України та, які, можуть бути

---

оскаржені в апеляційному порядку на досудовому розслідуванні, так як чинна редакція цих частин статті 309 КПК України є такою, що потребує коректив та розширення *вичерпного переліку*.

Отже, загальними критеріями (ознаками), за якими рішення слідчого судді, які передбачені кримінальними процесуальними нормами слід відносити до таких, що не підлягають оскарженню на досудовому розслідуванні, з огляду на застосування положень частини 3 статті 307, статті 309 та частини 4 статті 399 КПК України є відсутність цих рішень слідчого судді, які передбачені кримінальними процесуальними нормами, у вичерпному переліку частин 1 та 2 статті 309 КПК України.

Якщо ж рішення слідчого судді не передбачене кримінальними процесуальними нормами та, логічне, не включене законодавцем до вичерпного переліку частин 1 та 2 статті 309 КПК України, то воно підлягає оскарженню в апеляційному порядку на досудовому розслідуванні. Верховним Судом України у постанові від 12 жовтня 2017 року цілком ґрунтовно констатовано той факт, що «...суд апеляційної інстанції не вправі відмовити у перевірці його законності, посилаючись на приписи частини четвертої статті 399 КПК. Право на апеляційне оскарження такого судового рішення підлягає забезпеченню на підставі пункту 17 частини першої статті 7 та частини першої статті 24 КПК, які його гарантують, з огляду на положення частини шостої статті 9 КПК» [8].

#### Використані джерела:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012. у редакції від 14.05.2021. База даних «Законодавство України»/ ВР України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/page8> (дата звернення 18.05.2021).
2. Звернення судді Верховного Суду у справі № 51-1329км19 із реєстраційним вхідним номером Верховного Суду 483/0/26-19 від 3.10.2019.
3. Звернення судді Верховного Суду у справі № 367/3068/17 (провадження № 51-8936кмо18) із реєстраційним вхідним номером Верховного Суду 373/0/26-19 від 31.07.2019.

4. Звернення судді Верховного Суду із реєстраційним вхідним номером Верховного Суду 587/0/26-20 від 26.11.2020.

5. Звернення судді Верховного Суду із реєстраційним вхідним номером Верховного Суду 123/0/26-21 від 10.03.2021.

6. Басиста І.В. Чи підлягають оскарженню в апеляційному порядку ухвали слідчих суддів про встановлення строків закінчення досудового розслідування: теорія та практика. Наукові записки Національного університету «Києво-Могилянська академія». Юридичні науки». 2020. Випуск 5. С. 10-18. <http://nrplaw.ukma.edu.ua/article/view/208064>

7. Гловюк І.В. Окремі питання перевірки ухвал слідчих суддів у апеляційному порядку у практиці Верховного Суду// Матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції з нагоди 20-річчя кафедри кримінального процесу і криміналістики Львівського національного університету імені Івана Франка (24 січня 2020 р.), Львів: Львівський національний університет імені Івана Франка, 2020. С.202-207.

8. Постанова Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України у справі № 5-142кс(15)17 від 12.10.2017. URL: [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/VS170757.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/VS170757.html) (дата звернення 18.05.2021).

---

**Волошина В.К.,**

доцент кафедри кримінального процесу,  
детективної та оперативно-розшукової діяльності,  
кандидат юридичних наук, доцент

*(Національний університет «Одеська юридична академія»),*

**Скрипник Д.О.,**

аспірант кафедри кримінального процесу,  
детективної та оперативно-розшукової діяльності

*(Національний університет «Одеська юридична академія»)*

## **ЩОДО ПРАВОВОЇ ПОЗИЦІЇ У ПОСТАНОВІ ВЕРХОВНОГО СУДУ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

За наслідками розгляду касаційної скарги по суті Верховний Суд (далі – ВС) ухвалює постанову, мотивувальна частина якої може містити правову позицію (одну/декілька).

Однак, відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 442 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України), «постанова суду касаційної інстанції складається з мотивувальної частини з зазначенням: короткого змісту вимог касаційної скарги та оскаржених судових рішень; узагальнених доводів особи, яка подала касаційну скаргу; узагальненого викладу позиції інших учасників судового провадження; встановлених судами першої та апеляційної інстанцій обставин; мотивів, з яких виходив суд касаційної інстанції при прийнятті постанови, і положення закону, яким він керувався» [1].

Буквальне тлумачення вищезазначеної норми, дозволяє дійти висновку про те, що законодавчо не передбачено викладення правової позиції в мотивувальній частині постанови. Проте в науці (не лише в рамках кримінального процесу) неодноразово висловлювалась саме така точка зору щодо «розташування» правової позиції у постанові ВС [2, с. 172; 3, с. 158; 4].

Аналіз змісту постанов ВС, свідчить про те, що в більшості випадків правова позиція розміщується у складовій частині рішення під назвою «Мотиви Суду» [5, 6]. Досить розповсюдженими є виокремлення правових

позицій в постановках Великої Палати ВС у їх структурній частині, з наступною назвою - «Позиція Великої Палати Верховного Суду» [7, 8].

На наше переконання, такі різні підходи до виділення правової позиції у постановках ВС негативно впливають не тільки на їх пошук, але й на формування єдиного підходу до оформлення постанов. Різноманітність у стилістиці формування постановок ВС лише призводить до хибних посилань учасниками кримінального провадження на окремі правові позиції, незрозуміння того, що саме являється «правовою позицією» тощо.

Водночас, як вже раніше обґрунтовувалось, дотримання конкретної термінології (в контексті використання одного з двох термінів: «правова позиція» або «висновок щодо застосування норми права») стане сприятливим фактором для ефективного пошуку правових позицій та їх подальшого врахування в ході здійснення правосуддя [9, с. 128]. Проте, проаналізувавши, в тому числі, вищевказані постанови, очевидно є «підміна» термінів, яка виражається в тому, що мотиви, з яких виходив суд під час ухвалення постанови, фактично прирівнюються до сформованої правової позиції.

З урахуванням вищевикладеного, вважаємо за необхідне внести відповідні зміни до п. 2 ч. 1 ст. 442 КПК України, які б передбачали те, що в мотивувальній частині постанови суду касаційної інстанції зазначається правова позиція (у випадку її формування).

#### Використані джерела:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
  2. Бобечко Н. Р. Поняття, ознаки, значення та класифікація правових позицій Верховного Суду у кримінальному провадженні. Порівняльно-аналітичне право. 2017. №2. С. 170-175.
  3. Дідик Н.І., Бесага І.В. Правові висновки Верховного Суду з питань застосування норм адміністративного законодавства. Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. 2018. №2. С. 152-163.
-

4. Сердюк В.В., Бабій А.О. Правовий висновок касаційного суду як інструмент забезпечення сталості та єдності судової практики. URL: <https://sud.ua/ru/news/blog/195911-pravoviy-visnovok-kasatsiynogo-sudu-yak-instrument-zabezpechennya-stalosti-ta-yednosti-sudovoyi-praktiki>.

5. Постанова Касаційного кримінального суду ВС від 22 лютого 2021 р. (справа №754/7061/15). URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/95139651>.

6. Постанова Касаційного кримінального суду ВС від 24 вересня 2020 р. (справа №761/44670/16-к). URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/91901340>.

7. Постанова Великої Палати ВС від 19 червня 2019 р. (справа №465/4621/16-к). URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/82703512>.

8. Постанова Великої Палати ВС від 17 червня 2020 р. (справа №598/1781/17). URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/89977787>.

9. Скрипник Д.О. Поняття та особливі ознаки правових позицій Верховного Суду в кримінальному провадженні. Публічне право. 2020. №4 (40). С. 125-131.

**Гаркуша А.М.,**

начальник відділу детективів кримінальної лабораторії Управління  
аналітики та обробки інформації  
(Національне антикорупційне бюро України)

**Каланча І. Г.,**

прокурор, асистент кафедри процесуального права,  
кандидат юридичних наук  
(Чернівецька окружна прокуратура Чернівецької області, Чернівецький  
національний університет імені Юрія Федьковича)

## **АЛГОРИТМ ПРИЙНЯТТЯ РІШЕНЬ ЩОДО ВИЛУЧЕННЯ ЕЛЕКТРОННИХ НОСІВ ІНФОРМАЦІЇ ПІД ЧАС ОБШУКУ**

Обшук — одна з важливих та високорезультативних слідчих (розшукових) дій, що проводиться з метою виявлення та фіксації відомостей про обставини вчинення кримінального правопорушення, відшукування знаряддя кримінального

правопорушення або майна, яке було здобуте у результаті його вчинення, а також встановлення місцезнаходження розшукуваних осіб.

Особливої ефективності дана слідча (розшукова) дія набуває в контексті можливості відшукування та вилучення комп'ютерів, ноутбуків, мобільних телефонів, що містять електронні носії інформації та є високоінформативними для досудового розслідування кримінального провадження. Водночас, Кримінальний процесуальний кодекс України (далі — КПК України) в ч. 2 ст. 168 КПК України суттєво обмежує сторону обвинувачення у можливості вилучення електронних інформаційних систем, мобільних терміналів систем зв'язку [1, с. 1].

В абз. 4 ч. 2 ст. 168 КПК України передбачено процесуальну процедуру копіювання інформації, що міститься в інформаційних (автоматизованих) системах, телекомунікаційних системах, інформаційно-телекомунікаційних системах, їх невід'ємних частинах (далі – інформації, що міститься в ІС), що здійснюється слідчим чи прокурором із залученням спеціаліста. В свою чергу, відповідно до ч. 4 ст. 99 КПК України, копії інформації, що міститься в ІС, виготовлені слідчим, прокурором із залученням спеціаліста, *визнаються судом як оригінал документа*. Таким чином, орган досудового розслідування може забезпечити результативне проведення слідчих (розшукових) дій в частині отримання інформації, що міститься в ІС як при вилученні електронних носіїв інформації, так і при виготовленні копії інформації, що міститься в ІС в порядку абз. 4 ч. 2 ст. 168 КПК України, що визнається судом як оригінал документа.

В контексті зазначеного слідчому, прокурору під час проведення обшуку необхідно на основі системного аналізу обстановки на місці проведення слідчої (розшукової) дії обрати процесуально допустимий спосіб отримання інформації – вилучення електронних носіїв інформації або копіювання інформації, що міститься в ІС. Для прийняття зваженого процесуального рішення слідчим, прокурорам пропонується розглянути розроблений авторами Алгоритм прийняття рішень щодо вилучення електронних носіїв інформації під час

---



обшуку, огляду (див. Рис. 1), відповівши на питання якого слідчий, прокурор отримає рекомендації з відповідного питання.

У випадку виявлення під час проведення обшуку чи огляду електронних носіїв інформації (знімних (відокремлених) або в складі інформаційних систем), слідчому, прокурору відповідно до порядку, запропонованому алгоритмі (див. Рис. 1), необхідно встановити на місці обставини, які стосуються таких питань:

- Чи потрібен пароль для доступу до електронної інформації? Пароль (значення, ключ тощо) є обов'язковою складовою системи логічного захисту. Водночас, відповідно до абз. 3 ч. 2 ст. 168 КПК України, забороняється тимчасове вилучення електронних інформаційних систем або їх частин, мобільних терміналів систем зв'язку (далі – ЕІС, МТСЗ), крім випадків, якщо доступ до них пов'язаний з подоланням системи логічного захисту. Тобто виявлення вказаної обставини може бути підставою для вилучення відповідного електронного носія інформації.

- Чи повідомлений пароль для доступу до електронної інформації? Неповідомлення паролів власником, володільцем або утримувачем є формою обмеження доступу до інформації. Це додатковий аргумент на користь прийняття рішення щодо вилучення ЕІС, МТСЗ, адже згідно з абз. 3 ч. 2 ст. 168 КПК України, забороняється тимчасове вилучення ЕІС, МТСЗ, крім випадків, якщо доступ до них обмежується їх власником, володільцем або утримувачем. Вимогами до паролів, які знімають обмеження в доступі, є їх надання: для адміністративного рівня доступу до електронних даних; до всіх заблокованих віртуальних об'єктів; в явному вигляді або уведена необхідну кількість разів.

- Чи виявлена інформація доказового значення під час проведення експрес-пошуку інформації? У випадку виявлення відомостей, які можуть бути використані як доказ факту чи обставин, що встановлюються під час кримінального провадження, електронні носії можуть відноситися як мінімум до засобів вчинення кримінальних правопорушень. В такому випадку, відповідно до абз. 3 ч. 2 ст. 168 КПК України, забороняється тимчасове

вилучення ЕІС, МТСЗ, крім випадків, коли такі об'єкти отримані в результаті вчинення кримінального правопорушення чи є засобом або знаряддям його вчинення. Тобто виявлення вказаної обставини може бути підставою для вилучення відповідного електронного носія інформації.

- Чи є необхідність експертного дослідження виявленого електронного носія інформації, інформаційної системи тощо? Згідно з абз. 3 ч. 2 ст. 168 КПК України, забороняється тимчасове вилучення ЕІС, МТСЗ, крім випадків, коли їх надання разом з інформацією, що на них міститься, є необхідною умовою проведення експертного дослідження. В окремих випадках необхідно встановити, чи є комп'ютер або телефон засобом створення виявленої інформації доказового значення. Тобто виявлення вказаної обставини може бути підставою для вилучення відповідного електронного носія інформації.

- Чи вказані в ухвалі суду електронні носії інформації, інформаційної системи тощо? Відповідно до абз. 2 ч. 2 ст. 168 КПК України, тимчасове вилучення ЕІС, МТСЗ для вивчення фізичних властивостей, які мають значення для кримінального провадження, здійснюється лише у разі, якщо вони безпосередньо зазначені в ухвалі слідчого судді про дозвіл на обшук (огляд) житла чи іншого володіння особи.

- Чи необхідна копія виявленої інформації для глибокого аналізу? Якщо слідчому, прокурору необхідна копія виявленої інформації її може бути виготовлено в порядку, визначеному абз. 4 ч. 2 ст. 168 КПК України, що надаватиме такій копії статусу оригіналу документа.

Можливість проведення експрес-пошуку інформації як форми огляду документів під час обшуку, огляду передбачено в ч. 7 ст. 236 КПК України через призму можливості проведення огляду документів, якими є електронні носії інформації. Важливо зауважити, що експрес-пошук не дозволяє проаналізувати значну частину видалених файлів, а також зашифровані та заблоковані дані, однак така дія надає можливість визначитися з наступними рішеннями при проведенні обшуку, огляду.

---

Процесуальна процедура копіювання електронної інформації, що визначена в абз. 4 ч. 2 ст. 168 КПК України (криміналістичне копіювання інформації), є ефективним засобом отримання доказової інформації [2], що може бути в подальшому дієво використана слідчим та прокурором з огляду на статус такої інформації як оригінала (ч 4 ст. 99 КПК України). Водночас таке криміналістичне копіювання є технічно насиченим процесом, для реалізації якого потрібна попередня підготовка. Для повноцінного криміналістичного копіювання інформації необхідні спеціальні комп'ютерні програми для обрахування геш-значень та цільовий носій з ємністю, зазвичай не меншою, ніж у носія-джерела. Загалом у даному питанні варто керуватися ДСТУ ISO/IEC 27037:2017 (ISO/IEC 27037:2012, IDT) "Інформаційні технології. Методи захисту. Настанови для ідентифікації, збирання, здобуття та збереження цифрових доказів" [3].

Технічна неможливість копіювання електронної інформації є обґрунтуванням необхідності експертного дослідження. Також у випадку неможливості копіювання електронної інформації з об'єктів, що не вказані в ухвалі слідчого судді, слідчий, прокурор може їх тимчасово вилучити в порядку, визначеному ч. 7 ст. 236 КПК України (як речі, що мають важливе значення для кримінального провадження). При цьому у протоколі має бути зафіксовано відомості, що можуть бути використані як доказ факту чи обставин, що встановлюються під час кримінального провадження, а метою вилучення має бути вказано забезпечення збереження цілісності інформації на електронному носії, а не вивчення фізичних властивостей, оскільки такі властивості в достатньому обсязі вивчені до ухвалення рішення про вилучення носія (абз. 2 ч. 2 ст. 168 КПК України).

На нашу думку, застосування пропонованого алгоритму є ефективним інструментом системного аналізу обстановки на місці проведення обшуку, огляду в складних умовах, зокрема при активній протидії сторони захисту. Алгоритм спрямований на забезпечення послідовного врахування вимог КПК України за досліджуваною проблематикою, ефективно прийняття рішення

слідчим, прокурором щодо вилучення ЕІС, МТСЗ та економію процесуального часу.

Використані джерела:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI (зі змін. і доп.). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 15.05.2021).
  2. Stephen Mason, Daniel Seng. Electronic Evidence: Fourth Edition. 2017. DOI: <https://doi.org/10.14296/9781911507079> (дата звернення: 21.05.2021).
  3. ДСТУ ISO/IEC 27037:2017 (ISO/IEC 27037:2012, IDT) Інформаційні технології. Методи захисту. Настанови для ідентифікації, збирання, здобуття та збереження цифрових доказів. Чинний від 2019.01.01. Київ : УкрНДНЦ, 2018. VI, 31 с.
-

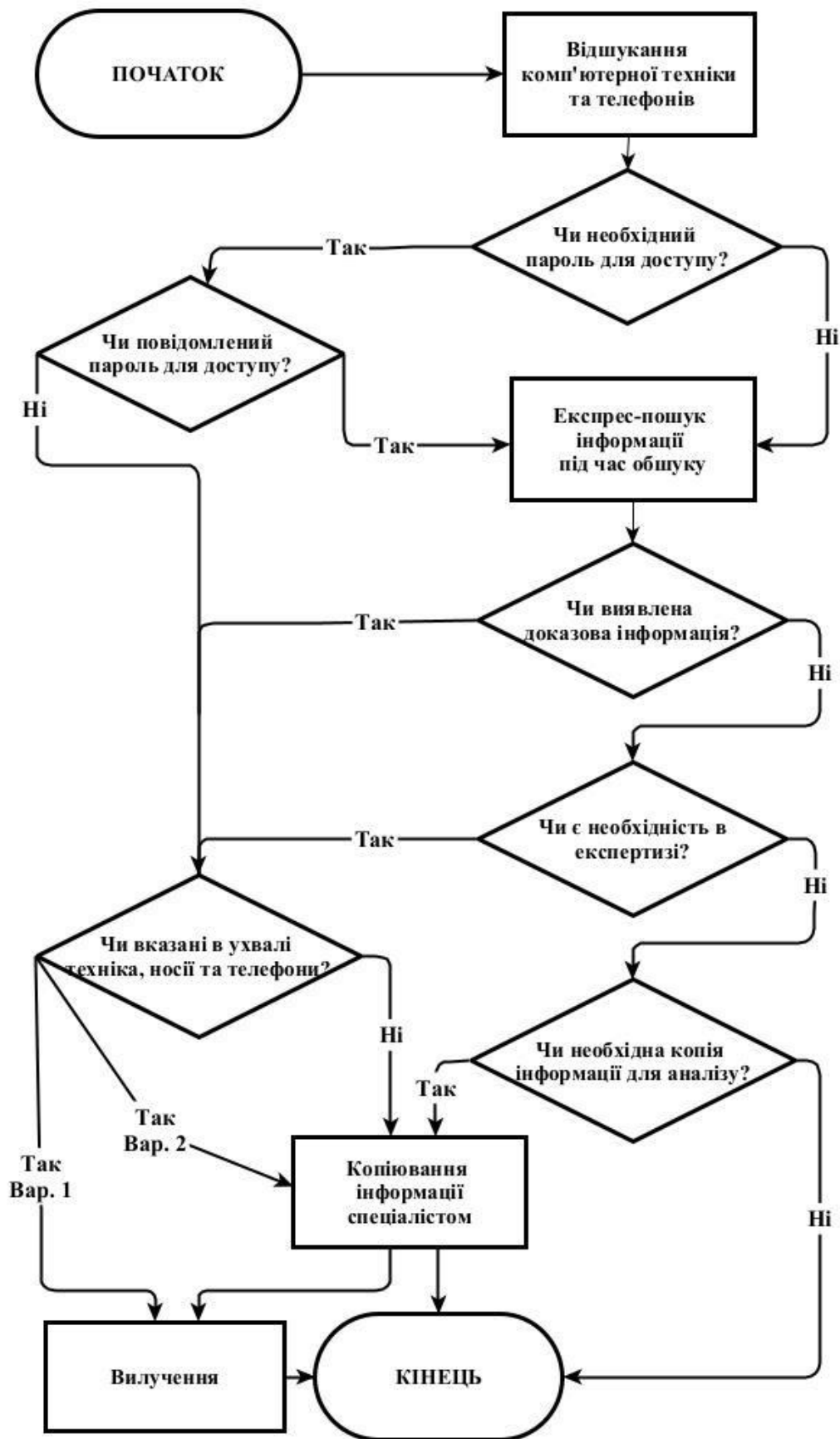


Рис. 1. Алгоритм прийняття рішень щодо вилучення електронних носіїв інформації під час обшуку, огляду.

**Глинська Н.В.,**  
завідувачка відділом досліджень проблем  
кримінального процесу та судоустрою  
доктор юридичних наук, старший науковий співробітник  
*(Науково-дослідний інститут вивчення проблем злочинності  
імені академіка В.В. Сташиса НАПрН України)*

**Клепка Д.І.,**  
науковий співробітник відділу досліджень проблем  
кримінального процесу та судоустрою  
кандидат юридичних наук  
*(Науково-дослідний інститут вивчення проблем злочинності  
імені академіка В.В. Сташиса НАПрН України)*

## **ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА ОСОБИ НА ЗАКІНЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ЩОДО НЕЇ У РОЗУМНІ СТРОКИ: ОКРЕМІ ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ**

Одним з дискусійних питань у правничій спільноті було вчинення слідчих (розшукових) дій на етапі завершення досудового розслідування. Крапку у науковій полеміці поставив Верховний Суд, який своїм рішенням від 17 лютого 2021 р. у справі №344/6630/17 вказав, що досудове розслідування, яке має наслідком звернення до суду обвинувальним актом або з клопотанням про застосування примусових заходів, має три ключові віхи: початок - визначається внесенням відомостей до ЄРДР; завершення – пов’язується з фактом відкриття матеріалів досудового розслідування підозрюваному, його захиснику, законному представнику, захиснику особи та іншим особам відповідно до положень ст. 290 КПК; закінчення - фіксується направленням до суду обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру. Тобто, кінцевим моментом строку досудового розслідування є його закінчення, як це передбачено у ст. 219 КПК, та не має точок дотику із завершенням досудового розслідування. До цього слід додати, що законодавчі обмеження на проведення слідчих (розшукових) дій «прив’язані» саме до закінчення, а не до завершення досудового розслідування.

---

Погоджуючись із такою позицією, водночас пропонуємо поглянути на окреслене питання крізь призму забезпечення права особи на розумність строків кримінального провадження щодо неї. У контексті чого слід зазначити, що проведення слідчих (розшукових) дій на етапі завершення досудового розслідування хоча й не сприяє вирішенню завдання кримінального процесу щодо здійснення провадження у розумний строк, втім іноді, *з метою забезпечення справедливого вирішення кримінального спору (як інтегральної мети кримінального провадження), є виправданим та необхідним.*

Однак убачається, що проведення слідчих (розшукових) дій на етапі завершення досудового розслідування має бути скоріше виключення з правила, більш того, звертаючись до такого екстраординарного засобу сторона обвинувачення повинна з особливою ретельністю підходити до питання забезпечення прав та законних інтересів підозрюваного. У сенсі зазначеного проведення слідчих розшукових дій під час ознайомлення сторони захисту з матеріалами досудового розслідування є таким, що не відповідає вимогам чинного кримінального процесуального законодавства, хоча аналіз правозастосовної практики свідчить й про такі випадки.

Наведемо аргументи на користь зазначеної тези. По-перше, відповідно ч. 5 ст. 219 КПК ... строк ознайомлення з матеріалами досудового розслідування сторонами кримінального провадження в порядку, передбаченому ст. 290 КПК, не включається у строки, передбачені цією статтею. В такий спосіб, не зарахування строків ознайомлення з матеріалами досудового розслідування до загальних строків досудового розслідування, законодавцем встановлено баланс між інтересами сторони захисту та інтересами кримінального провадження в цілому. Тож зазначене положення щодо перебігу строку досудового розслідування стосується виключно ознайомлення сторони захисту з матеріалами досудового розслідування. Закон суворо регламентує проведення усіх процесуальних дій особливо слідчих розшукових дій лише в межах процесуальних строків, які є важливою гарантією забезпечення фундаментального права на справедливий суд, а саме такої його складової як

розумність строків. Недарма ч. 5 ст. 280 КПК закріплюється, що після зупинення досудового розслідування проведення слідчих (розшукових) дій не допускається, крім тих, які спрямовані на встановлення місцезнаходження підозрюваного. Тож з метою дотримання прав та законних інтересів учасників кримінального провадження та забезпечення права підозрюваного на захист та права на справедливий суд у разі необхідності проведення слідчої розшукової дії саме під час ознайомлення сторони захисту із матеріалами досудового розслідування виникає необхідність у відновленні перебігу строків досудового розслідування.

По-друге, відповідно до ч. 5 ст. 28 КПК кожен має право, щоб обвинувачення щодо нього в найкоротший строк або стало предметом судового розгляду, або щоб відповідне кримінальне провадження щодо нього було закрито. Аналогічна норма міститься й у ч. 1 ст. 283 КПК. Крім того, право на розумність строків гарантоване ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, та Міжнародним пактом про громадянські та політичні права. Тож, на підставі системного тлумачення норм кримінального процесуального законодавства, можна зробити висновок, що особа, щодо якої здійснюється кримінальне провадження повинна мати можливість спрогнозувати строки досудового розслідування щодо неї (враховуючи що чинним КПК передбачено максимальний строк досудового розслідування).

Таким чином, на підставі зазначеного можна зробити обґрунтований висновок, що проведення слідчих (розшукових) дій під час ознайомлення сторони захисту з матеріалами досудового розслідування є несумісним із забезпечення прав учасників кримінального провадження на розумність строків.

Більш того, як правило, за таких обставин прокурор не звертається до слідчого судді з метою встановлення строків для знайомлення сторони захисту с матеріалами досудового розслідування. Тож, можна стверджувати, що це фактично є шлях сторони обвинувачення до штучного продовження строків досудового розслідування. Зазначене є потенційним ризиком того, що

---



слідчий/прокурор в такий спосіб зловживають своїми процесуальними правами та фактично усуваються від виконання покладених на них обов'язків здійснення досудового розслідування у строки, передбачені чинним КПК.

**Гончаренко Ю.М.,**  
помічник адвоката  
(АО «Barristers»)

## **ЧИ Є ВИКЛИК ЧЕРЕЗ WHATSAPP НАЛЕЖНИМ ВИКЛИКОМ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ (КРИЗЬ ПРИЗМУ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ)**

В Єдиному реєстрі судових рішень за реквізитами пошуку «WhatsApp» в Одеській області та в місті Київ за 2020-2021 роки міститься двояка позиція суддів щодо виклику особи до слідчого через месенджер «WhatsApp».

Порядок здійснення виклику в кримінальному провадженні регулюється положеннями кримінального процесуального законодавства України.

Відповідно до ч.1 ст. 135 КПК України, особа викликається до слідчого, прокурора, слідчого судді, суду шляхом вручення повістки про виклик, надіслання її поштою, електронною поштою чи факсимільним зв'язком, здійснення виклику по телефону або телеграмою [1].

Проте з даного приводу судова практика є неоднозначною. Виявляється цікавою позиція ВАКС та Печерського районного суду міста Києва.

*«З приводу здійснення повідомлень за допомогою месенджерів «Viber», «Telegram» і «WhatsApp» суд констатує, що направлення відповідних сповіщення не може розглядатися як беззаперечно належні повідомлення обвинувачених відповідно до вимог КПК України.*

*У той же час, сторони не позбавлені можливості надавати суду інші докази, у тому числі документи, що можуть підтверджувати певні обставини в рамках провадження. Отже, суд сприймає відповідні документи як належні докази вжиття стороною обвинувачення наявних у її розпорядженні*

додаткових заходів, і вважає факт направлення обвинуваченим сповіщень за допомогою месенджерів «Viber», «Telegram» і «WhatsApp» (поряд із спробами усного повідомлення обвинувачених шляхом здійснення телефонних дзвінків на їх номери) намаганням органів слідства використати всі наявні можливості для надання обвинуваченим інформації і документів в рамках кримінального провадження № 42013110100000191, а також для здійснення виклику обвинувачених до органів слідства». Вказана позиція викладена в ухвалі ВАКС від 02 лютого 2021 року по справі № 991/6543/20, провадження №1-кп/991/60/20 [2].

Також в ухвалі Печерського районного суду м. Києва від 07 липня 2020 року, справа № 757/26295/20-к зазначено: «Також, 08.05.2020 року за допомогою поштового зв'язку ОСОБА\_1, захиснику Хайнак Т.Л. та Білику В.О. було направлено повістки за адресами проживання на 12.05.2020, 13.05.2020 та 14.05.2020. Проте жодний з них на виклик не з'явився та не повідомив про причини неприбуття за викликом.

Окрім цього, неодноразово в телефонному режимі, а саме смс-повідомлення у додатку WhatsApp захисникам було направлено повідомлення про дату та час ознайомлення з матеріалами кримінального провадження. Проте відповідей на дані повідомлення не отримано, захисники та підозрюваний ОСОБА\_1 не з'являлися, про перебіг хвороби з 06.05.2020 не повідомлялося, що свідчить про умисне затягування процесуальних строків. Останній виклик смс-повідомленням було здійснено на 15 год. 00 хв. 22.06.2020, проте відповіді не отримано, а на виклик ніхто не з'явився.

Таким чином, в ході виконання вказаної процесуальної дії, а саме ознайомлення з матеріалами кримінального провадження, підозрюваний ОСОБА\_1 та його захисники систематично не з'являються у зазначений час для ознайомлення з матеріалами кримінального провадження» [3].

Тобто питання здійснення виклику через повідомлення, зокрема, і через месенджер «WhatsApp» хоч і визнається судами неналежним способом повідомлення, проте враховується судами при винесенні рішення.

---

Виявляється цікавим питання щодо визнання вказаних повідомлень належним доказом вручення повісток про виклик особи. Навіть поряд із направленням за поштовою адресою повісток, намагання сторони обвинувачення через месенджери здійснити виклик в будь-якому разі не відповідає законодавству України. На підтвердження цього також є інша позиція суддів.

Так, в ухвалі Приморського районного суду міста Одеси від 22 червня 2020 року, справа № 522/7397/20, провадження № 1-кс/522/9043/20, слушно зроблено висновок про те, що *«У кримінальному процесуальному кодексі України регламентований спосіб і порядок виклику особи до слідчого чи прокурора. Той факт, що слідчий спілкувався із захисником особи у месенджері не підтверджує ознайомлення ОСОБА\_1 із обов'язком з'явитися до слідчого на певні дату та час. Крім цього, слідчий суддя встановив, що відповідно до наданих доказів, ОСОБА\_1 перебувала у основній щорічній відпустці, а тому передання процесуальних документів до адміністрації за місцем роботи останньої також не може вважатися повідомленням належним чином. Також, як вбачається із клопотання слідчий надсилав повідомлення про виклик ОСОБА\_1 та повідомлення про підозру на електронну адресу: [marakhovkayaksenia@gmail.com](mailto:marakhovkayaksenia@gmail.com).*

*Однак, жодних підтверджень, що даний адрес електронної пошти використовується саме ОСОБА\_1 до суду не надано. Крім цього, ОСОБА\_1 надсилала процесуальні документи на адресу суду із іншого адресу електронної пошти, а саме: [ksenii.marakhovska@gmail.com](mailto:ksenii.marakhovska@gmail.com)» [4].*

Також в ухвалі Київського апеляційного суду від 23 грудня 2020 рок, справа № 761/34461/20, провадження № 11-сс/824/6689/2020, (<https://reyestr.court.gov.ua/Review/93889344>) зазначено, що *«слідчий суддя послався на те, що вважає неналежним врученням повідомлення про підозру шляхом направлення через мобільний додаток "Whatsapp", оскільки вручення повідомлення про підозру у такий спосіб не передбачено нормами КПК України. Отже, при таких обставинах неможливо стверджувати, що ОСОБА\_1 в*

*законний спосіб повідомлений про підозру, тобто має статус підозрюваного»* [5].

Так, в Україні офіційно не закріплено обов'язку абонентів здійснювати реєстрацію мобільного номеру телефону. Таким чином, кожна особа може мати невизначену кількість SIM-карток із значною кількістю номерів будь-якого оператора зв'язку на власний розсуд. А тому підтвердити належність певного номеру телефону, на який надсилається повістка про виклик, конкретній особі доволі складно. Як варіант сторона обвинувачення може подати запит про витребування інформації у відповідну службу оператора зв'язку. Проте і вказаний запит не зможе вирішити питання, у разі якщо номер мобільного телефону абонентом не зареєстровано. У такому ж випадку підтвердити належність певного незареєстрованого номеру телефону конкретному абоненту є майже неможливим.

Доволі актуальним питання реєстрації мобільного номеру телефону набрало у зв'язку із запровадженням можливості «перенесення мобільного номеру» до іншого оператора зв'язку із збереженням свого номеру телефону, яка запрацювала з 1 травня 2019 року.

Реєстрація абонентами номерів телефону регулюється Порядком реєстрації абонентів, які отримують телекомунікаційні послуги без укладення договору в письмовій формі, затверджене Рішенням Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації від 28.11.2017 за № 607 [6]. Вказаним порядком врегульовано процедуру подання заяви про реєстрацію номера і лише в такому випадку можна говорити про ідентифікацію абонента та про фактичну «закріпленість» конкретного номеру телефону до відповідного абонента.

Всі інші ж випадки, коли абонент не виявив бажання реєструвати свій номер, не можуть свідчити про належність вказаного номеру мобільного телефону конкретній особі, а тому стороною обвинувачення доказати вказаний факт буде доволі складно.

---

Таким чином, здійснення виклику стороною обвинувачення, зокрема, направлення повісток про виклик через месенджери, не узгоджується із положеннями кримінального процесуального законодавства України. Більш того, доказати, що вказане повідомлення доставлено саме тій особі, яка викликається, відкрите та прочитане саме тією особою, яка викликається не завжди є можливим. З огляду на що, доки не буде офіційно вирішено питання щодо обов'язкової реєстрації абонентами номерів телефонів у операторів зв'язку (що не зовсім узгоджується із демократичними цінностями), доти питання доказування належності здійснення виклику через месенджери є актуальним та не може слугувати належним та допустимим доказом підтвердження надсилання повістки про виклик в порядку, передбаченому Кримінальним процесуальним кодексом України.

#### Використані джерела:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України : Кодекс України; Закон, Кодекс від 13.04.2012 № 4651-VI // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. [Електронний ресурс] URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/4651-17> (дата звернення: 11.05.2021).
2. Ухвала ВАКС від 02 лютого 2021 року по справі № 991/6543/20, провадження №1-кп/991/60/20, [Електронний ресурс] URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/94646691>.
3. Ухвала Печерського районного суду м. Києва від 07 липня 2020 року, справа № 757/26295/20-к, [Електронний ресурс] URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/90512072>.
4. Ухвала Приморського районного суду міста Одеси від 22 червня 2020 року, справа № 522/7397/20, провадження № 1-кп/522/9043/20, [Електронний ресурс] URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/90064672>.
5. Ухвала Київського апеляційного суду від 23 грудня 2020 року, справа № 761/34461/20, провадження № 11-сс/824/6689/2020, [Електронний ресурс] URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/93889344>.

6. Про затвердження Порядку реєстрації абонентів, які отримують телекомунікаційні послуги без укладення договору в письмовій формі : Рішення; НКРЗІ від 28.11.2017 № 607 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/z0145-18> (дата звернення: 11.05.2021).

**Гловюк І.В.,**  
професор кафедри кримінально-правових дисциплін  
Інституту права,  
доктор юридичних наук, професор  
(*Львівський державний університет внутрішніх справ*)

## **ДЕЯКІ ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНІ ПИТАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ МЕДІАЦІЇ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

Натепер використання альтернативних засобів вирішення спорів є беззаперечною тенденцією у зарубіжній та національній юстиції, на що скеровують держави й міжнародні стандарти судочинства. Така тенденція стосується не тільки приватно-правових спорів, а й сфери кримінальної юстиції. Про це свідчать такі міжнародні документи, як Рекомендація Комітету міністрів Ради Європи державам-членам щодо спрощення кримінального правосуддя; Основні принципи ООН щодо впровадження програм відновного правосуддя у кримінальних справах; Рекомендація CM/Rec(2018)8 Комітету міністрів державам-членам стосовно відновного правосуддя у кримінальних справах; Рекомендація N R (99) 19 Комітету міністрів Ради Європи державам - членам Ради, які зацікавлені в організації медіації у кримінальних справах тощо. Розглядаючи альтернативні способи вирішення спорів, не можна оминати увагою відновне правосуддя. Рекомендація CM/Rec(2018)8 Комітету міністрів державам-членам стосовно відновного правосуддя у кримінальних справах [1], визнаючи важливість відновного правосуддя та його можливості у сфері кримінальної юстиції, у першу чергу для зацікавлених сторін, потребу у його поширенні, надає визначення відновного правосуддя - будь-який процес, який дозволяє тим, кому була завдана шкода, та тим, хто несе відповідальність

---

за таку шкоду, у випадку їх добровільної згоди, активно брати участь у вирішенні питань, що виникають у зв'язку зі скоєнням правопорушення, за посередництвом спеціально підготовленої та неупередженої третьої сторони (надалі – фасилітатор). У контексті форм відновного правосуддя, ця ж Рекомендація вказує, що залежно від країни та способу застосування відновного правосуддя воно, серед іншого, може називатися медіацією між потерпілим та правопорушником, медіацією в кримінальних справах, відновною конференцією, груповою сімейною конференцією, групою з питань призначення покарання або групою примирення. Отже, медіація на рівні міжнародних стандартів розглядається як форма відновного правосуддя (і як форма АВС [2, с. 83; 3, с. 87]), застосовна у кримінальному провадженні процедура.

В Україні немає закону про медіацію, проте, можливість для проведення медіації як процедури в інтересах, але поза межами кримінального процесу, була підтверджена КПК України 2012 року (хоча і без саме такої назви), де ст. 469 передбачено, що домовленості стосовно угоди про примирення можуть проводитися самостійно потерпілим і підозрюваним чи обвинуваченим, захисником і представником або за допомогою іншої особи, погодженої сторонами кримінального провадження (крім слідчого, прокурора або судді), і ст. 65 забороняє допит як свідків осіб, які брали участь в укладенні та виконанні угоди про примирення в кримінальному провадженні, - про обставини, які стали їм відомі у зв'язку з участю в укладенні та виконанні угоди про примирення. Наразі в Україні реалізується Проект «Програма відновлення для неповнолітніх, які є підозрюваними у вчиненні злочину» за підтримки Представництва Дитячого фонду ООН (ЮНІСЕФ) в Україні, порядок провадження якого затверджено Наказом Міністерства юстиції України, Генеральної прокуратури України від 21.01.2019 № 172/5/10 [4]. Також є проєкт «Впровадження відновного правосуддя в Україні», який реалізується ГО «Інститут миру і порозуміння» (ІМіП) у співпраці з Верховним Судом, за фінансової підтримки Фонду демократії ООН (ФДООН/UNDEF) [5].

У Наказі від 21.01.2019 № 172/5/10 визначено медіацію як добровільну, позасудову процедуру, під час якої неповнолітній, який є підозрюваним у вчиненні кримінального правопорушення, та потерпілий за допомогою посередника намагаються врегулювати конфлікт шляхом укладення угоди про застосування Програми відновлення для неповнолітніх, які є підозрюваними у вчиненні кримінального правопорушення. Відмітимо, що медіація для кримінального провадження успішно проводилася і без згадки у КПК України про домовленості стосовно угоди про примирення за допомогою іншої особи, погодженої сторонами кримінального провадження і до 2012 року.

Разом з тим, згадка у КПК України про можливі домовленості щодо угоди про примирення не розкриває питання про процесуальний статус особи, яка бере участь у таких переговорах, а нею може бути і медіатор. У доктрині зверталася увага на потребу закріпити у КПК України процесуальний статус медіатора [6, с. 300], сформульовано пропозиції змін до ст. 469 КПК України щодо вказівки там саме на медіатора [7, с. 180]. У Наказі Міністерства юстиції України, Генеральної прокуратури України 21.01.2019 № 172/5/10 посередник визначений як адвокат, включений до Реєстру адвокатів, які надають безоплатну вторинну правову допомогу, який пройшов навчання з реалізації Програми відновлення для неповнолітніх, які є підозрюваними у вчиненні кримінального правопорушення.

Відмітимо, що у судовій практиці є посилення на застосування медіації, проте, не завжди такі, що відображають сутність цієї процедури. Наприклад, зазначається, що статтею 46 КК України закріплено інститут медіації як альтернативний спосіб врегулювання кримінально-правових конфліктів, в основу якого покладено посередництво у примиренні сторін. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням винного з потерпілим дає змогу: потерпілому - більш оперативно отримати належну компенсацію заподіяної йому шкоди; особі, яка вчинила злочин, - бути звільненою від кримінальної відповідальності; державі - зекономити фінансові та інші ресурси, необхідні для розслідування зазначених категорій справ [8]. Разом з тим, ст. 46

---



КК України закріплює не інститут медіації, а інститут примирення, а примирення може досягатись різними шляхами, і не лише за допомогою процедури медіації.

Також мають місце формулювання: «Потерпіла в судовому засіданні відмовилась від обвинувачення та повідомила, що це рішення вона прийняла добровільно, без стороннього впливу, самостійно, та керується виключно позитивною поведінкою обвинуваченого. З аналогічним клопотанням звернулась і сторона захисту. Заявлене клопотання не звужує права потерпілої, які закріплені в законодавчому інституті медіації, як альтернативного способу врегулювання кримінально-правових конфліктів, оперативного отримання належної компенсації заподіяної йому шкоди» [9]; «заявлене клопотання не забезпечує права потерпілого, які закріплені в законодавчому інституті медіації, як альтернативного способу врегулювання кримінально-правових конфліктів, оперативного отримання належної компенсації заподіяної йому шкоди» [10]. Разом з тим, законодавчої процедури медіації не існує, та, відповідно, немає законодавчо закріплених прав потерпілих у медіації.

Аналіз норм КПК України показує, що медіатор «виведений» за межі кримінально-процесуальної процедури. Проте, є приклад КПК Республіки Казахстан, де медіатор визнається учасником кримінального провадження. Слід розглянути ці норми у аспекті подальшої процесуалізації участі медіатора у кримінальному провадженні в Україні. Медіатор у КПК Республіки Казахстан віднесений до інших осіб, які беруть участь у кримінальному процесі. Медіатором є незалежна фізична особа, яка залучається сторонами для проведення медіації відповідно до вимог закону (Закон Республіки Казахстан «Про медіацію» від 28 січня 2011 року). Аналіз прав та обов'язків медіатора за ст. 85 КПК Республіки Казахстан дозволяє викласти певні міркування. Якщо виходити з того, що у Республіці Казахстан медіація допускається щодо злочинів невеликої та середньої тяжкості, а також тяжких злочинів (неповнолітні, вагітні жінки, жінки, які мають малолітніх дітей, чоловіки, які виховують самі малолітніх дітей, жінки у віці п'ятдесяти восьми і понад років,

чоловіки у віці шістдесяти трьох і більше років, вперше вчинили тяжкий злочин, не пов'язаний із заподіянням смерті або тяжкої шкоди здоров'ю людини, можуть бути звільнені від кримінальної відповідальності, якщо вони примирилися з потерпілим, заявником, в тому числі в порядку медіації, і усунули заподіяну шкоду), то цілком доречним є право медіатора зустрічатися з учасниками кримінального процесу, які є сторонами медіації, наодинці і конфіденційно без обмеження кількості і тривалості зустрічей відповідно до кримінально-процесуального закону. Таким, що логічно відображає сутність діяльності медіатора, є і право сприяти сторонам в укладенні угоди про досягнення примирення в порядку медіації. Проте, сумніви викликає право «знайомитися з інформацією, що надається сторонам медіації органом, який веде кримінальний процес», адже при такому формулюванні зміст та обсяг інформації є незрозумілим. Що стосується обов'язків медіатора: при проведенні медіації діяти тільки за згодою сторін медіації; до початку медіації роз'яснити сторонам медіації її цілі, а також їх права та обов'язки; не розголошувати відомості, що стали йому відомі у зв'язку з проведенням процедури медіації, - то вони є традиційними для процедури медіації, містяться (крім останнього) у ст. 10 Закону Республіки Казахстан «Про медіацію» від 28 січня 2011 року, а останній обов'язок, по суті, є принципом конфіденційності, який закріплений у ст. 4 цього ж Закону.

Отже, аналіз цих положень показує, що при вирішенні питання про потребу визначення статусу медіатора у кримінальному процесі перелік його прав та обов'язків, по-перше, не може стосуватися власне процедури медіації (порядку її здійснення), по-друге, має регламентувати виключно кримінально-процесуальні аспекти діяльності медіатора, по-третє, має враховуватися принцип автономності медіації у сфері кримінальної юстиції (п. 5 Додатку до Рекомендації N R (99) 19). Відповідно, до такого права може бути віднесено лише право на зустрічі зі сторонами медіації (у ситуації, коли підозрюваний, обвинувачений перебуває під вартою), а до обов'язку - обов'язок не розголошувати без дозволу слідчого, прокурора, суду відомості, які стали йому

---

відомі у зв'язку з участю у кримінальному провадженні і які становлять охоронювану законом таємницю. Разом з тим, зважаючи на формулювання ст.ст. 65 та 469 КПК України, відповідне право та обов'язок мають бути не тільки у медіатора, а й у іншої особи, за допомогою якої проводяться домовленості стосовно угоди про примирення.

З урахуванням відсутності в Україні закону про медіацію перспективна регламентація статусу медіатора у кримінальному процесі потребує вирішення таких базових питань: 1) критерії медіабельності кримінально-правових конфліктів (формальний або змістовний); 2) формальний або змістовний підхід до факультативності процедури медіації (тобто визнання правосуб'єктності особи, за допомогою якої проводяться домовленості стосовно примирення) в усіх кримінальних провадженнях або лише у тих, де примирення впливає на результат та на рух кримінального провадження; 3) потреба у процесуалізації статусу особи за допомогою якої проводяться домовленості стосовно примирення (зокрема, шляхом визнання такою лише медіатора, який має підготовку, чи також інших осіб, погоджених сторонами); у разі такої потреби – перелік прав та обов'язків; 4) особливості кримінально-процесуальної процедури у разі застосування медіації. При цьому на нинішньому етапі КПК України потребує доповнення вказівкою на можливість застосування у кримінальному провадженні саме медіації.

#### Використані джерела:

1. Рекомендація CM/Rec(2018)8 Комітету міністрів державам-членам стосовно відновного правосуддя у кримінальних справах. URL: <http://ipcg.org.ua/upload/Recommendation-CM-Rec20188-UKR-upd.pdf>
2. Аракелян Р.Ф. Впровадження інституту медіації в кримінальнепроцесуальне законодавство України: дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.09. Ірпінь, 2019. 323 с.

3. Медіація у професійній діяльності юриста : підручник / авт. кол.: Т. Білик, Р. Гаврилюк, І. Городиський [та ін.] ; за ред. Н. Крестовської, Л. Романадзе. Одеса : Екологія, 2019. 456 с.
4. Про реалізацію пілотного проекту «Програма відновлення для неповнолітніх, які є підозрюваними у вчиненні кримінального правопорушення»: Наказ від 21.01.2019 № 172/5/10. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0087-19#Text>
5. Сайт проекту: <http://ipc.org.ua/proekti/vprovadgennya-vidnovnogo-pravosuddya-v-ukraini-1/>
6. Басиста І.В. Прогалини чинного КПК щодо унормування кримінальних проваджень на підставі угод. Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. 2013. №4. С. 297-309.
7. Нестор Н. В. Запровадження медіації в кримінальному процесі України: проблеми теорії та практики: монографія. Київ : Правова єдність, 2018. 182 с.
8. ЄДРСР, <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97164760>
9. ЄДРСР, <https://reyestr.court.gov.ua/Review/65935046>
10. ЄДРСР, <https://reyestr.court.gov.ua/Review/69529737>

**Дільна З.Ф.,**  
доцентка кафедри кримінально-правових дисциплін  
кандидат юридичних наук  
(*Львівський державний університет внутрішніх справ*)

## **ОБВИНУВАЛЬНА ПРОМОВА ПРОКУРОРА: ПРОЦЕСУАЛЬНІ ТА ЕТИЧНІ ВИМОГИ**

Виходячи із змагальної природи кримінального провадження, велике значення, в тому числі і виховне має обвинувальна промова прокурора у судових дебатах. Зокрема її виховний вплив адресується не лише для обвинувачених (підсудних), а й на усіх інших осіб, які присутні у залі судових

---

засідань. Процесуальні вимоги до судових дебатів передбачені у статті 364 Кримінального процесуального кодексу України, де вказаний порядок виступу учасників, серед яких прокурор виступає першим. У випадку, коли в судовому розгляді брали участь декілька прокурорів, у судових дебатах на їхній розсуд має право виступити один прокурор або кожен із них обґрунтовує у промові свою позицію у певній частині обвинувачення. Також вже під час судових дебатів, прокурор може посилатися лише на ті докази, які були досліджені в судовому засіданні. При цьому суд не має права обмежувати тривалість судових дебатів певним часом. Головуючий має право зупинити виступ учасника дебатів, якщо він після зауваження повторно вийшов за межі кримінального провадження, що здійснюється, чи повторно допустив висловлювання образливого або непристойного характеру, і надати слово іншому учаснику дебатів[1].

Загалом виправдано вважати, що промова прокурора є найбільш відповідальним етапом його діяльності по підтриманню державного обвинувачення в суді, під час якого він висловлює свою остаточну позицію та висновки, які є важливими для прийняття законного, обґрунтованого та справедливого рішення. Власне основним завданням прокурора при проголошенні своєї обвинувальної промови є переконати суд у своїй позиції, повпливати на прийняття ним рішення, відтак важливо дещо відновити у пам'яті осіб, які присутні в залі судових засідань ту подію, яка відбулась.

Оскільки прокурор представляє сторону обвинувачення, то він, проголошуючи свою промову в суді, виступає від імені держави і в першу чергу стає на захист інтересів держави та суспільства. Відтак можна узагальнити ті завдання, які виконує обвинувальна промова: 1) висловити свою думку, позицію щодо предмету обвинувачення; 2) надати оцінку тим доказам, які були досліджені у судовому засіданні; 3) здійснити вплив як на суддів щодо прийняття ними рішення у справі, так і на самого обвинуваченого (підсудного) та інших осіб, що присутні у залі судових засідань.

Проголошуючи обвинувальну промову, прокурор повинен пам'ятати, що найважливішою її частиною є правильний аналіз та оцінка зібраних у справі даних, обґрунтування самої кваліфікації вчиненого діяння, тобто такі відомості, що можуть переконати суд у тому, що позиція прокурора є правильною, подія кримінального правопорушення доведена та підтверджена винуватість особи у вчиненні такого правопорушення. Також, складаючи та проголошуючи промову не слід забувати і про те, що згідно із презумпцією невинуватості, обов'язок доказування вини покладається саме на прокурора, відповідно незаконно, а також і аморально перекладати це на сторону захисту. Для того, щоб промова мала і морально-виховний вплив, прокурор у ній повинен навести причини та умови, що сприяли вчиненню кримінального правопорушення, а також і заходи, які необхідно вжити для усунення таких порушень. Обвинувальна промова прокурора повинна відповідати таким загальним вимогам, як законність, логічність, грамотність, чіткість та ясність, зрозумілість (тобто використання простої та зрозумілої широкому загалу термінології), юридично грамотна мова викладу, етичність тощо.

У діяльності прокурора як державного обвинувача, як правило, має місце так званий обвинувальний ухил, який становить доволі серйозну етичну проблему, в тому числі і під час судових дебатів. Це проявляється у тому, що прокурор хоче домогтись засудження особи будь якою ціною, забуваючи про те, що мета кримінального провадження може бути досягнута лише тоді, коли таке провадження є справедливим. Відповідно такий підхід є не лише неетичним, а й також незаконним, тому виправдано, що головуючий в ході судових дебатів має право робити зауваження щодо відхилення у промові від предмета судового розгляду або щодо тривалості самої промови.

Головним моральним аспектом обвинувальної промови вважається справедливість висновків щодо обвинувачення особи, відтак усі ті відомості, які прокурор подає до суду, повинні відповідати принципу об'єктивності. Також важливо, аби прокурор і сам був переконаний у тій позиції, яку він відстоює, а не діяв за вказівкою інших осіб, в тому числі керівництва. Також не

---

слід забувати і про те, що підтримуючи обвинувачення, прокурор лише висловлює позицію сторони обвинувачення, але аж ніяк не абсолютну істину.

Для того, щоб обвинувальна промова мала певний психологічний вплив на аудиторію, вона повинна бути як раціональною, так і емоційною. Велике значення при цьому мають ораторські здібності обвинувача, його доводи повинні бути не лише змістовними, а й цікавими для сприйняття. Окрім того, прокурору слід пам'ятати, що вибір тих чи інших психологічних прийомів впливу, які він буде застосовувати у своїй промові залежить насамперед від того, на яку аудиторію ця промова спрямована. До прикладу можна назвати розгляд справи судом присяжних, які приймають рішення, як правило, керуючись емоціями, на відміну від професійних суддів. Проте і у випадку із емоціями важливо надмірно не перебільшувати відчуття обурення вчинком обвинуваченого (підсудного), і таким чином схилити суддів чи присяжних до застосування найсуворішої міри покарання.

Окрім вимог до промови, важливо щоб і прокурор відповідав певним вимогам, а саме таким, що ставляться до: 1) його поведінки, яка безперечно повинна бути такою, в якій своє зовнішнє відображення знаходять моральні та етичні норми поведінки; 2) зовнішнього вигляду, який повинен бути охайним та відповідати діловому стилю одягу; 3) грамотній мові та володінню юридичною термінологією.

Про етичний аспект поведінки прокурора в ході проголошення обвинувальної промови та зміст самої промови насамперед можна говорити тоді, коли має місце повага до учасників судового розгляду, до їх процесуальних прав. Зокрема недопустимо застосовувати образливі та лайливі слова, приниження, допускати перебільшення чи погрози, або ж недоречні порівняння тощо. Також обачно потрібно надавати і характеристику особи обвинуваченого (підсудного), не допускати суб'єктивних та голослівних тверджень про таку особу, надавати характеристику (в тому числі окремі відомості з біографії, особистого життя) потрібно лише ґрунтуючись на тих відомостях, що містяться у матеріалах провадження та відносяться до його

предмета, не забувати, що виходячи із презумпції невинуватості, обвинувачений (підсудний) – ще не злочинець, і така особа може також бути і виправданою, відповідно не можна ігнорувати також і його позитивні якості. Зокрема щодо цього, А.Ф.Кони зазначав: „Сила обвинувачення – в доводах, а не в епітетах. Зовсім не допустимі вирази грубі, принижуючі. Вони не підсилюють, а лише послаблюють обвинувачення”[2, с. 128].

Використані джерела:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 р. № 4651-VI. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/4651%D0%B0-17> (дата звернення: 20.05.2021)

2. Кони А.Ф. Собр.сочинений. Судебные речи. М. 1967. Т.4. 542 с.

**Дуфенюк О.М.,**  
доцент кафедри кримінального процесу та криміналістики  
факультету № 1 ПФПНП  
кандидат юридичних наук, доцент  
(Львівський державний університет внутрішніх справ)

## **БАЛАНС «МЕТА-ЗАСОБИ» В АМЕРИКАНСЬКОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ**

Дискусії щодо визначення мети кримінального провадження не раз ставали предметом досліджень науковців, проте досягнути єдності позицій досі не вдалося. Встановлення істини, захист прав та свобод, законних інтересів осіб боротьба зі злочинністю, покарання злочинців, врегулювання спору, викриття винної особи і встановлення ступеня її вини та відповідальності або ж повне заперечення доцільності формулювання єдиної мети – це неповний перелік підходів до визначення мети кримінального провадження, які сформувалися у сучасній українській науці [1, с. 127; 2, с. 163; 3, с. 268; 4, с. 16, 19; 5, с. 181]. «Матеріальна правда» як мета часто фігурує у польських наукових

---



процесуальних наративах [6, с. 135; 7, с. 136]. Схожий акцент на матеріальну істину та справедливість роблять німецькі правники [7, с. 162; 8, с. 558].

Американська наука виробила власний підхід до питання визначення мети кримінального процесу, а також допустимих засобів, які використовуються для її досягнення. У 1964 р. професором Г. Пакером було запропоновано бінарну систему відповідно до якої існують дві основні моделі кримінального процесу, кожна з яких має свою телеологію (цілі) та цінності. Перша модель – це **модель контролю злочинності** (*Crime Control Model*). Для неї основним показником ефективності є припинення злочинної поведінки, застосування репресій до злочинця, оскільки нездатність правоохоронних органів дати жорстку відповідь на всі прояви кримінального характеру призводить до руйнування суспільного порядку і становить загрозу для прав та свобод людини, її безпеки та майна [10, с. 9]. Отже, за цією філософією має існувати потужна система, здатна затримати, розслідувати та засудити правопорушника в усіх випадках правопорушень про які стало відомо [10, с. 10].

Друга модель суттєво відрізняється від першої. Це **модель належної правової процедури** (*Due Process Model*). Для цього кримінального провадження головною є мета не допустити необґрунтоване обвинувачення, дотриматись встановленої процедури, яка ґрунтується на верховенстві права. Г. Пакер тут вдало застосовує метафору: якщо модель боротьби зі злочинністю нагадує конвеєрну лінію засуджень, то модель належного процесу схожа на смугу перешкод для засудження [10, с. 13].

Бінарна концепція Г. Пакера неодноразово зазнавала критики в науковому колі, однак мала й чимало прихильників та послідовників, які посилювали аргументацію автора, розширювали її зміст шляхом впровадження нових моделей [11, с. 6; 12 та багато ін.]. Звісно у чистому вигляді ці моделі зустрічаються не так часто. Радше йдеться про прагнення усіх цивілізованих країн знайти спосіб об'єднати цінності обох систем, що дається достатньо складно.

Видається, що сучасна американська модель кримінального процесу є моделлю належної процедури, центральною ідеєю якої є не допустити притягнення до відповідальності невинуватих осіб. Разом з тим не зникає потреба встановити істину, тобто переконатися чи дійсно певна особа вчинила кримінальне правопорушення. Однак чи дійсно так є у практиці? Чи всі засоби виправдовують досягнення цієї мети? У зв'язку з обмеженим обсягом публікації звернемо увагу тільки на два твердження, що можуть викликати роздуми на цю тему. Існують дві крайнощі, при одній з яких нівелюється традиційна для нашого розуміння мета встановлення істини, але формально дотримується належна процедура, при другій – мета встановлення істини ставиться понад усе, але нівелюється належна процедура.

*Перша крайність* виявляється у масовій практиці укладення угод про визнання винуватості між підозрюваним/обвинуваченим та прокурором. Належна процедура наче дотримана, але при цьому часто стається так, що невинуваті особи можуть піти на домовленості задля того, аби зайвий раз не випробовувати долю в судовій залі. Вправні прокурори завжди знайдуть аргументи для переконання. Як наслідок, з'явилася системна практика, коли затриманому спочатку пред'являється обвинувачення та максимальне покарання, якщо він або вона підуть до суду. Натомість під час угоди про визнання винуватості прокурори нададуть обвинуваченому можливість визнати свою провину за меншим звинуваченням або визначать суттєво менше покарання. І хоча, очевидно, оголошення виправдувального вироку є найкращим способом для обвинувачених уникнути тюремного ув'язнення та інших покарань, проте судовий процес сприймається як ризикований, оскільки неможливо передбачити, яке рішення приймуть присяжні [13, с. 1]. Якщо ж взяти до уваги, що йдеться про 90–97 % кримінальних справ, стає зрозуміло які вагомні ризики має така система. Кримінальні процеси стають рідкістю, а торги між прокурорами та адвокатами неформальними та нерегульованими [14, с. 1].

*Друга крайність* виявляється у допустимості застосування катувань та тортур в стінах спеціальних служб задля високої мети встановлення істини,

---

наприклад при протидії тероризму чи організованій злочинності. Тут належна процедура відходить на другий план. Результати досліджень Д. Ягунова засвідчують, що у посібниках ЦРУ чітко розписані правила та норми так званих «спеціальних технік допиту», які на думку вченого є просто евфемізмом насильницьких дій спеціальних служб. Йдеться про деривації сну, перебування осіб без одягу, коригування дієти, поміщення осіб у певні коробки/приміщення, змушування перебувати у певних позах, вплив світла, звуку, температури повітря і т.д. [16]. І якщо переважно міжнародною спільнотою такі форми поводження з людиною вважаються принизливими та насильницькими, досить згадати Конвенцію проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання (1984 р.) або Стамбульський протокол (1999 р.), американські правники все ж вважають можливим вести дебати щодо допустимості практик заподіяння певних страждань затриманим, адже такі заходи застосовуються виключно в крайніх випадках і, до прикладу, для врятування життя людей. Конкуренція цінностей стало особливо актуальною в останні роки зростання загроз терористичних атак. Ба більше, існують припущення про маскування таких практик шляхом скерування підозрюваних у тероризмі осіб у ті держави, де толеруються тортури та катування державними спецслужбами. Йдеться про так звані екстраординарні «тортурні перельоти» («torture flights»). Держави, що дають мовчазну згоду на такі перевезення зі своїх летовищ вважаються такими, що сприяють поширенню таким практикам [16]. Д. Ягунов слушно констатує, що допустимість застосування тортур до «терористів» відкриває «скриньку Пандори», оскільки з'являється широка перспектива застосування тортур та катувань проти інших «небезпечних злочинців». Як наслідок, «боротьба з катуванням» у ХХІ столітті стає відображенням дуалістичного процесу: «спроба ще більшого «убезпечення суспільства» з одночасним фіаско такого «убезпечення»» [15, с. 60].

Звісно, обмежений обсяг доповіді не дає можливості досягнути усю багатоманітність підходів теоретиків і практиків до питання співвідношення

мети та засобів її досягнення, однак сказаного достатньо, аби зрозуміти, що в кримінальному процесі американського «моцарства» пошук такого балансу часом хвибує такими практиками, які не дозволяють повною мірою досягнути матеріальної та процесуальної справедливості.

#### Використані джерела:

1. Бобечко Н. Мета кримінального провадження. *Юридичний вісник*. 2017. № 2. С. 126–135.
  2. Котюк І. І., Котюк О. І. Мета як філософсько-прагматичний орієнтир кримінального провадження. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2015. № 2. С. 160–171.
  3. Сімонович Д. В. Мета та завдання кримінального провадження. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2014. № 29. Ч. 2. Т. 3. С. 265–269.
  4. Шибіко В. Щодо призначення і завдань кримінального судочинства України. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка*. 2011. Вип. 88. С. 16–19.
  5. Малярчук Т. Про основні напрями оптимізації норм Кримінально-процесуального кодексу України. *Підприємництво, господарство і право*. 2009. № 12. С. 180–183.
  6. Skorupka J. Ewolucja paradygmatu procesu karnego. *Wrocławsko-Lwowskie Zeszyty Prawnicze*. 2010. № 1. S. 129–160.
  7. Піх Ю. Засада встановлення матеріальної правди (істини) у світлі реформ кримінального процесуального законодавства республіки Польщі. *Вісник Львівського університету*. 2020. № 71. С. 132–146.
  8. Піх Ю. Матеріальна істина як мета та засада кримінального провадження федеративної республіки Німеччини. *Вісник Львівського університету*. 2019. № 69. С. 161–172.
  9. Weßlau E. Wahrheit und Legenden: die Debatte über den adversatorischen Strafprozess. *ZIS*. 2014. № 11. S. 558–564.
-

10. Packer H. L. Two Models of the Criminal Process. *University of Pennsylvania Law Review*. 1964. VOL. 113 (1). P. 1–68.
11. Daly K. Aims of the Criminal Justice System. 2003. 11 s. <https://www.researchgate.net/publication/29451914>.
12. Roach K. Four Models of the Criminal Process. *J. Crim. L. & Criminology*. 1999. Vol. 89. P. 671–716.
13. Devers L. Plea and Charge Bargaining. <https://bja.ojp.gov/sites/g/files/xyckuh186/files/media/document/PleaBargainingResearchSummary.pdf>.
14. Digard L., Washington II M., Sorage S.. In the Shadows: A Review of the Research on Plea Bargaining Ram Subramanian. *Vera Institute of Justice*. 2020. 72 p. <https://www.vera.org/downloads/publications/in-the-shadows-plea-bargaining.pdf>.
15. Ягунов Д. В. «Malleus Maleficarum» сучасного суспільства: передумови і поширеність тортур у XXI столітті та політика протидії тортурам. *Вісник ДонНУ імені Василя Стуса*. 2020. С. 58–97.
16. Eski S., Eski Y. Dutch tolerance of torture? CIA extraordinary rendition flights in the Netherlands. *Palgrave Communications*. 2017. <https://doi.org/10.1057/palcomms.2017.84>.

**Дроздов О. М.,**

Президент Спілки адвокатів України,  
член Комісії з питань правової реформи,  
доцент кафедри кримінального процесу  
доктор юридичних наук, доцент, заслужений юрист України  
(*Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого*)

## **НЕПРЯМА ПРОВОКАЦІЯ ВЧИНЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ: КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ АСПЕКТ**

Проблеми методів та засобів протидії злочинності, з одного боку, та захист прав людини і основоположних свобод, з огляду на необхідність дотримання

відповідного балансу з іншого боку, традиційно є предметом постійного підвищеного інтересу як науковців так і практиків. Відзначимо, що наведені питання хоч і розглядаються по суті різними галузями права, у своїй практичній реалізації вони не відокремлені, а тісно взаємопов'язані. Яскравим прикладом цьому є таке явище як провокація злочину, обговорюване перш за все, в міжнародному, кримінальному, кримінальному процесуальному праві та ОРД. Що ж стосується науки кримінального процесу, то інститут провокації злочину викликає безліч питань: чи може бути провокатором лише співробітник правоохоронного органу, чи забороняється провокація лише тяжких та особливо тяжких злочинів, чи забороняється провокація лише під час підготовки та проведення заходів з контролю за вчиненням злочину і так далі. Список невирішених наукою кримінального процесу питань можна було б і продовжити. На наш погляд, головні протиріччя при обговоренні проблем провокаційної діяльності у кримінальному провадженні зумовлені відсутністю поняття і чітких уявлень про правову природу провокації злочину та її наслідки, з одного боку, та відсутність належної правової процедури, яка б визначала межі правомірної дотичної до провокації злочину поведінки відповідних учасників кримінального провадження на боці обвинувачення — з іншого. Як показує практика найбільша спокуса спровокувати особу на вчинення злочину виникає під час використання спеціальних заходів розслідування із залученням таємних агентів. Аналіз національної судової практики дозволяє стверджувати, що найчастіше про провокацію злочину йдеться у корупційних злочинах та злочинах у сфері обігу наркотичних засобів.

При цьому слід пам'ятати, ст. 8 КПК встановлено кримінальне провадження здійснюється з додержанням принципу верховенства права, відповідно до якого людина, її права та свободи визнаються найвищими цінностями та визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Принцип верховенства права у кримінальному провадженні застосовується з урахуванням практики Європейського суду з прав людини (далі - ЄСПЛ).

---

Насамперед зазначимо, що в усталеній практиці ЄСПЛ йдеться про те, що суспільний інтерес у боротьбі зі злочинністю не може виправдати використання доказів, отриманих в результаті підбурювання з боку поліції, оскільки це може призвести до ризику остаточного позбавлення обвинуваченого справедливого судового розгляду з самого початку (рішення у справі *Teixeira de Castro v. Portugal*, від 09.06.1998, § 35-36, *Ramanauskas v. Lithuania*, заява № 74420/01, § 54; *Edwards and Lewis v. the United Kingdom*, заява № 39647/98 та 40461/98, §§ 46, 48, *Akbaev and others v. Germany* від 15.10.2020, заява № 40495/15 та інші, §123). До речі саме такий підхід підтримується й у судовій практиці [1].

Також ЄСПЛ повторює, що допустимість доказів насамперед є предметом регулювання національного законодавства, і, як правило, національні суди повинні оцінювати наявні докази. Суд, зі свого боку, повинен встановити, чи було провадження в цілому, включаючи спосіб відбору доказів, справедливим. Хоча зростання організованої злочинності, безсумнівно, вимагає вжиття відповідних заходів, право на справедливе правосуддя все ж посідає настільки чільне місце, що ним не можна пожертвувати заради доцільності (див. рішення у справі *Akbaev and others v. Germany*, § 109, 110).

ЄСПЛ, зіткнувшись зі скаргою про підбурювання поліцією, чи провокацією злочину, Суд спробує встановити, по-перше, чи мало місце таке підбурювання або провокація до злочину (змістовний критерій провокації; див. Баннікова, згадане вище, § 37). Якщо відбулося підбурювання або провокація, подальше використання отриманих таким чином доказів у кримінальному провадженні проти відповідної особи порушує питання відповідно до пункту 1 Статті 6 (*змістовний критерій*) (див. рішення у справі *Akbaev and others v. Germany*, § 111). Для того, щоб визначити, наскільки справедливим був судовий розгляд, ЄСПЛ у своїй останній судовій практиці додатково пояснив, що, як другий крок, необхідно буде провести процесуальну перевірку на підбурювання не лише за умови, що висновки ЄСПЛ, проведені за «з'ясуванням обставин підбурювання» є нерезультативними через відсутність інформації у справі, відсутність розкриття інформації або суперечливість у

тлумаченні сторонами подій, але також якщо ЄСПЛ під час «з'ясування обставин підбурювання» встановить, що заявник піддався підбурюванню (*процесуальний критерій*).

Втім, для відмежування провокації від допустимої поведінки правоохоронних органів Європейський суд з прав людини в свої прецедентній практиці (рішення у справах «Акбай та інші проти Німеччини», «Раманускас проти Литви», «Тейшейро де Кастро проти Португалії», «Худобін проти Російської Федерації» та ін.), виробив ряд критеріїв: чи були дії правоохоронних органів активними, чи мало місце з їх боку спонукання особи до вчинення злочину, наприклад, прояв ініціативи у контактах з особою, повторні пропозиції, незважаючи на початкову відмову особи, наполегливі нагадування, підвищення ціни вище середньої; чи був би скоєний злочин без втручання правоохоронних органів; вагомість причин проведення оперативної закупівлі, чи були у правоохоронних органів об'єктивні дані про те, що особа була втягнута у злочинну діяльність і ймовірність вчинення нею злочину була суттєвою, на які також будемо спиратися у нашому дослідженні.

У ракурсі цього дослідження виникає необхідність проаналізувати нормативну конструкцію заборони провокації вчинення злочину. Нагадаємо, що ч. 3 ст. 271 КПК встановлено, що під час підготовки та проведення заходів з контролю за вчиненням злочину забороняється провокувати (підбурювати) особу на вчинення цього злочину з метою його подальшого викриття, допомагаючи особі вчинити злочин, який вона би не вчинила, якби слідчий цьому не сприяв, або з цією самою метою впливати на її поведінку насильством, погрозами, шантажем. Здобуті в такий спосіб речі і документи не можуть бути використані у кримінальному провадженні. Вочевидь, що наведене положення є далеко не бездоганим, передусім з огляду на принцип верховенства права.

По-перше, спокуса підбурення особи на вчинення злочину може виникати під час не тільки проведення такого виду НС(Р)Д як контроль за вчиненням злочину, а й під час проведення інших НС(Р)Д. До прикладу, виконання

---



спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації (272 КПК). Розвиваючи цей напрям міркувань, гіпотетично можна припустити випадки, коли провокація вчинення злочину може мати місце, як під час проведення й інших видів С(Р)Д, так і під час вчинення інших процесуальних дій. Наведений підхід обумовлює необхідність закріпити в КПК загальну заборону провокувати (підбурювати) особу на вчинення злочину під час вчинення будь-яких процесуальних дій.

У зв'язку з цим хибним уявляється підхід законодавця, який у вже згадуваній конструкції ч. 3 ст. 271 КПК встановлено, що під час підготовки та проведення заходів з контролю за вчиненням злочину забороняється провокувати (підбурювати) особу на вчинення *цього* злочину. Тобто виключно того злочину щодо якого йде підготовка та проведення заходів з контролю за вчиненням злочину. Втім на практиці можуть траплятися випадки, коли під час підготовки та проведення заходів з контролю за вчиненням одного злочину, особу підбурюють до вчинення іншого злочину або злочинів. Адже особа не повинна бути покарана за ту частину злочинної діяльності, яка була результатом підбурювання з боку державних органів (*Grba v. Croatia*, від 23.11.2017, заява № 47074/12, § 103; *Akbay and others v. Germany* від 15.10.2020, заява № 40495/15 та інші, § 123).

Заслуговує на критичні зауваження зведення законодавцем заборони провокації вчинення злочину лише до однієї мети, а саме з метою подальшого викриття злочину. Адже провокація вчинення злочину у деяких випадках взагалі може не мати нічого спільного з викриттям злочину. Крім того, може скластися враження, що у разі коли злочин вже викрито, то так би мовити знято юридичні бар'єри стосовно заборони провокації злочину. Додає цій ситуації правової невизначеності й той факт, що КПК не містить легального визначення поняття “викриття злочину”.

По-друге, явно не відповідає принципу верховенства права, саме в аспектах соціальної справедливості, свободи, рівності та норм моралі, що законодавець заборонив провокацію вчинення лише злочинів, як одного з видів

кримінальних правопорушень, залишивши при цьому поза увагою кримінальні проступки. Тому на законодавчому рівні має бути встановлена заборона провокації усіх кримінальних правопорушень.

По-третє, законодавець наголошує на тому, що провокація злочину включає в себе допомогу особі вчинити злочин, який вона би не вчинила, якби слідчий цьому не сприяв, або з цією самою метою вплив на її поведінку насильством, погрозами, шантажем. З вищезазначеного вбачається, що законодавець, створивши доволі складну конструкцію, особливо не переймався питанням її змісту та можливих напрямків застосування. Адже виходячи з практики ЄСПЛ зведення усіх можливих способів і засобів провокації вчинення злочину лише до допомоги (яка теж може бути різною, зокрема, інтелектуальною, фізичною тощо), насильства, погроз та шантажу може “вселяти надію” окремим недобросовісним учасникам кримінального провадження на боці обвинувачення, що у випадку застосування іншого, ніж перелічені способи інструменту впливу, така ситуація не буде витлумачена судом як провокація. Натомість вимогою верховенства права є дотримання принципу юридичної визначеності, що обумовлює однакове застосування норми права, недопущення можливостей для її довільного трактування. Юридична визначеність норми права є ключовою умовою забезпечення кожному ефективного судового захисту незалежним судом [2].

Також критично слід поставитися до підходу законодавця, що виключно слідчий є тією самою особою, яка сприяє провокації вчинення злочину. Наведене також може призвести до порушення принципу верховенства права, оскільки, мою думку, створює нормативні перешкоди для встановлення й інших осіб окрім слідчого, які можуть здійснювати провокаційну діяльність, як-от співробітник оперативного підрозділу, особа, яка на конфіденційній основі співпрацює з органами досудового розслідування тощо. На завершення досліджуваного положення ч. 3 ст. 271 КПК законодавець резюмує, що здобуті в такий спосіб речі і документи не можуть бути використані у кримінальному провадженні. І у цьому разі виникає низка зауважень щодо правильності

---

формулювання законодавцем кримінальних процесуальних наслідків провокації злочину, які він зводить лише до того, що лише два процесуальних джерела доказів не можуть бути використані у кримінальному провадженні. А як бути з іншими процесуальними джерелами доказів? І що конкретно мав на увазі законодавець, коли писав, що речі і документи не можуть бути використані у кримінальному провадженні? Тому наведений підхід навряд чи може задовольнити вимоги вже неодноразово згадуваного тут принципу верховенства права.

Зважаючи на те, що ЄСПЛ неодноразово констатував, що вчинення провокації злочину тягне за собою порушення статті 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, а докази отримані в результаті такої провокації мають бути виключені [3], то доцільно внести зміни до ч. 3 ст. 87 КПК зазначивши, що недопустимими є також докази, що були отримані в результаті провокації вчинення злочину. І саме стороні обвинувачення потрібно довести, що ніякого підбурювання не було (рішення у справах *Akbaev and others v. German* від 15.10.2020, заява № 40495/15 та інші, § 118; постанова ККС ВС у справі № 1715/6764/12 від 10.06.2020).

При цьому слід мати на увазі, що застосовуючи правило частини 1 статті 87 КПК в частині визнання недопустимими похідних доказів, суд має встановити не лише те, що первісний доказ отриманий з порушенням фундаментальних прав і свобод людини і використовувався в процедурах, які призвели до отримання похідного доказу, а що похідний доказ здобутий саме завдяки тій інформації, яка міститься в доказі, що визнаний ним недопустимим відповідно до частини 1 статті 87 КПК (постанови ККС ВС від 08.10.2019 у справі № 639/8329/14-к та від 12.11.2019 у справі № 236/863/17).

Таким чином зі сказаного вище випливає, що положення ч. 3 ст. 271 КПК потребують істотного вдосконалення.

І останнє. У вже згадуваній справі «Акбай та інші проти Німеччини» ЄСПЛ звернув увагу, що коли застосування негласних методів розслідування поєднане з підбурюванням одного з обвинувачених, це не означає автоматичної

констатації порушення статті 6 Конвенції стосовно інших обвинувачених, які ні прямо, ні опосередковано не були спровоковані до участі у правопорушенні поведінкою поліції (§ 145). ЄСПЛ в своїй практиці визнає можливість «непрямої» провокації (рішення у справах *Akbaş and others v. Germany* від 15.10.2020, заява № 40495/15 та інші, § 117, *Leas v. Lithuania* від 01.03.2011, заява № 13109/04, § 45), коли особа безпосередньо не контактувала з поліцейськими під прикриттям, але була залучена до правопорушення співучасником, який був безпосередньо підбурений до вчинення правопорушення з боку поліції, якщо дії поліції спонукали до вчинення злочину і цю наступну особу. Для встановлення наявності чи відсутності непрямої (опосередкованої) провокації в таких випадках суд має перевірити, (1) чи передбачалося для поліції, що особа, безпосередньо підбурювана до вчинення правопорушення, буде контактувати з іншими особами для участі у правопорушенні; (2) чи діяльність цієї особи також визначається поведінкою поліцейських та (3) чи вважали причетних осіб співучасниками злочину національні суди.

Враховуючи положення ст. 13 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» наведене також обумовлює необхідність вжиття Україною низки таких заходів загального характеру як внесення змін до чинного законодавства та практики його застосування. Зокрема, має бути змінено ч. 3 ст. 271 КПК (наприклад, щодо визначення кола учасників кримінального провадження, які підбурюють до вчинення злочину) і подальша судова практика (у тому числі й практика слідчих суддів) встановлення обставин провокації (зокрема, непрямої провокації).

Враховуючи наведене змін потребуватиме практика діяльності, перш за все, прокурорів. Так ст. 271 КПК встановлено, що прокурор у своєму рішенні про проведення контролю за вчиненням злочину, крім відомостей, передбачених ст. 251 КПК, зобов'язаний, зокрема, викласти обставини, які свідчать про відсутність під час негласної слідчої (розшукової) дії

---

провокування особи на вчинення злочину. Тому прокурор під час викладення обставини, які свідчать про відсутність під час негласної слідчої (розшукової) дії провокування особи на вчинення злочину має не лише враховувати релевантну практику ЄСПЛ, а й брати зважати відповідні юридичні позиції Верховного Суду: відсутність залежності конфіденційного співробітника від працівників правоохоронних органів, зокрема, причетність до вчинення іншого кримінального правопорушення; заборона повторної пропозиції вчинення кримінального правопорушення при попередній відмові; заборону створення пасток; зазначати у процесуальних документах вказівки на підстави та приводи (об'єктивні дані, які свідчили би про вчинення або готування до вчинення злочину до моменту проведення НС(Р)Д) тощо.

Також доцільно на виконання вимог ст. 110 КПК приймати рішення у формі постанови про залучення особи до конфіденційного співробітництва та з урахуванням відповідної практики ЄСПЛ та ВС чітко визначати межі такої співпраці, а самому конфіденту під розписку роз'яснювати його права та заборону провокування особи до вчинення злочину, детально пояснюючи з урахуванням практики ЄСПЛ та ВС коло його дій, у тому числі й під час контактування його з іншими особами у кримінальному правопорушенні.

#### Використані джерела:

1. Ухвала Апеляційної палат Вищого антикорупційного суду від 27 квітня 2021 року у справі № 758/5744/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96838261>.
2. Рішення Конституційного Суду України (Велика палата) від 11 червня 2020 року № 7-р/2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v007p710-20#Text>
3. Рішення Європейського суду з прав людини у справі “Акбай та інші проти Німеччини”(заява № 40495/15 та 2 інші) від 15 жовтня 2020 року. URL: <https://www.echr.com.ua/translation/sprava-akbaj-ta-inshi-proti-nimechchini//>.

**Завтур В.А.,**  
старший викладач кафедри кримінального процесу,  
детективної та оперативно-розшукової діяльності,  
кандидат юридичних наук  
(*Національний університет «Одеська юридична академія»*)

## **ПОРУШЕННЯ ПРАВА НА ЗАХИСТ ВНАСЛІДОК ВІДСУТНОСТІ АБО НЕКОМПЕТЕНТНОСТІ ПЕРЕКЛАДАЧА: ОКРЕМІ ПИТАННЯ В КОНТЕКСТІ ПРАКТИКИ ККС ВС**

Важливість мовно-комунікаційних аспектів судового розгляду в механізмі реалізації права обвинуваченого на захист та ефективну участь у кримінальному провадженні важко переоцінити. Саме тому, право кожної особи, яка обвинувачується у вчиненні злочину одержувати безоплатну допомогу перекладача, якщо вона не розуміє мови, яка використовується в суді, або не розмовляє нею визначено у підпункті «е» п.3 ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод як одна із мінімальних гарантій права на справедливий суд.

Відповідний конвенційний стандарт знайшов своє відображення у вітчизняному кримінальному процесуальному законодавстві, у тому числі в положеннях ч. 3 ст. 29 КПК України, норми якої покладають на слідчого суддю, суд, слідчого, прокурора обов'язок забезпечити учасникам кримінального провадження, які не володіють чи недостатньо володіють державною мовою, право давати показання, заявляти клопотання і подавати скарги, виступати в суді рідною або іншою мовою, якою вони володіють, користуючись у разі необхідності послугами перекладача в порядку, передбаченому КПК. Однак, правозастосовна практика ідентифікувала низку проблем у практичній реалізації даного обов'язку, зокрема, в контексті визначення моменту його виникнення, тлумачення окремих підстав для залучення перекладача, оцінки істотності порушення права на захист внаслідок незалучення або залучення некомпетентного перекладача та впливу цієї обставини на загальну справедливість судового розгляду тощо.

---

Найперше питання, яке виникає в світлі забезпечення права підозрюваного, обвинуваченого користуватися рідною мовою пов'язане із правильним визначенням підстав для залучення перекладача. Касаційний кримінальний суд Верховного Суду (ККС ВС) у Постанові від 31 травня 2018 року у справі № 328/3292/16-к зазначив, що забезпечення участі перекладача здійснюється залежно від стадії кримінального провадження слідчим, прокурором або судом, за умови використання заінтересованою особою наданого їй права на ініціювання залучення перекладача. Така позиція Суду ґрунтується на положеннях ч. 6 ст. 22, ч. 3 ст. 26 КПК, відповідно до яких суд, зберігаючи об'єктивність та неупередженість, лише створює необхідні умови для реалізації сторонами їхніх процесуальних прав та виконання процесуальних обов'язків і вирішує лише ті питання, що винесені на його розгляд сторонами [1]. Свого розвитку вона набула також і в інших рішеннях ККС ВС [наприкл.: 2] і її зміст полягає в тому, що обов'язок суб'єктів, які діють у кримінальному провадженні *ex officio* залучити перекладача виникає тоді, коли підозрюваний, обвинувачений заявить відповідне клопотання. І хоча такий підхід відповідає положенням чинного КПК (при їх буквальному тлумаченні), він є дещо спірним в контексті реалізації принципу публічності. Можливість підозрюваного, обвинуваченого давати показання, заявляти клопотання і подавати скарги рідною мовою, а також користуватися послугами перекладача є однією із складових у реалізації ним своїх прав на захист та розгляд справи незалежним і неупередженим судом, гарантованих кримінальним процесуальним законом. Зазначимо, що у п.3 ч.1 ст. 49 КПК України чітко встановлено обов'язок слідчого, прокурора, слідчого судді та суду залучити захисника, якщо вони вирішать, що обставини кримінального провадження вимагають участі захисника, а підозрюваний, обвинувачений його не залучив. Що ж стосується перекладача, то у нормах ч.3 ст. 29 КПК України сформульовано лише загальний обов'язок забезпечити його участь, без деталізації порядку ініціювання даного питання. На важливості вирішення національними судами питань чи розуміє обвинувачений у вчиненні кримінального правопорушення

мови судочинства наголошував ЄСПЛ у справі «Кускані проти Сполученого Королівства». Враховуючи, що право отримувати допомогу перекладача, як уже було зазначено вище, є складовою права на захист, видається доцільним конкретизувати положення ст. 29 КПК України, чітко сформулювавши у них обов'язок слідчого, прокурора, слідчого судді, суду залучити перекладача за власною ініціативою, у разі, якщо вони дійдуть висновку про те, що обставини кримінального провадження вимагають його участі (за аналогією із порядком залучення захисника). Мова йде, зокрема, про випадки за яких особа не достатньо чітко відповідає на запитання державною мовою, із наданих письмових документів вбачається, що особа не знає правил граматики української мови або, наприклад, коли перекладач був залучений під час судового розгляду в суді першої інстанції, а під час апеляційного провадження відповідного клопотання від сторони захисту не надходило, а також будь-які інші обставини, які здатні породити сумнів у тому, що особа достатньо володіє мовою, якою здійснюється кримінальне провадження.

Забезпечення права на захист вимагає не тільки формального залучення перекладача, але й належного рівня його компетентності, який має бути підтверджений відповідними документами. ККС ВС у Постанові від 04 березня 2021 року визнав безпідставними доводи захисника про порушення права на захист внаслідок залучення перекладача, який не має спеціальної освіти. Суд касаційної інстанції погодився із висновком суду першої інстанції про те, що компетентність перекладача у даному кримінальному провадженні підтверджена наявними в матеріалах провадження атестатом про здобуття середньої освіти у Литовській республіці та даними про його навчання у вищому навчальному закладі України [3]. Загалом, ані у ст. 29, ані у ст. 68 КПК України не міститься жодних згадок про те, якими саме кваліфікаційними документами має підтверджуватись компетентність перекладача. У ч.4 ст. 68 КПК України сформульовано лише загальне положення про те, що сторона кримінального провадження, яка залучила перекладача, чи слідчий суддя або суд перед початком процесуальної дії пересвідчуються в особі і компетентності

---



перекладача. Порядок здійснення цієї процедура нормативно не визначено. Як правило, до матеріалів кримінального провадження долучаються документи, що підтверджують освіту, стаж роботи та особу перекладача. З іншого боку, наприклад, ч.4 ст. 29 КПК України містить норму про те, що переклад судових рішень та інших процесуальних документів кримінального провадження засвідчується підписом перекладача. Здійснення відповідного засвідчення з боку особи, що не має відповідної фахової вищої освіти в галузі філології та перекладу виглядає щонайменше сумнівним.

ККС ВС при перегляді кримінальних проваджень в касаційному порядку при вирішенні питання про те, чи було порушено право на захист внаслідок незалучення або залучення некомпетентного перекладача бере до уваги те, чи вказували обставини на необхідність його залучення. Так, зокрема, Суд визнавав відсутність порушень у разі, якщо з аудіозапису судового засідання в суді апеляційної інстанції, вбачається, що у обвинуваченого не було складнощів у розумінні української мови, він самостійно висловлював свою думку щодо поданих апеляційних скарг [4]; обвинувачений навчався в українській загальноосвітній школі, вивчав українську мову, має спеціальну середню освіту, яку здобуто в Україні [5]; засуджений є громадянином України і хоча закінчив училище у Вірменії, однак з 1991 року проживає в Україні, тобто жив у такому мовному середовищі, що зумовлювало його весь час розуміти українську мову, спілкуватись з рідними, сусідами, співробітниками по роботі, що є природним для нормального побуту особи [6]. Втім, в усіх наведених прикладах, Судом було окремо наголошено на тому, що особі роз'яснювалося право на залучення перекладача та відповідних клопотань з боку сторони захисту не надходило.

В межах досліджуваної проблематики не можна оминати увагою питання, пов'язане із оцінкою ККС ВС істотності порушення права на захист, у разі ненадання обвинуваченому письмового перекладу процесуальних документів. Ч. 4 ст. 29 КПК України містить імперативну норму про необхідність надання стороні захисту або особі, стосовно якої вирішено питання щодо застосування

примусових заходів виховного або медичного характеру, а також представнику юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, судового рішення, яким суд закінчує судовий розгляд по суті у перекладі на їхню рідну або іншу мову, якою вони володіють. Виникає питання: чи завжди порушення цього припису становитиме істотне порушення вимог кримінального процесуального закону?

Для пошуку відповіді на нього розглянемо одну із справ, яка переглядалася Верховним Судом. Перекладач здійснила усний переклад вироку обвинуваченому під час його оголошення, однак письмового перекладу не надала. Сам обвинувачений жодних клопотань і заперечень з цього приводу не подавав. З цієї підстави захисником обвинуваченого була подана апеляційна скарга, в якій ставилося питання про скасування вироку суду першої інстанції та призначення нового розгляду в суді першої інстанції. Суд апеляційної інстанції визнав, що таке порушення не є істотним в значенні ст. 412 КПК України. У Постанові від 28 листопада 2018 р. ККС ВС погодився із висновками суду апеляційної інстанції та зазначив, що хоча ненадання письмового перекладу вироку суду на грузинську мову і становить порушення вимог КПК, але стороною захисту не було наведено переконливих доводів, які б з урахуванням обставин даного кримінального провадження та процесуальної поведінки сторони захисту вказували, що це істотно обмежило право засудженого на захист чи апеляційне оскарження вироку суду або що це порушення перешкодило або могло перешкодити суду апеляційної інстанції постановити законне та обґрунтоване рішення [7].

Водночас ККС ВС визнав істотним порушенням вимог КПК України та ст. 6 Конвенції невиконання органом досудового розслідування вимог закону про вручення засудженій копій процесуальних документів по суті обвинувачення у перекладі на російську мову, якою вона вільно володіє, про що вона заявляла у судовому засіданні та у клопотанні. Окремо Суд наголосив, що вказані порушення не були усунуті на стадії судового розгляду, а також всупереч приписам ст. 29 КПК України копій судових рішень за результатами розгляду

---

кримінального провадження судами першої та апеляційної інстанцій у перекладі на російську мову засудженій також не надано [8].

Отже, при оцінці істотності порушення вимог кримінального процесуального закону внаслідок незалучення або залучення некомпетентного перекладача ККС ВС бере до уваги наступні обставини: 1) чи заявлялося підозрюваним, обвинуваченим клопотання про залучення перекладача під час кримінального провадження; 2) чи було роз'яснено підозрюваному, обвинуваченому право залучити перекладача; 3) чи висловлювала сторона захисту певні зауваження щодо компетентності залученого перекладача; 4) факультативно береться до уваги наявність обставин, що могли породити сумнів в тому, що особа володіє мовою, якою ведеться кримінальне провадження (чи надавала чіткі відповіді на запитання, поставлені українською мовою; чи наявні в матеріалах провадження документи, власноруч написані особою державною мовою тощо). Якщо перекладач був відсутній при вчиненні лише окремих процесуальних дій, суд визначає як це вплинуло на загальну справедливість судового розгляду.

#### Використані джерела:

1. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 31 травня 2018 року, справі № 328/3292/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74475851> (дата звернення: 01.06.2021 р.).
2. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 12 листопада 2019 року, судова справа № 189/1195/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85743651> (дата звернення: 01.06.2021 р.).
3. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 04 березня 2021 року, судова справа № 732/415/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95382778> (дата звернення: 01.06.2021 р.).
4. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 11 червня 2019 року, судова справа № 219/5455/16. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82420688> (дата звернення: 01.06.2021 р.).

5. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 13 лютого 2020 року, судова справа № 242/176/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87672612> (дата звернення: 01.06.2021 р.).

6. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 17 вересня 2019 року, судова справа № 274/3233/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/84449694> (дата звернення: 01.06.2021 р.).

7. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 28 листопада 2018 року, судова справа № 202/8975/15-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78297709> (дата звернення: 01.06.2021 р.).

8. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 20 листопада 2019 року, судова справа № 517/35/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85903686> (дата звернення: 01.06.2021 р.).

**Зіньковський І. П.,**  
адвокат,  
доктор філософії за спеціальністю 081 «право»

## **ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ РОЗМЕЖУВАННЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ ТА ІНШИХ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ДІЙ**

Інститут негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні України було запроваджено ще з моменту набуття чинності КПК України 2012 року, проте, ряд питань використання цього інструментарію у доказуванні все ще залишаються актуальними, про що свідчать ті практичні проблеми, які є у діяльності органів досудового розслідування та питання, які розглядаються у практиці ККС ВС. Зокрема, це стосується відмежування негласних слідчих (розшукових) дій від інших процесуальних дій. Це важливо у аспекті того, що, як слушно зазначає Д.В. Пономаренко, випадки «маскування» слідчих (розшукових) дій під інші слідчі (розшукові) дії є істотним порушенням вимог КПК України, свідчать про порушення одразу трьох критеріїв допустимості доказів, як-от: належне джерело, належна процедура, належне

---

оформлення [1, с. 228]. Тобто у випадку обрання слідчим, дізнавачем, прокурором неправильного інструментарію для збирання та перевірки доказів, отримані фактичні дані мають ризик бути визнані недопустимими доказами.

Питання виникає у аспекті розмежування негласних слідчих (розшукових) дій із іншими процесуальними діями також пізнавального спрямування, якими є не тільки традиційно згадувані як такі слідчі (розшукові) дії, а й тимчасовий доступ до речей і документів [2, с. 29], витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових та фізичних осіб речей, копій документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій, актів перевірок; тимчасове вилучення майна тощо.

Деякі рекомендації були надані на рівні роз'яснень Вищим спеціалізованим судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ у п. 17.1. листа «Про деякі питання здійснення слідчим суддею суду першої інстанції судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження» від 05.04.2013 № 223-559/0/4-13 стосовно розмежування тимчасового доступу до речей і документів та зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж, тимчасового доступу до речей і документів та установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу.

Разом з тим, як свідчить практика ККС ВС, є питання розмежування негласних слідчих (розшукових) дій та інших слідчих (розшукових) дій, інших процесуальних дій та непроцесуальних дій.

Зокрема, це стосується відмежування негласних слідчих (розшукових) дій від «прихованого» допиту. ККС ВС зазначив, що спілкування в умовах СІЗО ОСОБА\_2 і ОСОБА\_9 із слідчим прокуратури і трьома оперуповноваженими співробітниками міліції, які розслідували злочини, в жодному разі не можна визнати слідчою розшуковою дією аудіо-, відеоконтролем особи, оскільки учасники такого спілкування не мали жодних підстав вважати, що спілкування є приватним. Більше того, на це вказує прохання ОСОБА\_9 надати адвоката під

час такого «приватного» спілкування, в чому йому було відмовлено [3]. У даному випадку розмежування дій проводиться не за цільовою спрямованістю, а за процедурою проведення, адже про обстановку приватного спілкування у цій ситуації за описаними обставинами не йшлося. У схожій ситуації ККС констатував, що, відповідно до протоколів про результати проведення негласних слідчих (розшукових) дій, аудіо- та відеоконтролю щодо осіб, в ході вказаних слідчих дій органом досудового розслідування фактично проводився саме допит підозрюваних, а не втручання в приватне життя. При цьому в ході проведення допиту, як правильно було встановлено місцевим судом, підозрюваним не було роз'яснено їх права та не забезпечено участі захисника [4].

Разом з тим, ККС вказав і на ситуацію, коли за негласну слідчу (розшукову) дію видавалася непроцесуальна вербальна комунікація. Зокрема, коли прокурор викликав до свого службового кабінету свідків, в тому числі із їх захисниками, і проводив з ними бесіди під час яких неоднозначно давав їм зрозуміти, що треба підтримувати або давати узгоджені покази, які встановлюють факти злочинної діяльності, переконливо свідчить про те, що показання свідків в судовому засіданні щодо тиску на них з боку органу досудового розслідування є обґрунтованими. Така процесуальна дія як бесіда зі свідком не передбачена чинним КПК. З наданих суду носіїв інформації, на яких зафіксовані наведені негласні слідчі дії видно, що прокурор обговорює зі свідками їх поведінку під час дачі показань та слідчих дій, тобто фактично обговорює їх дії, які негласними не являються, що прямо суперечить вищенаведеним положенням ст. 246 КПК [5]. У наведеній ситуації відмежування також проводиться за процедурою проведення, а також за ознакою виключності. Проте, таке відмежування має бути здійснено і за цільовою спрямованістю, адже у цій ситуації не було мети збирати та перевіряти докази, а була мета їх «закріпити».

ККС ВС вказав також на те, що «апеляційний суд правильно відзначив про сумнів щодо законності проведення такої слідчої дії, як освідування особи,

---

оскільки згідно з протоколом освідчення від 20 серпня 2017 року освідчення ОСОБА\_1 проведено на підставі постанови прокурора про проведення контролю за вчиненням злочину від 20 вересня 2017 року. Разом з тим у цій постанові питання про проведення освідчення ОСОБА\_1 не ставиться, а саму постанову останньому не було пред'явлено» [6]. У даному випадку, попри доволі лапідарну оцінку ситуації у цій частині, очевидно, що розмежування має проводитись і за метою слідчої (розшукової) дії – адже цілі та характер їх досягнення цих дій різні, попри загальну пізнавальну спрямованість, та за процедурою проведення.

Не кваліфікував ККС ВС як негласну слідчу (розшукову) дію і ситуацію, коли оглядалася інформація, яка знаходилася у мобільному телефоні. ККС ВС зазначив: що ж стосується інформації, яка була наявна в мобільному телефоні ОСОБА\_1, то вона була досліджена шляхом включення телефону та огляду текстових повідомлень, які в ньому знаходились та доступ до яких не був пов'язаний із наданням володільцем відповідного серверу (оператором мобільного зв'язку) доступу до електронних інформаційних систем. В даному випадку орган досудового розслідування провів огляд предмета - телефону та оформив його відповідним протоколом, який складений з дотриманням вимог кримінального процесуального закону. За таких обставин Суд не вбачає жодних порушень вимог кримінального процесуального закону при розгляді даного кримінального провадження [7]. Як видається, у ситуації, коли доступ до мобільного телефону був би обмежений, то оцінка суду могла б бути іншою. Слушно зазначає М. Бем, що ані ухвала про обшук, ані ухвала про арешт мобільного телефону не надає автоматичний дозвіл на доступ до наявної в ньому інформації, оскільки у жодному із зазначених рішень не досліджується питання щодо законності та необхідності таких дій. З тих же міркувань немає жодного значення, чи доступ до інформації на телефоні захищено паролем, чи ні. Перегляд, копіювання та використання такої інформації є втручанням в право на повагу до приватного життя. Відтак, єдино можливим способом використання наявної на вилученому телефоні інформації є отримання з цією

метою окремої ухвали суду, в якій буде чітко вказано, доступ до якої інформації надається [8].

Крім того, ККС ВС звертав увагу і на недопустимість «поєднання» негласних слідчих (розшукових) дій у аспекті проведення ряду дій на підставі одної ухвали слідчого судді. Зокрема, було зазначено, що апеляційний суд не звернув уваги на те, що в мотивувальній частині ухвали слідчого судді Апеляційного суду Запорізької області від 8 лютого 2018 року зазначено про необхідність у тимчасовому обмеженні конституційних прав і свобод ОСОБА\_1 для встановлення відомостей про нього; осіб, з якими він контактує, що в подальшому може послужити розкриттю кримінального правопорушення, а також для отримання доказів, які мають суттєве значення для виявлення наркотичних засобів, з'ясування обставин злочину, встановлення осіб, які причетні до вчинення протиправних дій, фіксації злочинної діяльності (а.п. 61-62). Що вказує на самостійні підстави та мету проведення цієї негласної слідчої (розшукової) дії, які не обмежувались виключно фіксуванням іншої негласної слідчої (розшукової) дії - контролю за вчиненням злочину у формі оперативної закупки [9].

Отже, відмежування негласних слідчих (розшукових) дій та інших слідчих (розшукових) дій, інших процесуальних дій та непроцесуальних дій має здійснюватися за: родовою цільовою спрямованістю дії; специфічною метою кожної окремої дії; процедурою проведення; застосуванням у сукупності із іншими діями. Саме ці критерії певним чином відображені у практиці ККС ВС.

#### Використані джерела:

1. Пономаренко Д.В. Проблемні питання збирання доказів у кримінальних провадженнях щодо корупційних злочинів (в аспекті практики Касаційного кримінального суду Верховного Суду). Порівняльно-аналітичне право. 2020. №2. С. 225-229.

---



2. Зінковський І. П., Гловюк І.В. Повноваження слідчого при обранні, зміні та скасуванні заходів забезпечення кримінального провадження: доктрина та практика : монографія. Одеса : Гельветика, 2020. 420 с.
3. Постанова ККС ВС від 24 травня 2018 року, справа № 332/2781/15-к, URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74409389>
4. Постанова ККС ВС від 5 березня 2020 року, справа № 666/5448/15-к, URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88103418>
5. Постанова ККС ВС від 3 лютого 2020 року, справа № 461/3138/17, URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/87424239>
6. Постанова ККС ВС від 08 квітня 2020 року, справа № 164/104/18, URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88749774>
7. Постанова ККС ВС від 9 квітня 2020 року, справа № 727/6578/17, URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/88749345>
8. Бем Маркіян. Отримання доступу до речей і документів у світлі практики ЄСПЛ. URL: <https://vkr.ua/publication/otrimannya-dostupu-do-rechey-i-dokumentiv-u-svitli-praktiki-iespl>
9. Постанова ККС ВС від 4 лютого 2020 року, справа № 311/1110/18, URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/87517442>

**Ільїн Я.С.,**  
аспірант  
(Національний науковий центр  
«Інститут судових експертиз ім. Засл. проф. М.С. Бокаріуса»)

### **ЗАСАДА РОЗУМНОСТІ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

Система засад кримінального провадження утворюється із тісно пов'язаних між собою фундаментальних положень, орієнтирів, принципів, які закріплені в нормах кримінального процесуального права. На сьогодні, не існує єдиної думки щодо класифікації засад кримінального провадження, але ми підтримуємо ідею про поділ засад на: загальноправові, загальнопроцесуальні та кримінальні процесуальні [1, с. 64].

Засада розумності як загальноправовий принцип в системі засад кримінального провадження не розглядалась вченими на рівні дисертаційних досліджень в Україні, а була виокремлена в рамках інших наукових пошуків як елемент відповідної наукової конструкції, наприклад, засада розумних строків. На наш погляд, засада розумності в кримінальному провадженні має бути визначена як самостійний принцип, оскільки відповідає всім критеріям засади кримінального провадження: загальність та фундаментальне значення для кримінального провадження; вираження через розумність панівних ідей у державі; дія на всіх стадіях та етапах кримінального провадження.

Більшість загальноправових принципів первинно розвивались в теорії права та згодом були адаптовані під специфіку відповідної галузі. Винятком не є засада розумності, яка досконало описана та досліджена, в першу чергу, теоретиками та філософами права в рамках концепції природного права, звідки бере початок принцип верховенства права. С. В. Шевчук зазначає, що ідея про розумність позитивного права знайшла своє практичне втілення в англійському *common law*, основою якого протягом англійської історії слугував принцип «верховенства розуму» (*rule of reason*), або «здоровий глузд» [2, с. 68].

Р. Алексі стверджує, що розумність є концептом, який використовується для оцінки дії, рішень, осіб, правил та інститутів, а також аргументів і суджень, і це є нормативним концептом. Оскільки розумність стосується суджень, то в такому випадку її функція є аналогічною концепту істини. Обидва концепти використовуються на метарівні, щоб оцінити правильність суджень, зроблених на рівні об'єкта [3, с. 6].

Визначенню засади розумності у вітчизняній правовій доктрині приділяє увагу С. П. Рабінович, який розглядає розумність як базовий загальний принцип права, значення якого розгортається через конкретно-ситуативну матеріальну співмірність індивідуального правового рішення, котра ґрунтується на здійснюваному у світлі цілей правового регулювання адекватній оцінці значущості особливих обставин справи та наслідків самого рішення [4, с. 231]. Досліджуючи генезу розумності з позицій судового права, С.В. Шевчук

---

пояснює, що з самого початку в основу common law закладався такий принцип природного права, як розумність, який сам по собі слугував підставою для судової правотворчості. Наведене підтверджується в рішенні Палати Лордів по справі *Regina v. Lord President of the Privy Council (1993)* [2, с. 376].

Верховний Суд Ізраїлю під головуванням Аарона Барака ще в 80-их роках ХХ століття в рішенні *Golden Pages Ltd. v. Broadcasting Authority* визначив, що існує «зона розумності», яка являє собою сукупність рішень, які базуються на балансі інтересів, а тому є розумними [5, с. 421].

В галузі цивільного права України принцип розумності є законодавчо визнаним та закріпленим принципом, який тісно пов'язаний зі справедливістю та добросовісністю. Верховний Суд у постанові від 17.04.2019 № 761/41709/17 зазначив, що цивільне законодавство не містить визначення згаданих принципів, віддаючи це на розсуд сторін зобов'язання. Тобто, укладаючи угоду, сторони повинні керуватись та дотримуватись зовнішніх критеріїв, справедливості та розумності, що виражається в рівному юридичному масштабі поведінки й у співмірності юридичної відповідальності вчиненому правопорушенню.

У кримінальному процесуальному праві слово «розумність» здебільшого згадується в контексті розумності строків як засади, що визначена у статті 7 Кримінального процесуального кодексу України. Натомість, розумність у широкому сенсі, як характеристика діянь учасників кримінального провадження, ознака законотворчої діяльності в сфері кримінального процесу та загалом керівний принцип кримінального провадження вітчизняними вченими не досліджувався детально.

Слід віддати належне та зазначити, що Н. В. Глинська приділила окрему увагу розумності як стандарту кримінальних процесуальних рішень, вказавши, що розумним є процесуальне рішення, що ґрунтується на законі та здоровому глузді, відповідає судовій практиці та спрямоване на ефективне вирішення завдань кримінального провадження шляхом обрання правозастосовником оптимального варіанту збалансування публічних та особистих інтересів з

урахуванням специфіки конкретних обставин кримінального провадження. Неодмінною ознакою розумності кримінальних процесуальних рішень є те, що обраний варіант правової поведінки максимально враховує вимогу забезпечення прав та законних інтересів учасників процесу, щодо яких такий акт прийнято [6, с. 295].

К. В. Рябцева приходиться до висновку, що в кримінальному процесуальному аспекті розумність - це заснований на добросовісності баланс своїх і чужих інтересів, тобто справедливість чинного суб'єкта по відношенню до іншої особи [7, с. 86].

К. О. Мандрікова розглядає засаду розумності як принцип нормотворчості і наголошує, що він може бути виражений у таких проявах: «формальна розумність» нормативно-правового акта - логічна несуперечливість останнього, яка свідчить про його правильність з формально-логічної точки зору; необхідність чи недоцільність детальної регламентованості законодавства; дотримання певної «золотої середини» у правовому регулюванні конкретних відносин [8, с. 87].

Новизною у царині нормативного закріплення принципів нормотворчості став проект Загальної частини Кримінального кодексу України, який наразі перебуває у стані розробки, але проект загальної частини був презентований на публічних майданчиках для обговорення. В проекті містяться норми, які закріплюють принципи не лише дії кримінального закону, але й присутні норми-принципи, які встановлюють правила нормотворчості у сфері кримінального законодавства. Одним із таких принципів є стабільність кримінального законодавства, яка розкривається у встановленні для законодавця обмежень щодо частоти внесення змін до закону про кримінальну відповідальність. Вважаємо, такий спосіб імплементації теоретичних положень в законодавство – обґрунтованим для вирішення проблеми багаточисленних змін до Кримінального кодексу України [9].

Саме тому, законодавче закріплення принципу розумності в Кримінальний процесуальний кодекс України може розглядатись не лише як безпосередньо

---

фундаментальна вимога до суб'єктів та динаміки кримінального провадження, але й правова вимога до законодавця в частині нормотворчої діяльності кримінальних процесуальних норм.

Отже, поняття розумності як загальноправової засади кримінального провадження можна визначити так: розумність – це принцип кримінального провадження, який характеризується оцінкою кримінальних процесуальних рішень, дій та бездіяльності учасників кримінального провадження, норм кримінального процесуального законодавства. Критерії та вимоги такої оцінки в контексті засади розумності будуть дослідженні в наших наступних наукових розвідках.

#### Використані джерела:

1. Капліна О.В., Шило О. Г. Кримінальний процес : підручник. Харків : Право, 2019. 584 с
2. Шевчук С.В. Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні. — К.: Реферат, 2007. — 640 с
3. Robert Alexy. The Reasonableness of the Law / Alexy Robert // G. Bongiovanni et al. (eds.), Reasonableness and Law, Law and Philosophy Library 86. – Springer Science+Business Media B.V., 2009. – pp. 3–15
4. Рабінович С.П. Нормативний зміст засади розумності: природно- та позитивно-правовий виміри // Бюлетень Міністерства юстиції України, 2007, № 7.
5. HCJ 389/90 Golden Pages Ltd v. Broadcasting Authority [1981] IsrSC 35(1)
6. Глинська Н.В. Концептуальні засади визначення та забезпечення стандартів доброякісності кримінальних процесуальних рішень : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.09 / Н. В. Глинська ; наук. конс.: В. Зеленецький, Л. М. Лобойко ; НДІ вивч. проблем злочинності ім. акад. В. В. Сташиса НАПрН України. – Харків, 2015. – 469 с.

7. Рябцева К.В. Принцип розумності в кримінальному процесі Росії: монографія / Рябцева К.В. - М.: Юрлітінформ, 2011. - 240 с.

8. Мандрікова К.О. Розумність у правовому регулюванні: вимоги до нормотворчості та правозастосування [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Мандрікова Катерина Олександрівна ; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. - Харків, 2015.

9. Текст проєкту нового Кримінального Кодексу станом на 31.05.2021 [Електронний ресурс]. Режим доступу:: <https://newcriminalcode.org.ua/criminal-code>

**Климкевич Р.А.,**  
викладач кафедри кримінально-правових дисциплін  
(*Львівський державний університет внутрішніх справ*)

## **СУЧАСНІ ТЕНДЕНЦІЇ РОЗВИТКУ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ЄС**

Обраний Україною шлях європейської інтеграції вимагає ґрунтовних, комплексних змін у її правовому середовищі, зокрема щодо відповідності кримінального процесуального законодавства європейським стандартам. Саме цим обумовлюється актуальність та підвищений інтерес до дослідження кримінального процесуального законодавства ЄС та його сучасних тенденцій.

В сучасному світі спостерігається тенденція до все більш тісної інтеграції держав, яка в першу чергу виявляється в економіці, однак зачіпає і інші сфери суспільного життя. Сфера кримінальної юстиції не стала винятком та також піддається сучасним інтеграційним та глобалізаційним перетворенням. Однак, слід погодитися із думкою про те, що європейська інтеграція не означає як радикальне вторгнення в сферу національної кримінальної юстиції, так і скасування, централізацію або ж тотальну уніфікацію кримінально-правових систем держав-членів ЄС. Вони продовжують інтегруватися шляхом провадження політики кооперації, координації та гармонізації кримінально –

---

правової сфери [10, 90]. Таким чином, гармонізацію можна розглядати як одну з форм інтеграції правових систем різних держав.

Перш за все, ця тенденція прослідковуються у основоположних актах ЄС та багатьох рамкових угодах. Зокрема підвалини кримінально-процесуального співробітництва та уніфікації законодавства держав-членів ЄС були закладені Маастрихтським [7] та Амстердамським [6] договорами. Відповідно до цих договорів, держави зобов'язувалися здійснювати активне співробітництво у кримінально-правовій сфері, надавати правову допомогу у кримінальних справах, вирішувати питання екстрадиції та співробітництва оперативно-розшукових служб у процесі виконання своїх обов'язків.

Наступні роки характеризувалися продовженням вироблення спільної політики щодо питань поліцейського та судового співробітництва в межах ЄС та подальшою уніфікацією законодавства, про що свідчило прийняття Конвенції про взаємодопомогу в кримінальних справах між державами-членами ЄС 2000 року та інших актів.

Новий етап гармонізації кримінального процесуального законодавства настав із прийняттям Договору про функціонування Європейського Союзу [1]. Ст. 82 цього договору має надважливе значення, оскільки вона «відкрила шлях» для подальших гармонізаційних перетворень у сфері кримінального судочинства. Вищезгадана стаття надає можливість Європейському Парламенту та Раді шляхом директив, прийнятих у спосіб загальної законодавчої процедури встановлювати мінімальні правила, які повинні враховувати розбіжності між правовими системами та традиціями держав-членів ЄС. Ці правила стосуються: 1) взаємного визнання доказів між державами членами; 2) прав осіб у кримінальному процесі; 3) прав потерпілих від кримінального правопорушення; 4) будь-яких інших аспектів кримінального процесу, які визначені Радою заздалегідь в його рішенні, прийнятому одногосно.

Як наслідок, станом на 2021 р. було прийнято понад 10 директив Європейського Парламенту та Ради ЄС, які врегульовують окремі аспекти

кримінальної процесуальної діяльності. Держави-члени ЄС повинні протягом певного строку імплементувати норми цих директив у своє національне кримінальне процесуальне законодавство.

Варто зазначити, що гармонізація, зближуючи правові системи, все таки залишає певні відмінні риси у цих системах. Суть гармонізації полягає у подоланні розбіжностей та мінімізацію суперечностей у правових системах, що відбувається в основному на рівні принципів та ідей. Загальна мета гармонізації полягає у створенні уніфікованого правового середовища для всіх суб'єктів права, зокрема і для суб'єктів кримінального процесуального права [9, 137].

Саме тому, виходячи з вищезгаданої особливості гармонізації кримінального процесуального законодавства ЄС, можна виділити ще одну його тенденцію. Мова йде про тенденцію дискреційності законодавства. Очевидно, що у кожній державі історично склалися свої правові традиції. Саме тому гармонізація, поважаючи ці правові традиції, залишає певну дискрецію («право вибору») для держав-членів ЄС. Наприклад, Директива Європейського Парламенту та Ради ЄС про встановлення мінімальних стандартів прав, підтримки та захисту потерпілих (№ 2012/29/ЄС від 25.10.2012) [5], закріплюючи дефініцію поняття «потерпілий», вказує, що потерпілими вважаються також і близькі родичі потерпілого. Ця норма директиви надає можливість державам на власний розсуд встановлювати у національному законодавстві обмеження з приводу кількості родичів потерпілих, які можуть одержувати компенсацію.

Таким чином, директиви ЄС встановлюють лише мінімальні стандарти кримінального процесу, які повинні були імплементовані та конкретизовані у національному законодавстві держав-членів. Очевидно, що ця конкретизація норм у національному законодавстві буде варіюватися та відрізнятися, оскільки повинні враховуватися різні правові традиції держав-членів ЄС.

Аналізуючи історичний розвиток законодавства ЄС, можна помітити тенденцію антропологізації. Відомо, що одним із завдань кримінального процесуального права ЄС є боротьба з транснаціональною злочинністю.

---



Боротьба зі злочинністю виступає в якості одного із елементів політики ЄС у сфері простору свободи, безпеки та правосуддя. Кримінальна процесуальна діяльність вимагає розумного та збалансованого поєднання гарантій прав особи в кримінальному процесі з гарантіями виконання органами, які здійснюють боротьбу зі злочинністю, покладених на них обов'язків.

Підтвердженням тенденції антропологізації кримінального процесуального законодавства ЄС є той факт, що основний масив директив ЄС у сфері кримінального процесуального права спрямований на встановлення мінімальних прав учасників кримінального провадження. Це такі акти як: директива про право на переклад в кримінальному процесі (№2010/64/ЄС від 20.10.2010) [4]; директива про встановлення мінімальних стандартів прав, підтримки та захисту потерпілих (№ 2012/29/ЄС від 25.10.2012) [5]; директива про посилення деяких аспектів презумпції невинуватості і право бути присутнім в суді в ході кримінального судочинства (№ 2016/343/ЄС від 09.03.2016) [2]; директива про процесуальні гарантії для неповнолітніх підозрюваних чи обвинувачених у кримінальному провадженні (2016/800 від 11.05.2016) [3] та інші.

Ще однією тенденцією, яка прослідковується є сімпліфікація законодавства. Це стосується в першу чергу інституту європейського ордеру. Зокрема, запровадивши європейський ордер на арешт та європейський ордер на проведення розслідування, фактично передбачається можливість їх автоматичного виконання без будь-яких додаткових перевірок. Окрім цього, про тенденцію спрощення свідчить відсутність вимоги про «подвійну криміналізацію діяння» (як це було при екстрадиції), зменшення підстав для відмови у виконанні ордерів, уніфікація форми самого ордеру (зазвичай така форма представлена додатком до відповідного правового акту, який встановлює правову основу конкретного ордеру).

Таким чином, на сьогоднішній день однією з основних тенденцій розвитку кримінального процесуального законодавства ЄС є його зближення, що являється об'єктивною необхідною реальністю, яка ставить собі за мету

подальшу гуманізацію і соціалізацію права як інструмента реалізації концепції прав людини.

Використані джерела:

1. Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union. OJ C 326, 26.10.2012, p. 47–390.
  2. Directive (EU) 2016/343 of the European Parliament and of the Council of 9 March 2016 on the strengthening of certain aspects of the presumption of innocence and of the right to be present at the trial in criminal proceedings. OJ L 65, 11.3.2016, p. 1–11.
  3. Directive (EU) 2016/800 of the European Parliament and of the Council of 11 May 2016 on procedural safeguards for children who are suspects or accused persons in criminal proceedings. OJ L 132, 21.5.2016, p. 1–20
  4. Directive 2010/64/EU of the European Parliament and of the Council of 20 October 2010 on the right to interpretation and translation in criminal proceedings, OJ L 280, 26.10.2010, pp. 1–7.
  5. Directive 2012/29/EU of the European Parliament and the Council of October 2012 establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime, and replacing Council Framework Decision 2001/220/JHA. OJ L 315, 14.11.2012, p. 57–73.
  6. Договір про Європейський Союз від 02.10.1997 URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_029/ed19971002](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_029/ed19971002)
  7. Договір про Європейський Союз від 07.02.1992 URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_029/ed19920207](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_029/ed19920207)
  - 8.
  9. Європейська конвенція про взаємну допомогу у кримінальних справах від 20 квітня 1959 року URL: [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995\\_036](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_036)
  10. Климкевич Р. Поняття та стандарти гармонізації кримінально-процесуального законодавства країн-членів ЄС. Актуальні проблеми прав людини, держави та правової системи: збірник наукових праць за матеріалами
-

XVI міжнародної студентської-аспірантської наукової конференції, 21-22 квітня 2017 р. Львів, 2017. С. 137 – 139

11. Трикоз Е.Н. Формирование уголовно- правовой системы Европейского Союза. Журнал российского права. № 10. 2007. С. 89-107

**Ковальчук С.О.,**  
завідувач кафедри кримінального процесу та криміналістики  
Івано-Франківського юридичного інституту,  
доктор юридичних наук, професор  
(Національний університет «Одеська юридична академія»)

## **ОТРИМАННЯ ДОКАЗІВ НЕНАЛЕЖНИМ СУБ'ЄКТОМ ЯК ПІДСТАВА ВИЗНАННЯ ЇХ НЕДОПУСТИМИМИ**

У доктрині кримінального процесу як одна з умов допустимості доказів визначається їх отримання належним суб'єктом – суб'єктом кримінального провадження, наділеним відповідно до норм КПК України повноваженнями на проведення слідчих (розшукових), негласних слідчих (розшукових) або інших процесуальних дій, спрямованих на отримання доказів. Наведена підстава підлягає детальному аналізу з огляду на відсутність її чіткої законодавчої регламентації, недостатнє наукове обґрунтування в умовах дії чинного КПК України і суперечність судової практики щодо її застосування.

З урахуванням п. п. 4-1 і 17 ст. 3, п. 4 ч. 2 ст. 36, ч. 2 ст. 41, ч. 3 ст. 168, ч. 6 ст. 191, ч. 3 ст. 208, ч. 5 ст. 216, ч. 6 ст. 298-2, ч. 2 ст. 484, ч. 1 ст. 499, ч. 1 ст. 519 і ч. 2 ст. 520 КПК України, суб'єктами кримінального провадження, уповноваженими на отримання доказів, є: 1) дізнавач, який уповноважений у межах компетенції, передбаченої КПК України, здійснювати досудове розслідування кримінальних проступків; 2) слідчий, який уповноважений у межах компетенції, передбаченої КПК України, здійснювати досудове розслідування кримінальних правопорушень; 3) у кримінальних провадженнях щодо неповнолітніх і щодо застосування примусових заходів виховного характеру – дізнавач, слідчий, який спеціально уповноважений керівником

органу досудового розслідування на здійснення досудових розслідувань щодо неповнолітніх; 4) прокурор, який здійснює нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва ним, – в разі особистого проведення слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій, спрямованих на отримання доказів; 5) детектив Національного антикорупційного бюро України, який уповноважений здійснювати досудове розслідування кримінальних правопорушень, вказаних у ч. 5 ст. 216 КПК України, за наявності умов, передбачених цією нормою; 6) оперативні підрозділи – у разі проведення ними слідчих (розшукових) і негласних слідчих (розшукових) дій за письмовим дорученням дізнавача, детектива, слідчого, прокурора; 7) інша, окрім слідчого та прокурора, уповноважена службова особа (особа, якій законом надане право здійснювати затримання) – в разі проведення обшуку затриманої особи; 8) службові особи, уповноважені на вчинення процесуальних дій у кримінальному провадженні на території дипломатичних представництв, консульських установ України, на повітряному, морському чи річковому судні, що перебуває за межами України під прапором або з розпізнавальним знаком України, якщо це судно приписано до порту, розташованого в Україні (керівник дипломатичного представництва чи консульської установи України або визначена ним службова особа, капітан судна України) – у разі проведення ними обшуку житла чи іншого володіння особи і особистого обшуку без ухвали суду, огляду місця вчинення кримінального правопорушення [1].

З огляду на законодавче формулювання ч. 1 ст. 94 КПК України, з позиції допустимості оцінці підлягає кожен окремий доказ. Критерії визнання недопустимим того або іншого доказу, отриманого неналежним суб'єктом, визначені ст. ст. 86 і 87 КПК України. Зокрема, отримані ним докази підлягають визнанню судом недопустимими за умови порушення норми КПК України, яка передбачає відповідні правила отримання того або іншого доказу конкретним суб'єктом кримінального провадження. Наведена вимога ґрунтується на нормативно закріпленому визначенні поняття допустимого

---

доказу та знайшла своє відображення в судовій практиці. Так, ч. 1 ст. 86 КПК України передбачає, що доказ визнається допустимим, якщо він отриманий у порядку, встановленому цим Кодексом [1]. І, навпаки, доказ підлягає визнанню недопустимим у разі його отримання з порушенням порядку, встановленого КПК України, тобто в даному випадку – конкретної норми стосовно суб'єкта, яким отримано доказ. Як зазначає Верховний Суд, для визнання доказу недопустимим та належного мотивування такого рішення суд має вказати на конкретні порушення вимог КПК України, які були допущені під час його отримання (постанова від 05.02.2019 р. у справі № 463/1883/15-к) [2]. Наприклад, з огляду на ч. 1 ст. 41 КПК України, до визнання доказів недопустимими призводить їх отримання оперативним підрозділом в результаті проведення слідчих (розшукових) або негласних слідчих (розшукових) дій без письмового доручення дізнавача, детектива, слідчого, прокурора.

У ході застосування конкретних норм КПК України, які закріплюють підстави визнання доказів недопустимими, суди, відповідно до ч. 6 ст. 13 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», враховують висновки щодо застосування норм права, викладені у постановках Верховного Суду [3]. У своїй практиці Верховний Суд використовує доктринальний підхід, який передбачає можливість визнання недопустимими доказами всієї їх сукупності в разі отримання неналежним суб'єктом. З урахуванням цього підходу, Верховним Судом сформульовано декілька висновків щодо підстав визнання недопустимими усіх доказів, отриманих неналежним суб'єктом, відповідно до яких:

1. Відсутність постанови про призначення (визначення) прокурора, який здійснюватиме повноваження прокурора у конкретному кримінальному провадженні, та у разі необхідності групи прокурорів, які здійснюватимуть повноваження прокурорів у конкретному кримінальному провадженні, в матеріалах досудового розслідування або її непідписання керівником відповідного органу прокуратури обумовлює недопустимість доказів, зібраних під час досудового розслідування, як таких, що зібрані під наглядом і

процесуальним керівництвом прокурора (прокурорів), який не мав на те законних повноважень (постанова об'єднаної палати Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду від 22.02.2021 р. у справі № 754/7061/15) [4].

Водночас, у наведеному висновку основна увага акцентується на відсутності відповідної постанови або її непідписанні керівником відповідного органу прокуратури, що не дозволяє врахувати межі реалізації процесуальної функції прокурора стосовно отримання доказів і, в разі застосування цього висновку судами, може призводити до безпідставного визнання недопустимими усіх доказів, отриманих під час досудового розслідування. Виходячи з норм КПК України, процесуальні функції прокурора та слідчого чітко розмежовані. Так, відповідно до ч. 2 ст. 36 КПК України, процесуальна функція прокурора полягає в здійсненні нагляду за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва ним, хоча в межах її реалізації прокурор вправі у необхідних випадках особисто проводити у порядку, визначеному КПК України слідчі (розшукові) та процесуальні дії, спрямовані на отримання доказів, давати відповідні доручення слідчому та оперативним підрозділам і приймати постанови про проведення слідчих (розшукових) і негласних слідчих (розшукових) дій у випадках, за яких КПК України визначає прокурора як суб'єкта прийняття процесуального рішення про їх проведення (зокрема, ексгумації трупа, контролю за вчиненням злочину) [1]. Процесуальна функція слідчого полягає у проведенні досудового розслідування, а під час здійснення своїх повноважень відповідно до вимог КПК України слідчий, згідно з ч. 5 ст. 40 КПК України, є самостійним у своїй процесуальній діяльності [1]. У зв'язку з цим питання недопустимості доказів за відсутності зазначеної постанови або її непідписання керівником відповідного органу прокуратури з підстави їх отримання неналежним суб'єктом може поставати лише стосовно тих доказів, які отримані особисто прокурором, на підставі його письмового доручення про проведення

---

відповідної слідчої (розшукової) або негласної слідчої (розшукової) дії або його постанови про їх проведення.

Ухвалення Верховним Судом наведеної постанови зумовило вирішення судами за аналогією питання щодо допустимості доказів, отриманих під час досудового розслідування, за відсутності в матеріалах кримінального провадження постанови керівника органу досудового розслідування про призначення (визначення) слідчого (слідчих), який здійснюватиме досудове розслідування або непідписання такої постанови керівником органу досудового розслідування. На сьогодні вказане питання винесене на розгляд об'єднаної палати Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду, якій передано матеріали кримінального провадження, в якому відсутня постанова керівника органу досудового розслідування про визначення слідчого, але міститься відповідне письмове доручення слідчому. При цьому, на думку колегії суддів, визначення керівником органу досудового розслідування конкретного слідчого (слідчих) у формі письмового доручення, яке містить ті самі реквізити, що й постанова, є достатнім для наділення такого слідчого повноваженнями здійснювати досудове розслідування у конкретному кримінальному провадженні, а тому прийняття рішення саме у такій письмовій формі (а не у формі постанови) не свідчить, що досудове розслідування здійснювалося неуповноваженою особою і що отримані під час такого розслідування докази є недопустимими на цих підставах (ухвала від 12.05.2021 р. у справі № 663/267/19) [5].

2. Недотримання належної правової процедури реалізації Генеральним прокурором, керівником обласної прокуратури, їх першими заступниками та заступниками повноваження доручити здійснення досудового розслідування будь-якого кримінального правопорушення іншому органу досудового розслідування, у тому числі слідчому підрозділу вищого рівня в межах одного органу, у разі неефективного досудового розслідування, як складового елемента принципу верховенства права має наслідком визнання доказів, одержаних в ході досудового розслідування недопустимими на підставі ст. 86,

п. 2 ч. 3 ст. 87 КПК України як таких, що зібрані (отримані) неуповноваженими особами (органом) у конкретному кримінальному провадженні, з порушенням встановленого законом порядку (постанова об'єднаної палати Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду від 24.05.2021 р. у справі № 640/5023/19) [6].

Необхідність урахування судами наведених висновків призводить до визнання недопустимими усіх доказів як таких, що отримані неналежним суб'єктом. Водночас, це призводить до порушення засади верховенства права, на яку посилається об'єднана палата Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду в постанові від 24.05.2021 р. у справі № 640/5023/19) [6]. У доктрині верховенство права у кримінальному провадженні розглядається як закріплена у КПК України гарантія досягнення завдань кримінального провадження, спрямована на забезпечення прав і свобод учасників кримінального провадження, захист від невиправданого втручання в права людини з боку суб'єктів кримінальної процесуальної діяльності, узгодження і баланс протилежних інтересів у кримінальному провадженні шляхом застосування конвенційних стандартів [7, с. 62]. Її реалізація спрямована на забезпечення досягнення всіх завдань кримінального провадження, визначених ст. 2 КПК України, у тому числі на охорону прав, свобод та законних інтересів потерпілого та застосування до нього належної правової процедури.

В аспекті забезпечення досягнення завдань кримінального провадження стосовно потерпілого показовим є рішення Європейського суду з прав людини від 24.01.2008 р. у справі «Maslova and Nalbandov v. Russia», в якому Суд встановив, що за скаргами заявниці на жорстоке поводження з нею не було проведено ефективного розслідування, а акти фізичного насильства над нею, разом узяті, та надзвичайно жорстокі і неодноразові акти звалтування, якому вона піддалася, являли собою тортури, на підставі чого констатував порушення вимог ст. 3 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод і вказав, що за обставин цієї справи не виникає окремих питань про можливе порушення вимог ст. ст. 6 і 13 цієї Конвенції. Такий висновок Суд зробив,

---



посилаючись на те, що суд першої інстанції, виявивши декілька істотних порушень процесуальних норм, які закріплюють права обвинувачених, у тому числі ігнорування особливого порядку порушення кримінальних справ стосовно працівників органів прокуратури і відсутність протягом тривалого часу в посадових осіб, ймовірно причетних до злочинів, статусу обвинувачених, визнав усі раніше зібрані у справі докази недопустимими, а справу закрит за недоведеністю події злочину [8].

Таким чином, сутність досліджуваної підстави визнання доказів недопустимими у цілому полягає в тому, що отримання в ході досудового розслідування доказів суб'єктом кримінального провадження, не наділеним в порядку, встановленому КПК України, відповідними повноваженнями у межах його компетенції, призводить до визнання таких доказів недопустимими із застосуванням правових наслідків, передбачених ст. 86 та іншими цього Кодексу. З урахуванням здійсненого аналізу норм КПК України, вбачається необхідність в уточненні висновків, наведених у постановках об'єднаної палати Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду від 22.02.2021 р. у справі № 754/7061/15 і від 24.05.2021 р. у справі № 640/5023/19 у частині визнання недопустимими усіх доказів, отриманих під час досудового розслідування за вказаних у цих висновках обставин, як таких, що отримані неналежним суб'єктом.

#### Використані джерела:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
2. Постанова Верховного Суду від 05.02.2019 р. у справі № 463/1883/15-к (провадження № 51-4757км17). URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/79776361>.
3. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 р. № 1402-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>.

4. Постанова об'єднаної палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 22.02.2021 р. у справі № 754/7061/15 (провадження № 51-4584кмо18). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95139651>.

5. Ухвала Верховного Суду від 12.05.2021 р. у справі № 663/267/19 (провадження № 51-3344км20). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97005607>.

6. Постанова Верховного Суду від 24.05.2021 р. у справі № 640/5023/19 (провадження № 51-2917кмо20). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97286253>.

7. Михайленко В.В. Реалізація засади верховенства права у кримінальному провадженні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. К., 2019. 281 с.

8. Case of Maslova and Nalbandov v. Russia (Application no. 839/02): Judgment of the European Court of Human Rights from 24 January 2008. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-84670>.

**Комарницька О.Б.**  
кандидат юридичних наук

## **АРЕШТ КОРЕСПОНДЕЕНЦІЇ, ЯК ЗАСІБ ОТРИМАННЯ ДОКАЗІВ**

Діючий кримінальний процесуальний кодекс України виходячи з характеру та обсягу повноважень прокурора, визначає його роль, як ключову щодо забезпечення законності під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні.

Однак, зважаючи на заборону для прокурора брати безпосередню участь у проведенні негласних слідчих (розшукових) дій, відповідальність слідчого щодо проведення вказаної дії та її наслідків є найвищою.

Зокрема до одного із різновидів втручання в приватне спілкування належить арешт, огляд і виїмка кореспонденції.

---

За змістом статті 261 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) арешт на кореспонденцію накладається на підставі ухвали слідчого судді, без відомо особи (відправника/отримувача), у разі якщо під час досудового розслідування є достатні підстави вважати, що поштово-телеграфна кореспонденція певної особи іншим особам або інших осіб їй може містити відомості про обставини, які мають значення для досудового розслідування, або речі і документи, що мають істотне значення для досудового розслідування [1].

Водночас кореспонденцією у розумінні статі 261 КПК України, є листи усіх видів, бандеролі, посилки, поштові контейнери, перекази, телеграми, інші матеріальні носії передання інформації між особами.

До того ж зняття копій чи отримання зразків здійснюється з метою збереження конфіденційності накладення арешту на кореспонденцію.

Однак, реалізація слідчим права щодо виконання ухвали про дозвіл на проведення негласної слідчої (розшукової) дії - накладення арешту на кореспонденцію, зокрема: здійснити огляд і виїмку її утруднюється юридичними умова.

Позаяк за приписами статті 262 КПК України огляд затриманої кореспонденції проводиться в установі зв'язку, якій доручено здійснювати контроль і затримувати цю кореспонденцію, за участю представника цієї установи, а за необхідності - за участю спеціаліста. У присутності зазначених осіб слідчий вирішує питання про відкриття і оглядає затриману кореспонденцію.

Місцем проведення цієї негласної слідчої (розшукової) дії (далі - НСРД) може бути тільки установа зв'язку, якій доручено здійснювати контроль і затримувати кореспонденцію, на яку накладено арешт [2, с. 70].

Характерно, що огляд і виїмка кореспонденції є НСРД відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню та застосовується уповноваженими особами з метою збирання, дослідження, оцінки та використання доказів під час здійснення досудового розслідування.

Водночас ухвала слідчого судді про дозвіл на проведення НСРД, протокол на проведення НСРД та додатки до нього, які містять відомості про факт та методи проведення НСРД, а також відомості, що дають змогу ідентифікувати особу, місце або річ, щодо якої проводиться або планується проведення такої дії і розголошення яких створює загрозу національним інтересам та безпеці держави, підлягають засекречуванню [2, с. 58-59].

Зокрема, особи, залучені до цього процесу, під час роботи з матеріальними носіями інформації, в яких відображена діяльність з підготовки, проведення та використання результатів НСРД, повинні керуватися правилами таємного діловодства [2, с. 59].

З цього контексту слідує, що працівники операторів поштового зв'язку, таких, як: Укрпошта, Нова Пошта будучи обов'язковими учасниками огляду і виїмки кореспонденції повинні щонайменше мати допуск до держаної таємниці.

Водночас в дійсності в переважній більшості працівники операторів поштового зв'язку, таких, як: Укрпошта, Нова Пошта не мають допуску до державної таємниці, оскільки вид їх діяльності цього не вимагає.

Допуск до державної таємниці, з огляду на практичне застосування негласної слідчої (розшукової) дії володіють працівники операторів поштового зв'язку в центральних офісах та подекуди в обласних.

У зв'язку з цим постає практичне питання, як діяти слідчому у визначені процесуальним кодексом строки та порядку щоб накласти арешт на кореспонденцію в поштовому відділенні районного значення за умови відсутності у працівників поштового оператора допуску до державної таємниці.

Утім відсутність вирішення вказаного питання на правовому рівні призвела до формування різного роду практики виконання слідчими ухвал про дозвіл на проведення НСРД - накладення арешту.

Для того щоб залучити співробітника поштового оператора до проведення НСРД з ним укладають угоду про конфіденційне співробітництво.

---

Разом з тим, наявний ще інший спосіб реалізації ухвали про надання дозволу на проведення НСРД - накладення арешту на кореспонденцію, зокрема: слідчий прибувши до поштового зв'язку повідомляє, що ним буде проводитись НСРД, її вид та обов'язки працівника поштового зв'язку, однак, без ознайомлення або вручення ухвали для її проведення та складає про це протокол за участю уповноваженого працівника поштового зв'язку, так званий відкритий протокол.

В подальшому співробітник поштового оператора на виконання усного інформування слідчого про наявність ухвали про дозвіл на проведення НСРД та підписаного ним протоколу оголошення ухвали здійснює та повідомляє про затримання кореспонденції.

Огляд такої кореспонденції здійснюється самостійно слідчим із складанням протоколу про результати проведення НСРД, далі цей же слідчий складає ще один протокол за участю працівника поштового відділення із зазначенням того, щоб огляд кореспонденції проведено, вилучені речі, зроблені позначки про які йдеться в іншому – попередньому (закритому протоколі).

Отже дотримання конституційного принципу, який є складовою засади верховенства права, що громадяни здійснюють свої права виходячи з постулату «дозволено все, що безпосередньо не заборонено законом», а державні органи та їх посадові особи – «дозволено лише те, що прямо визначено законом» у ситуації щодо накладення арешту на кореспонденції потребує додаткового правового врегулювання.

#### Використані джерела:

1.Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI//Голос України- 2012. - №90-91.

2. Негласні слідчі (розшукові) дії: кримінально-процесуальні та криміналістичні аспекти підготовки і проведення: науково-практичний посібник /В.А. Колесник; Академія адвокатури України. – К.: Прецедент, 2014. – 135 с.

3. Конституція України. Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р.// Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1996. - № 30. – Ст. 141//<http://zakon.nau.ua>.

**Лапкін А. В.,**  
доцент кафедри судоустрою та прокурорської діяльності,  
кандидат юридичних наук, доцент  
(*Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого*)

## **ЩОДО СВОЄЧАСНОСТІ ПОВІДОМЛЕННЯ ПРО ПІДОЗРУ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

Питання щодо своєчасності повідомлення про підозру, яке передбачає вирішення того, в який момент кримінального провадження воно має бути здійснено, належить до дискусійних у науковій юридичній літературі. Водночас, від правильного визначення моменту повідомлення про підозру залежить, з одного боку, забезпечення права на захист, а з іншого – дієвість кримінального провадження. З огляду на це, вказане питання набуває актуальності і заслуговує самостійного наукового розгляду.

Аналіз Глави 22 КПК України показує, що законодавець не має єдиного підходу до визначення своєчасності повідомлення про підозру. З одного боку, з ч. 2 ст. 276 КПК України випливає вимога невідкладного повідомлення підозрюваному про його права, передбачені ст. 42 цього Кодексу, у випадках, коли здійснюється повідомлення особі про підозру. Однак граничний строк повідомлення про підозру встановлено законом лише у випадках затримання особи: не пізніше 24 годин з моменту її затримання (ч. 2 ст. 278 КПК України). Натомість у разі встановлення достатніх доказів для підозри особи у вчиненні кримінального правопорушення вимога невідкладності ставиться у залежність від оціночної категорії «достатності доказів», тобто від обґрунтованості повідомлення про підозру. Тобто в таких випадках правозастосовець на свій

---

розсуд визначає достатність доказів для такого рішення, а разом з тим – і момент його прийняття.

В свою чергу, докази збираються стороною обвинувачення в процесі досудового розслідування, як правило, поступово, а не одночасно, коли крок за кроком здійснюється розкриття кримінального правопорушення і встановлення особи, яка його вчинила. З цього випливає така загальна залежність: чим триваліший строк здійснюється досудове розслідування, тим більше доказів для підозри особи у вчиненні кримінального правопорушення може бути зібрано. Тобто вірогідність збирання достатніх для підозри доказів підвищується зі впливом досудового розслідування й навпаки. Це означає, що коли повідомлення про підозру буде здійснено до моменту отримання достатніх доказів причетності особи до вчинення кримінального правопорушення, існує високий ризик помилки у визначенні підозрюваного, який зменшується із розширенням та уточненням доказової бази. Зазначене веде до того, що сторона обвинувачення загалом може прагнути до якнайпізнішого повідомлення особі про підозру у конкретному кримінальному провадженні.

У науковій юридичній літературі вказується, що затягування з повідомленням особі про підозру можливе, коли, наприклад, задля повного розкриття та розслідування кримінального правопорушення проводилися конкретні слідчі (розшукові) дії, а сам факт початку розслідування зберігався в таємниці від можливих «фігурантів» до того моменту, поки з тактичної точки зору доказів зібрано достатньо для надання особі відповідного статусу [1, с. 476]. Також висловлюється думка, що найкращим варіантом для слідчих, прокурорів було б повідомлення особі про підозру наприкінці досудового розслідування, оскільки саме в цей час у матеріалах провадження знаходиться достатня кількість доказів для його направлення до суду та з'ясовано всі можливі обставини вчиненого кримінального правопорушення [2, с. 402].

При визначенні своєчасності повідомлення про підозру необхідно також враховувати дію засади розумних строків кримінального провадження, зокрема додержання строків досудового розслідування. Обчислення цих строків

поставлене законодавцем у залежність від моменту повідомлення про підозру: до цього моменту, коли момент повідомлення (вірніше, неповідомлення) про підозру виступає граничним щодо строків досудового розслідування, у якому жодній особі не було повідомлено про підозру (абз. 2 ч. 1 ст. 219 КПК України), або коли такі строки обраховуються з цього моменту і продовжуються до моменту закінчення досудового розслідування в одній із передбачених ст. 283 КПК України форм (абз. 3 ч. 1 ст. 219 КПК України). Таким чином, повідомлення про підозру виступає своєрідною розділювальною межею двох різновидів строків досудового розслідування, передбачених КПК України.

Така кореляція вимагає від сторони обвинувачення визначитися із можливістю повідомлення про підозру в межах граничного строку, починаючи з моменту початку досудового розслідування (дванадцять місяців – у кримінальному провадженні щодо нетяжкого злочину; вісімнадцять місяців – у кримінальному провадженні щодо тяжкого або особливо тяжкого злочину), оскільки в іншому випадку кримінальне провадження буде закрито на підставі абз. 2 п. 10 ч. 1 ст. 284 КПК України. Водночас, повідомлення про підозру фактично зобов'язує прокурора завершити досудове розслідування та направити до суду обвинувальний акт у ще більш стислий строк: 1) протягом сімдесяти двох годин – у разі повідомлення особі про підозру у вчиненні кримінального проступку; 2) протягом двадцяти діб – у разі повідомлення особі про підозру у вчиненні кримінального проступку у випадках, якщо підозрюваний не визнає вину або необхідності проведення додаткових слідчих (розшукових) дій, або вчинення кримінального проступку неповнолітнім; 3) протягом одного місяця – у разі повідомлення особі про підозру у вчиненні кримінального проступку, якщо особою заявлено клопотання про проведення експертизи у випадку, передбаченому ч. 2 ст. 298-4 КПК України; 4) протягом двох місяців з дня повідомлення особі про підозру у вчиненні злочину (ч. 3 ст. 219 КПК України). Зважаючи на це, для прийняття рішення щодо повідомлення особі про підозру прокурор повинен мати впевненість у спроможності зібрати достатні для доведення вини особи у суді докази впродовж цього строку; в

---



іншому випадку повідомлення про підозру недоцільне, оскільки створює передумову для закриття кримінального провадження на підставі п. 10 ч. 1 ст. 284 КПК України.

З іншого боку, запізніле повідомлення про підозру негативно позначається на реалізації низки засад кримінального провадження. Передусім, це засада розумних строків кримінального провадження. Так, одна з гарантій реалізації цієї засади на стадії досудового розслідування, яка передбачає, що особа має право на розгляд обвинувачення проти неї в суді в найкоротший строк або на його припинення шляхом закриття провадження (ч. 5 ст. 28, ч. 1 ст. 283 КПК України) реалізується лише після повідомлення особі про підозру. Отже, зволікання з таким повідомленням веде до затягування досудового розслідування й кримінального провадження в цілому.

Крім того, таке зволікання перешкоджає реалізації засади забезпечення права на захист. Як слушно вказує В. Гринюк, неприпустимо, при наявності підстав для повідомлення про підозру, не приймати цього рішення, а продовжувати виконувати відповідні слідчі (розшукові) та інші процесуальні дії за участю особи як свідка [3, с. 664]. На думку О. Фараон, це порушує право на захист, позбавляє можливості збирати й подавати докази, отримувати копії процесуальних документів та реалізовувати інші права [2, с. 403]. З наведеного випливає, що проблема своєчасності повідомлення про підозру пов'язується із забезпеченням права особи на захист, оскільки «запізніле» прийняття цього рішення суперечить інтересам такої особи, не надаючи їй тих процесуальних можливостей і гарантій, що передбачені для підозрюваного.

Водночас існують процесуальні «противаги», які покликані попередити запізніле повідомлення особі про підозру та гарантувати забезпечення права на захист. Так, набуття особою статусу підозрюваного є обов'язковою умовою для застосування заходів забезпечення кримінального провадження, які застосовуються з метою досягнення дієвості цього провадження. Відповідно до п. 1 ч. 3 ст. 132 КПК України, застосування таких заходів не допускається, якщо слідчий, дізнавач, прокурор не доведе, що, зокрема, існує обґрунтована підозра

щодо вчинення кримінального правопорушення такого ступеня тяжкості, що може бути підставою для застосування заходів забезпечення кримінального провадження. Крім того, відсутність у особи процесуального статусу підозрюваного тягне за собою визнання недопустимими доказів, отриманих з показань цієї особи (п. 1 ч. 3 ст. 87 КПК України).

Отже, існує пряма залежність: якщо повідомлення про підозру не було здійснено, такі заходи або процесуальні дії не можуть бути здійснені, а без їх вчинення в окремих випадках кримінальне провадження не досягне своєї мети. Таким чином, сторона обвинувачення стає заінтересованою у повідомленні особі про підозру з метою забезпечення дієвості відповідного кримінального провадження, передусім в аспекті створення можливості для притягнення винного до кримінальної відповідальності. Це певним чином урівноважує намагання сторони обвинувачення відкласти повідомлення про підозру на більш пізні етапи досудового розслідування.

Таким чином, момент повідомлення про підозру неможливо передбачити нормативно, оскільки він залежить від обставин конкретного кримінального провадження та визначається під дією низки факторів. У кожному випадку його визначення правозастосовником обґрунтовується міркуваннями доцільності, в основі якої лежить достатність доказів і здатність в установлений строк довести винуватість особи у вчиненні кримінального правопорушення в суді.

На підставі викладеного можна зробити висновок, що своєчасність повідомлення про підозру – це узгоджений зі строками досудового розслідування момент у часі, що відображає оптимальний баланс між можливостями системи кримінальної юстиції та інтересами особи, відносно якої здійснюється обвинувальна діяльність, є обумовленим обґрунтованістю підозри і визначається доцільністю прийняття цього рішення.

#### Використані джерела:

1. Смирнов Є. В. Неоголошення про підозру як штучний спосіб затягування строків досудового розслідування: методологічна проблема
-

захисту. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2014. № 4. С. 474-480.

2. Фараон О. Зміна повідомлення про підозру в аспекті ст. 279 Кримінального процесуального кодексу України. *Юридичний вісник*. 2014. № 6. С. 402-406.

3. Гринюк В. О. Правова регламентація процесуального порядку повідомлення особі про підозру. *Правове життя сучасної України: матеріали Міжнар. наук. конф. проф.-викл. та аспірант. складу / відп. за вип. В. М. Дрьомін; НУ ОЮА, Півд. регіон. центр НАПрН України. Одеса: Фенікс, 2014. Т. 1. С. 663-666.*

*Лейба О.А.,*  
асистентка кафедри кримінального процесу,  
кандидат юридичних наук  
(*Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого*)

## **ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА ОСОБИ НА СУДОВИЙ ЗАХИСТ ПІД ЧАС ВІДБРАННЯ БІОЛОГІЧНИХ ЗРАЗКІВ ДЛЯ ЕКСПЕРТИЗИ**

Основним Законом України кожному гарантується судовий захист прав і свобод, який реалізується, зокрема, через оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб (ч.ч.1, 2 ст.55 Конституції України). У сфері кримінальної юстиції, дотримання прав і свобод у якій набуває особливої актуальності, окреслена конституційна гарантія втілюється, в тому числі, через закріплення на рівні однієї із загальних засад кримінального провадження (ст.24 Кримінального процесуального кодексу України (далі - КПК)). Проте, реалізація конституційної гарантії та засади кримінального провадження у нормах, що регламентують проведення окремих процесуальних дій, є недостатньо ефективною для забезпечення оперативного поновлення порушених прав і свобод.

Яскравим прикладом можуть слугувати положення частини 3 статті 245 КПК, якими передбачається можливість примусового відібрання біологічних зразків для експертизи. Встановлення законодавцем низки запобіжників свідчить про значний ступінь втручання у право особи на повагу до приватного і сімейного життя, що має місце під час проведення згаданої процесуальної дії. До таких належать: а) у разі відібрання біологічних зразків у добровільному порядку – вимога винесення постанови прокурора; б) у разі відібрання біологічних зразків у примусовому порядку – вимога отримати судовий дозвіл. Разом з тим, реалізація права особи на судовий захист під час відібрання біологічних зразків, на нашу думку, є неповною.

Механізм оскарження постанови про відібрання біологічних зразків у процесуальному законі відсутній. Про це свідчать як відсутність прямої вказівки у статті 245 КПК, так і не передбачення такого рішення у переліку рішень, дій чи бездіяльності, які можуть бути оскаржені під час досудового розслідування (ч.1 ст.303 КПК). Єдиним же процесуальним наслідком незгоди особи із винесеною постановою за чинної редакції КПК є можливість застосування примусової процедури відібрання біологічних зразків. Водночас у разі, якщо у процесуальному рішенні вбачаються ознаки очевидної незаконності, описаний вище стан речей є несумісним із принципом верховенства права. Наприклад, практиці відомі випадки винесення постанови про відібрання біологічних зразків не прокурором, як того вимагають частина 3 статті 245 і частина 2 статті 241 КПК, а слідчим (детективом). Водночас реалізувати право на судовий захист від неправомірного втручання особа не може в силу причин нормативного характеру, описаних вище. Тому слідчі судді на підставі частини 4 статті 304 КПК у разі надходження скарг на такі постанови слідчих відмовляли у відкритті провадження (наприклад, ухвала Солом'янського районного суду м. Києва від 17 квітня 2019 року (справа № 760/10916/19)). Вирішення описаної проблемної ситуації запропонувала судова практика апеляційної інстанції (до прикладу, ухвала Київського апеляційного суду від 13 червня 2019 року (справа № 760/13954/19), в основу обґрунтування

---

якої було покладено наступне. З огляду на те, що винесення постанови про відібрання біологічних зразків слідчим (детективом) у процесуальному законі не передбачено, відсутня і прямо закріплена можливість її оскарження до слідчого судді. Наявність прогалини у такому випадку на підставі частини 6 статті 9 КПК дозволяє застосувати загальні засади кримінального провадження, серед яких і забезпечення права на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності (ст.24 КПК), в результаті чого визнати можливим оскарження такої постанови. За своєю сутністю наведена вище аргументація є продовженням започаткованої постановою Великої Палати Верховного Суду від 23 травня 2018 року (справа № 243/6674/17-к) логіки визнання можливим оскарження рішень, винесення яких процесуальним законом прямо не передбачено, як одного з найбільш ефективних засобів поновлення порушених у такий спосіб прав і свобод. Наведена вище практика щодо відібрання біологічних зразків, на наш погляд, заслуговує на підтримку та має стати поштовхом для внесення змін до процесуального закону. Останні мають полягати у передбаченні права особи оскаржити правомірність винесеної постанови під розгляду слідчим суддею, судом питання про відібрання біологічних зразків у примусовому порядку.

Попри те, що порядок розгляду клопотання відповідної сторони кримінального провадження врегульовано шляхом відсилання до положень, що унормовують застосування тимчасового доступу до речей і документів (ст.ст.160-166 КПК), серед яких і правило про виклик відповідної особи (ч.1 ст.163 КПК), наведена вище пропозиція не втрачає своєї актуальності. Так, виняток із загального правила про забезпечення участі особи у розгляді клопотання пов'язується із наявністю достатніх підстав вважати, що існує реальна загроза зміни або знищення відповідних об'єктів (ч.3 ст.163 КПК). Судова практика визнає можливим розгляд відповідного клопотання без виклику особи та доведення обґрунтованих причин для цього (до прикладу, ухвала Ковпаківського районного суду міста Суми від 20 травня 2021 року (справа № 592/6167/21). Водночас, вказане навряд чи варто розповсюджувати

на випадки відібрання біологічних зразків. Це зумовлено тим, що передбачений у частині 2 статті 163 КПК виняток (ризик зміни або знищення речей і документів), складно застосувати щодо біологічних зразків для експертизи. Їхнє отримання, за слушним зауваженням суддів Першої судової палати Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду, не є неповторюваною процесуальною дією та може проводитися необхідну кількість разів (постанова від 14 липня 2020 року (справа № 318/1411/18)). Знищення ж окремих об'єктів біологічного походження компенсується появою нових з огляду на фізіологічні особливості людини. Через це видається, що розгляд клопотання про відібрання біологічних зразків для експертизи має проводитися з обов'язковим викликом особи, щодо якої ставиться відповідне питання.

Отже, механізм реалізації права на судовий захист під час відібрання біологічних зразків для експертизи потребує удосконалення як на нормативному (передбачення можливості оскарження постанови про відібрання біологічних зразків), так і на правозастосовному рівні (забезпечення виклику особи, щодо якої ставиться питання про відібрання зразків у примусовому порядку).

**Лозова О.С.**

аспірантка кафедри кримінального процесу  
та оперативно-розшукової діяльності  
(Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого)

## **СУБ'ЄКТИ НАДАННЯ МІЖНАРОДНОЇ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ**

Аналізуючи наукову літературу, можна спостерігати за тим, що з кожним роком суспільні відносини в частині надання міжнародної допомоги стрімко розвиваються, у зв'язку з чим збільшується обсяг направлених запитів про міжнародну правову допомогу, удосконалюються механізми її надання та

---

розширюється коло суб'єктів з метою сприяння здійсненню державами як ефективного досудового розслідування, так і судового розгляду.

Якщо звернутися до національного законодавства, то згідно з ст. 545 КПК України уповноваженими (центральними) органами України щодо надання міжнародної правової допомоги є Офіс Генерального прокурора, Міністерство юстиції України та Національне антикорупційне бюро України [1]. Разом із тим, якщо вдатися до аналізу міжнародних документів та інших актів національного законодавства з даної тематики, наведена ситуація не повній мірі відповідає об'єктивній дійсності. З огляду на сказане, вважаємо за необхідне розглянути таких суб'єктів надання міжнародної правової допомоги, як міжрегіональні управління та суди України.

Розгляд окресленого проблемного питання слід розпочати з аналізу основних повноважень вказаних суб'єктів, зміст яких найбільш повно розкривається в Інструкції про порядок здійснення міжнародного співробітництва з питань взаємної правової допомоги, видачі правопорушників (екстрадиції), передачі (прийняття) засуджених осіб, виконання вироків та інших питань міжнародного судового співробітництва у кримінальному провадженні під час судового провадження, затвердженій Наказом Міністерства юстиції України № 2599/5 від 19.08.2019 р. (далі – Інструкція) [2].

За п. 42 цього відомчого акту міжрегіональне управління, уповноважене здійснювати безпосередні зносини відповідно до закону та міжнародного договору України, направляє отримані матеріали за результатами виконання запиту (доручення) компетентному органу іноземної держави протягом десяти робочих днів після їх отримання від компетентного суду України, а також, за потреби виконання складних і великих за обсягами процесуальних дій, може продовжити строк виконання запиту, якщо воно є уповноваженим здійснювати безпосередні зносини з компетентними органами іноземної держави відповідно до закону та міжнародного договору України (п. 19 Інструкції) [2].

Крім того, виключно Міністерство юстиції України або міжрегіональне управління, якщо воно уповноважене на здійснення безпосередніх зносин

згідно з міжнародним договором України та законом, має право розглядати за запитом (дорученням) компетентного органу іноземної держави про міжнародну правову допомогу питання щодо:

1) відмови у виконанні запиту (доручення) з підстав, передбачених статтею 557 КПК України або міжнародним договором України;

2) відкладення виконання запиту (доручення), якщо це може перешкоджати кримінальному провадженню на території України. При цьому з компетентним органом іноземної держави може бути узгоджена можливість виконання запиту (доручення) на певних умовах;

3) присутності представника компетентного органу іноземної держави під час надання міжнародної правової допомоги;

4) тимчасової передачі особи, яка відбуває покарання, для участі в процесуальних діях;

5) можливості прийняття до виконання запиту (доручення) без міжнародного договору на засадах взаємності (п. 15 цієї Інструкції) [2].

Міжрегіональне управління передає запит (доручення) про міжнародну правову допомогу для виконання компетентному суду України відповідно до вимог закону про підсудність (п. 17 Інструкції). У разі неправильного або неповного виконання запиту (доручення) міжрегіональне управління має право в межах чинного законодавства вимагати від суду України вжити додаткових заходів для належного виконання запиту (доручення): 1) належним чином оформити документи, складені за результатами виконання запиту (доручення) компетентного органу іноземної держави, у разі відсутності на документах підписів уповноважених осіб та/або печаток органу, що надає інформацію; 2) ужити заходів для перевірки місця проживання або місця перебування особи шляхом застосування приводу, якщо такий під час виконання запиту (доручення) компетентного органу іноземної держави не застосовувався; 3) додатково надати документи чи інформацію, прохання про надання яких міститься в запиті (дорученні) компетентного органу іноземної держави, у разі неповного їх надання; 4) провести додаткові процесуальні дії для виконання

---



запиту (доручення) компетентного органу іноземної держави, передбачені законом та/або міжнародним договором України тощо (п. 39 Інструкції) [2].

У разі неможливості виконати запит (доручення) про міжнародну правову допомогу, а також у разі відмови в наданні міжнародної правової допомоги з підстав, передбачених законом та міжнародним договором України, суд України, Мін'юст або міжрегіональне управління, уповноважене здійснювати зносини відповідно до закону та міжнародного договору України, повертає такий запит (доручення) компетентному органу іноземної держави із зазначенням причин невиконання (п. 40 даної Інструкції) [2].

Якщо запит (доручення) містить прохання інформувати про дату, час та місце виконання запиту (доручення) з метою присутності представника компетентного органу іноземної держави й у Мін'юсту відсутні підстави для заперечення щодо такої присутності, запит (доручення) направляється до міжрегіонального управління. Суд України інформує Мін'юст (а у випадках, визначених міжнародним договором України, або якщо про це зазначено в запиті (дорученні), безпосередньо компетентний суд іноземної держави) про дату, час та місце виконання запиту (доручення) не пізніше ніж за 20 днів до встановленої дати факсимільним та/або електронним засобом зв'язку, а також звичайною поштою. У разі одержання інформації про дату, час і місце виконання запиту (доручення) Міністерство юстиції України невідкладно направляє її уповноваженому (центральному) органу іноземної держави та за наявності відповідного прохання і контактних даних – компетентному суду іноземної держави (п. 26 Інструкції) [2].

Мін'юст надсилає матеріали, отримані під час виконання запиту (доручення), уповноваженому (центральному) органу іноземної держави протягом десяти робочих днів після їх отримання від відповідного міжрегіонального управління (п. 41 вказаної Інструкції) [2].

Звісно, безпосереднім виконавцем даного запиту буде виступати відповідний суд України, який і складає запит у разі необхідності надання міжнародної правової допомоги та оформлює його відповідно до вимог,

встановлених міжнародним договором та/або національним законодавством, а також додає засвідчений у встановленому порядку переклад запиту та долучених до нього документів мовою, визначеною міжнародним договором України, а за відсутності договору – офіційною мовою запитуваної держави або іншою прийнятною для цієї держави мовою (п. 6 Інструкції) [2].

Отже, аналіз вищенаведених приписів дозволяє констатувати, що суди та відповідні міжрегіональні управління також є суб'єктами надання міжнародної правової допомоги, оскільки зазначене положення передбачено як у чинних міжнародних договорах України, так і в названій Інструкції, згідно з пунктами 12 та 22 якої Суд України надсилає запит (доручення) про міжнародну правову допомогу через відповідне міжрегіональне управління до Мін'юсту, крім випадків, коли на підставі міжнародного договору України суд України або територіальне управління юстиції уповноважені на здійснення безпосередніх зносин. Додаткову інформацію суд України може надіслати безпосередньо до іноземного органу, який її запитує, якщо така можливість впливає з міжнародного договору України або з прохання про додаткову інформацію. У такому разі суд України ставить до відома Мін'юст [2].

На підтвердження даного висновку, доцільно згадати Договір між Україною і Китайською Народною Республікою про правову допомогу у цивільних та кримінальних справах, у змісті статті 2 якого зазначається, що при зверненні з проханнями про надання правової допомоги з цивільних і кримінальних справ суди та інші компетентні установи Договірних Сторін зносяться між собою через свої центральні установи, якщо цим Договором не встановлено інше. До центральних установ, вказаних у частині 1 цієї статті, відносяться: з боку України – Міністерство юстиції України, Верховний Суд України і Генеральна прокуратура України [3].

Щодо міжрегіональних управлінь як суб'єктів надання міжнародної правової допомоги, то в цьому контексті варто навести Угоду між Міністерством юстиції України та Міністерством юстиції Республіки Польща на виконання пункту 3 статті 3 Договору між Україною і Республікою Польща

---

про правову допомогу та правові відносини у цивільних і кримінальних справах, де в ст. 1 зазначається, що у справах, які охоплюються Договором, встановлено, що під час передачі клопотань про надання правової допомоги на основі статті 4 Договору визначені органи зносяться між собою безпосередньо: з боку України – Головне управління юстиції Міністерства юстиції України в Автономній Республіці Крим, головні управління юстиції в областях, містах Києві і Севастополі (далі – «головне управління юстиції»).

Крім того, за приписами ст. 2 названої вище Угоди, суд України, який розглядає справу, подає клопотання про надання правової допомоги через відповідне головне управління юстиції до голови окружного суду Республіки Польща, в окрузі якого має бути виконане клопотання, а суд Республіки Польща, який розглядає справу, передає клопотання про надання правової допомоги за посередництвом голови відповідного окружного суду безпосередньо до головного управління юстиції в Автономну Республіку Крим, місто Київ чи Севастополь або в ту область України, на території якої має бути виконане клопотання [4].

#### Використані джерела:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 р. № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 09.05.2021).

2. Інструкція про порядок здійснення міжнародного співробітництва з питань взаємної правової допомоги, видачі правопорушників (екстрадиції), передачі (прийняття) засуджених осіб, виконання вироків та інших питань міжнародного судового співробітництва у кримінальному провадженні під час судового провадження: затв. наказом Міністерства юстиції України від 19.08.2019 р. № 2599/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0956-19#Text> (дата звернення: 15.05.2021).

3. Договір між Україною і Китайською Народною Республікою про правову допомогу у цивільних та кримінальних справах від 31.10.1992 р. №

156\_014. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/156\\_014#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/156_014#Text) (дата звернення: 13.05.2021).

4. Угода між Міністерством юстиції України та Міністерством юстиції Республіки Польща на виконання пункту 3 статті 3 Договору між Україною і Республікою Польща про правову допомогу та правові відносини у цивільних і кримінальних справах від 10.01.2011 р. № 616\_151. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/616\\_151#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/616_151#Text) (дата звернення: 16.05.2021).

**Лоскутов Т.О.,**  
професор кафедри організації досудового розслідування  
доктор юридичних наук, доцент  
*(Криворізький навчально-науковий інститут  
Донецького юридичного інституту  
Міністерства внутрішніх справ України)*

## **ОКРЕМІ ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЗАТРИМАННЯ**

1. Дослідження проблемних питань щодо кримінального процесуального затримання є необхідним та важливим для забезпечення дієвості кримінального провадження та ефективності гарантування прав і свобод людини у кримінальному процесі. Оскільки викриття винної особи у вчинення кримінального правопорушення та притягнення її до кримінальної відповідальності пов'язано із забезпеченням належної поведінки такої особи під час досудового та судового кримінального провадження. Окрім того, реалізація кримінального процесуального затримання обумовлює обмеження прав і свобод людини, насамперед, права на свободу. Незаконне або неправомірне здійснення кримінального процесуального затримання може тягнути порушення права на свободу, та як наслідок – порушення інших прав і свобод людини у ході кримінального судочинства.

2. Однією з проблем кримінального процесуального затримання є обмеження предмету регулювання КПК України щодо можливих ситуацій

---

затримання особи за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення. З одного боку положення КПК уможливають затримання особи за підозрою у вчиненні злочину, у санкцією якого встановлюється покарання у вигляді позбавлення волі (ч. 1 ст. 208 КПК України), з іншого – унормовують можливість за певних підстав та умов затримання особи, яка підозрюється у скоєнні кримінального проступку (ч. 1 ст. 298-2 КПК України), тобто, такого виду кримінального правопорушення, за вчинення котрого встановлюється санкція у вигляді штрафу, розмір якого не перевищує три тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян чи іншого покарання, що не стосується позбавлення волі (ч. 2 ст. 12 КК України). Таким чином, поза предметом регулювання КПК України залишається можливість затримання особи за підозрою у скоєнні злочину, покарання за який не пов'язано з санкцією позбавлення волі.

Важко визнати такий підхід законодавця досконалим, тому що у кримінальних провадженнях щодо злочинів, санкція яких не передбачає позбавлення волі також необхідно забезпечувати належну поведінку підозрюваних осіб та оперативне встановлення обставин злочинного діяння. Таким прикладом може бути склад злочину «Незаконна діяльність з організації або проведення азартних ігор, лотерей», покарання за який встановлено у вигляді штрафу понад три тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (від десяти до сорока) або покарання, що не стосується позбавлення волі – позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю строком на один рік (ч. 1 ст. 203-2 КК України). Схожими за санкцією (максимальний штраф більше трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян чи інше, не пов'язане з позбавленням волі покарання) є такі склади злочинів: «Незаконне виготовлення, зберігання, збут або транспортування з метою збуту підакцизних товарів» (ч. 1 ст. 204 КК України), «Виготовлення, збут та використання підроблених недержавних цінних паперів» (ст. 224 КК України), «Порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керують транспортними

засобами» (ч. 1 ст. 286 КК України) тощо. Тобто, за підозрою у перерахованих злочинах особа не може бути затримана, хоча під час досудового кримінального провадження може виникати потреба у забезпеченні правомірної поведінки такої особи.

У зв'язку з цим, слід внести необхідні нормативні зміни для удосконалення положень КПК України у частині регламентації можливості затримання особи за підозрою у скоєнні злочину, санкція за який пов'язана позбавленням волі.

3. Наступним проблемним питанням кримінального процесуального затримання є відмежування моменту затримання та забезпечення присутності особи під час проведення процесуальних дій. Зокрема, неузгодженими можуть виглядати положення ст. 209 КПК України та ч. 3 ст. 236, ч. 6 ст. 237 КПК України. Якщо приписи першої статті визначають моментом затримання ситуацію, при якій особа через застосування сили чи виконання наказу вимушена знаходитися у певному місці або приміщенні, то положення другої та третьої зазначених статей регламентують правову можливість для слідчого, прокурора реалізувати заборону щодо залишення будь-якою особою місця проведення огляду чи обшуку до їх завершення. Таким чином, може здаватися, що реалізація наведеної заборони не залишати місце здійснення слідчих (розшукових) дій є моментом кримінального процесуального затримання.

Уявляється, що не в усіх випадках виконання вказаної заборони необхідно ототожнювати з моментом процесуального затримання. Оскільки у такому разі потрібно виходити з вимог європейських стандартів захисту прав і свобод людини у кримінальному провадженні у частині забезпечення права на свободу. Зокрема, релевантним до окресленої проблеми є підхід Європейського суду з прав людини, за якого враховується реальне (конкретне) процесуальне положення особи шляхом розгляду таких критеріїв: типу, тривалості, наслідків та способу виконання певного заходу (Рішення «Ґуццарді проти Італії»). Аналізуючи зазначені критерії слід вирішувати питання про те, чи можна вважати реалізацію заборони не залишати місце здійснення слідчих (розшукових) дій кримінальним процесуальним затриманням? У випадку

---

неможливості ототожнення процесуального затримання та вказаної заборони, остання має розцінюватися як законний спосіб забезпечення присутності особи під час проведення процесуальних дій.

**Максимович Р.Л.**

доцент кафедри кримінально-правових дисциплін  
кандидат юридичних наук, доцент  
(*Львівський державний університет внутрішніх справ*)

## **ЗАСТОСУВАННЯ ТРИМАННЯ ПІД ВАРТОЮ В КОНТЕКСТІ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ**

Одним з найбільш поширених видів позбавлення волі у кримінальному провадженні є досудове тримання під вартою. Таке тримання є одним із винятків із загального правила, що кожна людина має право на свободу (параграф 1 статті 5), та передбачено в підпункті (с) пункту 1 статті 5 Конвенції. Як відомо, тримання під вартою є найбільш суворим запобіжним заходом. Неодноразово Європейський Суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) приймав рішення проти України з даного питання. Скажімо, в рішенні „Єлоєв проти України” від 6 листопада 2008 року йшлося про те, що відповідно до вимог ч. 3 ст. 5 Конвенції після спливу певного проміжку часу (досудового розслідування, судового розгляду) навіть обґрунтована підозра у вчиненні злочину не може бути єдиним виправданням тримання під вартою підозрюваного, обвинуваченого, а тому слідчому судді, суду у разі задоволення клопотання про обрання або продовження терміну застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою необхідно чітко зазначити у судовому рішенні про наявність іншої підстави (підстав) або ризику, що передбачені ч. 1 ст. 177 Кримінального процесуального кодексу України [1]. Про подібне йшлося і в рішенні „Ігнатов проти України” від 15 грудня 2016 року (ЄСПЛ повторює, що відсутність будь-яких підстав, наданих судовими органами у своїх рішеннях, які дозволяють затримання протягом тривалого періоду часу є

несумісним з принципом захисту від свавілля, закріпленого у параграфі 1 статті 5 Конвенції. А тому ЄСПЛ констатував порушення пункту 1 статті 5 Конвенції у зв'язку з відсутністю в ухвалі районного суду від 01 жовтня 2013 року будь-якого обґрунтування для продовження строку тримання заявника під вартою [2]. У справі „Кушч проти України” від 3 грудня 2015 року ЄСПЛ зауважив, що, продовжуючи тримання заявника під вартою та відмовляючи у задоволенні його клопотань про звільнення, національні суди здебільшого посилались на підстави, наведені при його затриманні, та не додавали жодних нових деталей. національні суди не розглядали можливості застосування альтернативних запобіжних заходів, та, посилаючись головним чином на тяжкість обвинувачень та гіпотетичний ризик переховування заявника, національні органи залишали тримання заявника під вартою без змін на підставах, які, з огляду на його тривалість, не можуть вважатися «достатніми». Наведених вище міркувань для Європейського суду було достатнім, аби дійти висновку, що відбулося порушення пункту 3 статті 5 Конвенції [3]. У рішенні по справі „Луценко проти України” від 3 липня 2012 року йшлося про те, що інші підстави для взяття заявника під варту, а саме відмова від надання показань та визнання своєї вини, за своїм характером суперечать такому важливому елементу концепції справедливого суду як право не свідчити проти себе та презумпції невинуватості. В контексті вибору, чи застосовувати запобіжний захід у вигляді взяття під варту, чи ні, наведення таких підстав видається таким, що викликає особливе занепокоєння, оскільки вони вказують на те, що особу може бути піддано покаранню за користування своїми основними правами на справедливий суд [4].

Відповідно до ст. 17 Закону України „Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини” від 23 лютого 2006 року суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Суду як джерело права” [5].

На жаль, ці і подібні рішення ЄСПЛ часто не враховуються національними судами України. Так, в ухвалі Шевченківського районного суду м. Львова від

---



22 березня 2019 року у справі № 464/6517/17 зазначено, що з матеріалів кримінального провадження убачається, що ОСОБА\_2 органом досудового розслідування обвинувачується у вчиненні тридцяти двох середньої тяжкості та тяжких кримінальних правопорушень, за вчинення яких, у випадку доведення його винуватості, КК України передбачена кримінальна відповідальність до шести років позбавлення волі. Суд вважає, що раніше заявлені ризики, які обґрунтовують обрання та продовження обвинуваченому ОСОБА\_2 запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, не зменшилися, а тому приходиться до висновку, що клопотання прокурора є підставним та таким, що підлягає до задоволення [6]. Проте, тяжкість кримінального правопорушення не може бути самостійною підставою в подібних випадках. Будь-які ризики, які були спочатку з часом зменшуються. Неможливість застосування альтернативних запобіжних заходів не те, що не обґрунтовано, а навіть не задекларовано неможливість застосування.

Трапляються ухвали в яких, зокрема, доцільність застосування тримання під вартою обґрунтовується тим, що особа обвинувачується у вчиненні особливо тяжкого злочину. Суд також брав до уваги те, що обвинувачений може перешкоджати проведенню з ним слідчих дій у кримінальному провадженні, проте жодним чином цього не обґрунтував [7].

Відповідно до рішення Конституційного Суду України від 8 липня 2003 року у справі № 1-23/2003, запобіжний захід у вигляді взяття під варту не може бути застосований лише з мотиву тяжкості злочину, оскільки це суперечить Конституції України, відповідно до якої особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку та встановлено обвинувальним вироком суду, а запобіжний захід - тримання під вартою може бути застосований лише у разі нагальної необхідності запобігти злочинові чи його припинити [8].

В ухвалі Сихівського районного суду м. Львова від 6 квітня 2017 року у справі № 441/245/14-к зазначено, що будь-яких даних про відсутність ризику

того, що обвинувачений може переховуватись від суду, перешкоджати іншим чином об'єктивному з'ясуванню обставин справи в судовому засіданні не встановлено, а тому відсутні підстави для застосування щодо обвинуваченого ОСОБА\_1 більш м'якого запобіжного заходу, ніж тримання під вартою [9]. Суд по суті презюмує наявність передбачених законом ризиків. Проте, захисник і обвинувачений не зобов'язані доводити відсутність ризиків, а сторона обвинувачення має довести їх наявність і обґрунтованість.

В іншій ухвалі суд, в тому числі взяв до уваги те, що підозрюваний вину свою у вчиненні даних кримінальних правопорушень повністю не визнає [10].

На підставі аналізу десятків подібних ухвал можна констатувати, що часто має місце звичайне відтворення слідчим суддею в ухвалі про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою доводів сторони обвинувачення, наведення шаблонних мотивів без дослідження конкретних фактів та аргументів підозрюваного і його захисника, та не з'ясування можливості застосування альтернативних запобіжних заходів. Це прикро і сумно. Можна трохи сподіватися, на мою думку, що можливо ситуація зміниться на краще у зв'язку із прийняттям постанови Великої Палати Верховного Суду від 15 квітня 2021 року в справі № 800/331/16. Там, зокрема вказано, що не зазначення слідчим суддею в ухвалі про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою обставин, які свідчать про існування ризиків, передбачених статтею 177 КПК України, обставин, які свідчать про недостатність застосування більш м'якого виду запобіжного заходу, та доказів, які обґрунтовують такі обставини, є порушенням закону і може бути підставою для звільнення судді з посади [11].

#### Використані джерела:

1.Рішення Європейського Суду з прав людини у справі „Слоєв проти України” від 6 листопада 2008 року URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_433#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_433#Text) (дата звернення: 01.06.2021)

---

2. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі „Ігнатов проти України” від 15 грудня 2016 року URL: <https://ips.ligazakon.net/document/SOO00937> (дата звернення: 01.06.2021)

3. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі „Кушч проти України” від 3 грудня 2015 року URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_b14#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_b14#Text) (дата звернення: 01.06.2021)

4. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі „Луценко проти України” від 3 липня 2012 року URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_852#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_852#Text) (дата звернення: 01.06.2021)

5. Закон України „Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини” від 23 лютого 2006 року URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15#Text> (дата звернення: 01.06.2021)

6. Ухвала Шевченківського районного суду м. Львова від 22 березня 2019 року (справа № 464/6517/17) URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/81826826> (дата звернення: 01.06.2021)

7. Ухвала Шевченківського районного суду м. Львова від 24 січня 2017 року (справа № 466/431/17) URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/64278545> (дата звернення: 01.06.2021)

8. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення статті 150 Кримінально процесуального кодексу України стосовно тяжкості злочину (справа про врахування тяжкості злочину при застосуванні запобіжного заходу) від 8 липня 2003 року (справа N 1-23/2003) URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v014p710-03#Text> (дата звернення: 01.06.2021)

9. Ухвал Сихівського районного суду м. Львова від 6 квітня 2017 року (справа № 441/245/14-к) URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/65840126> (дата звернення: 01.06.2021).

10. Ухвала Франківського районного суду м. Львова 16 січня 2018 року (справа № 465/4624/17) URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/71603405> (дата звернення: 01.06.2021).

11. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 15 квітня 2021 року (справа № 800/331/16) URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96669464> (дата звернення: 01.06.2021).

**Матолич В.В.,**  
аспірантка кафедри кримінально-правових дисциплін  
юридичного факультету  
*(Львівський державний університет внутрішніх справ)*

## **УДОСКОНАЛЕННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПОРЯДКУ ПОСТАНОВЛЕННЯ УХВАЛ СУДУ**

Закон визначає порядок ухвалення судових рішень у кримінальному провадженні. Зокрема, статтею 371 Кримінального процесуального кодексу України чітко визначено, що в нарадчій кімнаті ухвалюється вирок суду. Що стосується ухвал, то вони постановляються у нарадчій кімнаті у випадках, передбачених КПК, а всі інші ухвали, заносяться секретарем судового засідання в журнал судового засідання.

Зокрема, Кримінальним процесуальним кодексом України чітко передбачено, що у нарадчій кімнаті суд вирішує питання про відвід (частина 3 статті 81 КПК); питання щодо допустимості доказів (частина 1 статті 89 КПК); усі питання пов'язані зі звільненням присяжних від участі у розгляді кримінального провадження, самовідводом або відводом присяжного, за умови що вихід до нарадчої кімнати буде визнаний судом необхідним (частина 5 статті 387 КПК); питання щодо усунення присяжного від подальшої участі в судовому розгляді (частина 2 статті 390 КПК); питання щодо застосування примусових заходів медичного характеру, у разі об'єднання в одне провадження кримінального провадження, яке здійснюється у загальному

---

порядку та кримінального провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру (частина 3 статті 512 КПК); ухвали постановлені за результатами розгляду справи судом апеляційної чи касаційної інстанції (частина 5 статті 405 КПК та частина 5 статті 434 КПК) [1].

Ухвалення судового рішення без виходу до нарадчої кімнати становить порушення норм процесуального права, а саме порушення таємниці наради членів суддівської колегії, що може мати наслідком скасування рішення суду та перешкоджає ухваленню законного та обґрунтованого рішення судом.

Однак на практиці непоодинокими є випадки скасування судових рішень з підстав порушення таємниці нарадчої кімнати у випадках, коли законом прямо не передбачено обов'язок суду ухвалювати таке рішення у нарадчій кімнаті. Наприклад, відповідно до ухвали Сумського апеляційного суду від 22.01.2020 у справі № 591/2816/14-к суд постановив скасувати ухвалу Зарічного районного суду м. Суми від 1 липня 2019 року, якою залишено без задоволення заяву засудженого про перегляд за нововиявленими обставинами вироку Зарічного районного суду м. Суми від 8 грудня 2014 року. У ході розгляду апеляційної скарги засудженого апеляційний суд, виходячи з системного аналізу змісту статей 31, 81, 108, частини 2 статті 110, статті 344, частин 3, 4, 5 статті 371; статей 370, 372 КПК, дійшов висновку, що клопотання пов'язані із складом суду, що здійснює судовий розгляд справи, у тому числі і щодо розгляду провадження судом присяжних, має вирішуватись судом з виходом до нарадчої кімнати та постановленням окремого процесуального документу, у формі ухвали, із зазначенням належних і достатніх мотивів щодо прийнятого рішення [2].

Звісно, нормами Кримінального процесуального кодексу України не заборонено суду видалитися до нарадчої кімнати для постановлення ухвали, щодо якої немає прямої вказівки щодо процедури її постановлення у законі, однак, якщо суд постановить таку ухвалу та внесе її до протоколу судового засідання (як це визначено частиною 4 статті 371 Кримінального процесуального кодексу України з урахуванням вимог частини 2 статті 372

цього кодексу) – це не може трактуватися як порушення таємниці нарадчої кімнати.

Однак, з урахуванням комплексного аналізу статей 371 та 372 Кримінального процесуального кодексу України встановлено, що у випадку постановлення ухвали без виходу до нарадчої кімнати її текст викладається у тільки протоколі судового засідання. Закон не передбачає процесуальної можливості викласти текст такої ухвали не тільки у протоколі, але й окремим процесуальним документом.

Так, Касаційний кримінальний суд у складі Верховного Суду постановив ухвалу від 21.07.2020 у справі № 720/381/19, якою відклав провадження у справі вжив заходів щодо забезпечення здійснення дистанційного судового провадження у кримінальному провадженні [3]. Суддя, яка входила до складу колегії цього суду, виклала окрему думку щодо постановлення такої ухвали, зазначивши, що рішення про відкладення касаційного розгляду колегією суддів було прийнято у судовому засіданні та занесене до протоколу судового засідання, а тому винесення ухвали у вигляді окремого документа після судового засідання із зазначенням у ній, що таке рішення прийнято у відкритому судовому засіданні, не узгоджується зі змістом частини 2 статті 372 КПК, і не підтверджується змістом журналу судового засідання та даними фіксування судового засідання засобами технічної фіксації, оскільки колегія до нарадчої кімнати для вирішення зазначеного питання не видалялась і у відкритому судовому засіданні ухвалу, яка складена у письмовому вигляді, не оголошувала [4].

З цього приводу слід зазначити, що Кримінальним процесуальним кодексом України не визначено процедуру направлення ухвал, постановлених без виходу до нарадчої кімнати, на виконання. Тому, зокрема, для забезпечення здійснення дистанційного судового провадження слід скеровувати для виконання не протокол судового засідання, а окремий процесуальний документ. Водночас не викликає сумніву і те, що для вирішення таких процесуальних питань, як відкладення судового засідання чи забезпечення здійснення

---

дистанційного судового провадження немає необхідності видалятися у нарадчу кімнату.

Слід також зазначити, що деякі ухвали, незважаючи на відсутність прямої вказівки в законі, з об'єктивних причин не можуть бути постановлені без видалення суду до нарадчої кімнати. Це стосується ухвал про застосування заходів процесуального примусу, ухвал, якими закінчується розгляд клопотань по суті (закриття провадження у справі, застосування примусових заходів виховного характеру, звільнення від кримінальної відповідальності тощо), ухвал на підставі яких надається дозвіл на проведення певних слідчих дій, а також ухвал, які можуть бути оскаржені окремо від вироку суду.

Щодо деяких з цих ухвал Кримінальним процесуальним кодексом України визначено, що такі питання вирішуються шляхом постановлення мотивованої ухвали слідчого судді, суду. Однак, прямої вказівки на порядок постановлення таких ухвали немає.

Кримінально-процесуальним кодексом України, зокрема, статтею 273, а також низкою інших статей цього кодексу було визначено детальний перелік ухвал, які суд повинен постановити у нарадчій кімнаті. Така позиція законодавця видається слушною, оскільки із урахуванням комплексного аналізу положень кримінального процесуального закону, постановлення деяких видів ухвал без виходу до нарадчої кімнати та викладення їх змісту окремим процесуальним документом матиме наслідком скасування таких ухвал, навіть якщо судом за результатами розгляду було прийняте справедливе рішення.

На нашу думку, для забезпечення відповідності закону вимогам чіткості слід розширити перелік ухвал, які слід постановляти із виходом до нарадчої кімнати, а також закріпити можливість викладати інші ухвали не тільки у протоколі судового засідання, а за необхідності - і окремим процесуальним документом.

#### Використані джерела:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI. URL:<http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/print>.

2. Ухвала Сумського апеляційного суду від 22.01.2020. Єдиний державний реєстр судових рішень : веб-сайт. URL:<http://www.reestr.court.gov.ua/Review/87185808>.

3. Ухвала Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду від 21.07.2020. Єдиний державний реєстр судових рішень : веб-сайт. URL:<http://www.reestr.court.gov.ua/Review/90498226>.

4. Окрема думка судді Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду від 21.07.2020. Єдиний державний реєстр судових рішень : веб-сайт. URL:<http://www.reestr.court.gov.ua/Review/90498227>.

5. Кримінально-процесуальний кодекс України: Закон України від 28 грудня 1960 р. № 1000-05. URL:<http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1003-05#Text>.

**Медицький І. Б.,**  
доцент кафедри кримінального права  
доктор юридичних наук, доцент  
(навчально-науковий Юридичний інститут  
ДВНЗ «Прикарпатський національний  
університет ім. В. Стефаника»)

## **КОМПЕНСАЦІЙНИЙ МЕХАНІЗМ ДОПОМОГИ ПОТЕРПІЛИМ ВІД ЗЛОЧИНІВ: ПЕРСПЕКТИВИ ЗАКОНОДАВЧОГО СУПРОВОДУ**

Україна належить до числа суб'єктів, які не прийняли спеціалізований нормативний документ/документи, що б встановлював загальні засади допомоги (компенсації) жертвам (потерпілим) від злочинів, хоча свого часу спроби виправити таку ситуацію були задекларовані. При цьому вона повторює традиційний шлях правового розвитку пострадянських держав, акумулюючи увагу на дотриманні безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві (ЗУ «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» від 23.12.1993 р. № 3782-XII), чи питаннях допомоги потерпілим від певних категорій злочинів чи видів протиправної поведінки (ЗУ «Про протидію торгівлі людьми» від 20.09.2011 р. № 3739-VI,

---



«Про боротьбу із тероризмом» від 20.03.2003 р. № 638-IV). Частково існуючий стан можна пояснити попереднім прийняттям тотожних за назвою та змістом модельних законів країн – учасниць СНД (модельні закони «Про державний захист потерпілих, свідків» від 06.12.10.1997 р., «Про надання допомоги жертвам торгівлі людьми» від 03.04.2008 р., «Про протидію тероризму» від 03.12.2009 р.). У якості беззаперечних здобутків варто відзначити започаткований підхід до розв'язання проблеми насильства (у тому числі домашнього), шляхом прийняття ряду нормативно-правових актів: ЗУ «Про запобігання та протидію домашньому насильству» від 07.12.2017 р. № 2229-VIII, розпорядження КМ України «Про схвалення Концепції Державної соціальної програми запобігання та протидії домашньому насильству та насильству за ознакою статі на період до 2023 року» від 10.10.2018 р. № 728-р., постанови КМ України «Про затвердження Порядку формування, ведення та доступу до Єдиного державного реєстру випадків домашнього насильства та насильства за ознакою статі» від 20.03.2019 р. № 234, «Деякі питання надання послуг особам, які постраждали від торгівлі людьми, домашнього насильства, насильства за ознакою статі та насильства стосовно дітей» від 26.06.2019 р. № 553, «Про затвердження Типового положення про притулок для осіб, які постраждали від домашнього насильства та/або насильства за ознакою статі» від 22.08.2018 р. № 655, «Про затвердження Типового положення про мобільну бригаду соціально-психологічної допомоги особам, які постраждали від домашнього насильства та/або насильства за ознакою статі» від 22.08.2018 р. № 654). Підкреслюємо, проте, важливість саме комплексного, а не локального підходу.

Наразі державна політика потребує зміщення вектору у напрямку посилення захисту порушених злочинними проявами прав і інтересів громадян та максимально можливого відновлення попереднього становища, передусім – шляхом запровадження економіко-правового механізму, що відповідає уже сформованим міжнародним стандартам. Законодавчий механізм соціальної, матеріальної, правової, психологічної, медичної чи іншої допомоги; пошук

бюджетних чи позабюджетних шляхів реалізації запропонованих заходів – ці та інші питання продиктовані до їх невідкладного розв'язання вимогами сучасної практики протидії злочинності.

Дослідники підтверджують недостатню ефективність діяльності органів кримінальної юстиції у питанні забезпечення відшкодування завданих потерпілим збитків. За інформацією Т. І. Присяжнюк та М. В. Сенаторова повне відшкодування шкоди потерпілому в кримінальному судочинстві відбувалося лише у 8-10% випадках. У свою чергу, аналізуючи положення ст. 127 КПК України, Р. Андреев зазначив, що у кримінальних провадженнях, розслідуваних слідчими міліції, з початку 2013 року відшкодовано лише 17,6%, а слідчими органами безпеки – 5% від загальної суми завданих збитків, що свідчить про те, що таке положення в історичному часі в країні майже не змінилось і потребує подальшого осмислення і вдосконалення з цих питань [1, с.156].

Сучасний стан питання характерний аналогічними показниками. За даними Генеральної прокуратури України, у 2020 р. від кримінальних правопорушень потерпіло 234 816 осіб, з них 91 744 особи – від тяжких та особливо тяжких злочинів [2]. Тоді як згідно зі Звітом про роботу прокурора за означений період, представництво інтересів громадян з питань відшкодування заподіяної кримінальними правопорушеннями шкоди у кримінальному судочинстві здійснюється лише у 1 185 судових справах. Заявлено позовів на суму 739 640 тис. грн., підлягає виконанню за рішеннями звітного року – 13 814 тис. грн., реально виконано рішень суду упродовж звітного року на суму 1 092 тис. грн. [3].

Практична реалізація висловлених рекомендацій у частині прийняття законодавчого акту стосовно відшкодування потерпілому завданої злочином шкоди; створення спеціального фонду, який би акумулював кошти та виступав їх розпорядником у компенсаційному процесі, є тим більш нагальною, адже впливає із імперативної вказівки процесуального закону (ч.3 ст.127 КПК України).

---

В Україні були задекларовані чисельні спроби законодавчого вирішення означеної проблеми – проекти законів: «Про відшкодування за рахунок держави матеріальної шкоди громадянам, які потерпіли від злочину» (№ 0907 від 25.05.2006 р.), «Про відшкодування за рахунок держави матеріальної шкоди фізичним особам, які потерпіли від злочину» (№ 7303 від 27.10.2010 р.), «Про спеціальний статус потерпілого від особливо тяжкого злочину проти життя та здоров'я, відшкодування матеріальної, моральної шкоди таким особам державою зі обов'язковим зверненням регресу до засудженого (№ 4991 від 14.07.2016 р.), «Щодо надання державою спеціального соціального статусу потерпілим від особливо тяжких злочинів та відшкодування за рахунок держави матеріальної та моральної шкоди вказаним особам, із обов'язковим відшкодуванням відшкодування державі засудженими понесених витрат» (№ 3841 від 29.01.2016 р.), «Про відшкодування шкоди потерпілим від насильницьких кримінальних правопорушень» (№ 3149 від 03.03.2020 р.). Розроблення законопроекту «Про відшкодування шкоди потерпілим від насильницьких кримінальних правопорушень», що сприяло б підвищенню гарантій прав потерпілих від насильницьких кримінальних правопорушень та їхніх близьких родичів і членів сім'ї шляхом надання їм державної соціальної допомоги у вигляді відшкодування шкоди, передбачено Планом законопроектної роботи Верховної Ради України на 2020 рік (постанова ВРУ від 16.06.2020 р. № 689-IX). Аналогічну увагу передбачено приділити вдосконаленню компенсаційних механізмів за відшкодування шкоди за тривале та неефективне розслідування, посилення гарантій відшкодування шкоди за незаконне затримання, арешт, тримання під вартою, а також приведення норм національного законодавства у відповідність із практикою Європейського суду з прав людини [4].

Очевидною є потреба у прийнятті відповідного закону та підзаконних актів, скерованих на деталізацію його положень (передусім, у частині створення Фонду компенсації потерпілим від умисних насильницьких

злочинів). Серед ключових питань, регламентація яких повинна мати місце у прийнятих нормативних актах, повинні бути такі:

- до сфери правового регулювання мають бути віднесені випадки компенсації потерпілим від умисних насильницьких злочинів – громадянам України, особам без громадянства, які постійно проживають на її території та іноземцям – громадянам держав, які є учасниками-підписантами міжнародних угод (передусім, Європейської конвенції щодо відшкодування збитку жертвам насильницьких злочинів 1983 р.);

- підпорядкування створеного Фонду компенсації потерпілим від умисних насильницьких злочинів усе-таки слід закріпити за Міністерством юстиції України. Вказаний центральний орган виконавчої влади володіє найбільшим ресурсом, засобами та можливостями повноцінної перевірки та адміністрування інформації, яка є підставою для виплат, з уникненням випадків недобросовісних звернень та шахрайств (запити з посиланнями на насильницький злочин, якого у дійсності не було; вказівка на більш тяжку шкоду, ніж справді завдана; завищена вартість речі або неіснуючі збитки; неправдиві свідчення і т.д.; безсумнівно, що джерелами формування Фонду компенсації шкоди потерпілим від умисних насильницьких злочинів не повинні виступати кошти бюджету, призначені для реалізації конкретних соціальних програм тощо. Мова повинна йти лише про потенційні поступлення у вигляді:
  - 1) кошти від виконання покарань у вигляді штрафів та виправних робіт;
  - 2) кошти, що надходять у вигляді штрафів та інших адміністративних стягнень у порядку адміністративного судочинства;
  - 3) кошти від реалізації майна, конфіскованого за судовими рішеннями (у тому числі вироками), які вступили у законну силу;
  - 4) кошти від звернених у дохід держави заходів забезпечення кримінального провадження (грошових стягнень, застави);
  - 5) кошти, стягнені у порядку регресних вимог;
  - 5) благодійні внески від підприємств, установ, організацій, фізичних осіб;
  - 6) інші надходження, визначені законом про Державний бюджет України. За прийнятних соціально-економічних показників

---

розвитку держава може спрямовувати кошти до Фонду у вигляді субвенцій/дотацій.

Використані джерела:

1. *Абламський С. Є.* Захист прав і законних інтересів потерпілого у кримінальному провадженні : монографія / С. Є. Абламський / За загальною редакцією доктора юридичних наук, професора О. О. Юхна. Харків : Панов, 2015. 240 с.
2. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення по державі (січень-грудень 2020 року). URL: [https://www.gp.gov.ua/ua/stat\\_n\\_st?dir\\_id=114140&libid=100820&c=edit&\\_c=fo](https://www.gp.gov.ua/ua/stat_n_st?dir_id=114140&libid=100820&c=edit&_c=fo) (дата звернення: 24.05.2021).
3. Звіт про роботу прокурора за 12 місяців 2020 року. URL: [https://www.gp.gov.ua/ua/stat\\_n\\_st?dir\\_id=114137&libid=100820&c=edit&\\_c=fo](https://www.gp.gov.ua/ua/stat_n_st?dir_id=114137&libid=100820&c=edit&_c=fo) (дата звернення: 25.05.2021).
4. Про план законопроектної роботи Верховної Ради України на 2020 рік: постанова Верховної Ради України від 16.06.2020 р. № 689-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/689-20#n17> (дата звернення: 10.08.2020).

**Могила В.С.,**  
аспірант кафедри кримінального процесу  
(*Одеський державний університет внутрішніх справ*)

## **ОСОБЛИВОСТІ МОТИВУВАННЯ КЛОПОТАННЯ СЛІДЧОГО ЗА Ч. 3 СТ. 242 КПК УКРАЇНИ**

Стаття 242 КПК України, вказуючи на те, що примусове залучення особи для проведення медичної або психіатричної експертизи здійснюється за ухвалою слідчого судді, суду, не передбачає вимог стосовно відповідного клопотання, що викликає питання на практиці.

У літературі сформульовано ряд пропозицій, зокрема ч. 3 ст. 242 КПК викласти у редакції: «3. Примусове залучення підозрюваного, обвинуваченого, потерпілого, свідка для проведення медичної або психіатричної експертизи здійснюється під час досудового розслідування – за ухвалою слідчого судді за клопотанням слідчого, погодженого з прокурором, прокурора, сторони захисту, а під час судового провадження – ухвалою суду в порядку, передбаченому для подання та розгляду клопотань щодо обрання запобіжного заходу» [1, с. 81]. Пропонується передбачити як ініціатора клопотання також потерпілого [2, с. 528]. Принципово погоджуючись із ідеєю подання, розгляду та вирішення клопотань у порядку обрання запобіжного заходу, наголосимо на тому, що через специфіку процесуальної дії мають бути окремо сформульовані вимоги до клопотання у ст. 242 КПК України, оскільки вимоги, вказані у ст. 184 КПК України, не враховують специфіки експертизи.

Слідчі судді розглядають відповідні клопотання, у яких мотивується потреба саме у примусовому залученні особи для проведення медичної або психіатричної експертизи. Наприклад, слідчий мотивував клопотання тим, що «Під час затримання підозрюваного на тильній поверхні обох його китиць візуально було видно в ділянці головок п'ясних кісток поодинокі садна лінійної та дугоподібної форми. 04.11.2014 року слідчим була призначена судово медична експертиза з метою виявлення на тілі ОСОБА\_2 тілесних ушкоджень, встановленні їх характеру, кількості, механізму утворення, давності та локалізації, проведення якої було доручено судово медичному експерту Любомльського міжрайонного відділення СМЕ Волинського обласного бюро судово медичних експертиз. Однак провести вказану експертизу не представилось можливим, оскільки підозрюваний ОСОБА\_2 категорично відмовився від її проведення. 05.11.2014 року в приміщенні ІТТ Любомльського РВ УМВС України у Волинській області в присутності захисника підозрюваного, експерта ОСОБА\_6, підозрюваному було запропоновано проведення судово медичної експертизи. Однак ОСОБА\_2 повторно відмовився від проведення експертизи» [3]. У іншому випадку слідчий вказав, що

---

«07.07.2016 року у кримінальному провадженні №12016270010002621 призначено судово-медичну експертизу щодо вирішення питання про об'єктивність встановлення тому діагнозу, який дав підставу МСЕК встановити такому 3-ю групу інвалідності, для вирішення якої експертами надіслано клопотання про необхідність обстеження ОСОБА\_3 в умовах неврологічного стаціонару, проте останній не дає згоди для проведення судово-медичної експертизи» [4]. Отже, як видно, важливим є мотивування: 1) факту призначення експертизи; 2) факту відмови від проведення такої експертизи особою.

Цікаво зупинитись на питанні стосовно вказання особи, стосовно якої подається клопотання. КПК України не передбачає переліку таких осіб. У судовій практиці відповідне коло осіб тлумачиться звужено. Так, слідчий суддя, посилаючись на ст.242 КПК, вказав, що у слідчого судді немає повноважень на залучення експерта для проведення судово-психіатричної експертизи свідка [5]; зазначив, що з урахуванням положень ст. 242 КПК України, у слідчого судді немає жодних правових підстав стосовно примусового залучення ОСОБА\_3 для проведення медичного обстеження в умовах неврологічного стаціонару Чернігівської обласної лікарні, оскільки такий є свідком і за приписами ч.2 ст. 242 КПК України не є суб'єктом, стосовно якого можливе застосування заходів забезпечення кримінального провадження [4]. Разом з тим, на практиці може виникнути потреба для встановлення обставин кримінального провадження примусово залучити до проведення медичної експертизи потерпілого (наприклад, визначення тяжкості та характеру тілесних ушкоджень), свідка (зادля перевірки його показань, наприклад, здатності бачити, чути тощо). Тому КПК України слід передбачити можливість подання цього клопотання щодо підозрюваного, обвинуваченого, потерпілого, свідка.

Отже, пропонуємо ч. 3 ст. 242 КПК України доповнити реченням:

«Клопотання про примусове залучення особи для проведення медичної або психіатричної експертизи подається до місцевого загального суду, в межах територіальної юрисдикції якого знаходиться орган досудового розслідування,

а в кримінальних провадженнях щодо кримінальних правопорушень, віднесених до підсудності Вищого антикорупційного суду, - до Вищого антикорупційного суду, і повинно містити:

- 1) короткий виклад фактичних обставин кримінального правопорушення;
- 2) правову кваліфікацію кримінального правопорушення із зазначенням статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність;
- 3) виклад обставин, що дають підстави підозрювати, обвинувачувати особу у вчиненні кримінального правопорушення, і посилання на матеріали, що підтверджують ці обставини, якщо клопотання подається щодо підозрюваного, обвинуваченого;
- 4) відомості про призначення експертизи, вид експертизи;
- 5) відомості про експерта, якого залучено для проведення експертизи, або про експертну установу, якій доручено проведення експертизи;
- 6) відомості про повідомлення особи про проведення експертизи та про відмову особи від проведення експертизи;
- 7) обґрунтування неможливості залучення особи до проведення експертизи іншим чином».

Як видається, такі доповнення до КПК України сприятимуть визначенню належної правової процедури примусового залучення особи для проведення медичної або психіатричної експертизи.

#### Використані джерела:

1. Зіньковський І. П., Гловюк І.В. Повноваження слідчого при обранні, зміні та скасуванні заходів забезпечення кримінального провадження: доктрина та практика : монографія. Одеса : Гельветика, 2020. 420 с. С. 81
  2. Гловюк І.В., Гринюк В.О., Ковальчук С.О. Застосування примусової госпіталізації психічно хворих осіб у кримінальному провадженні України в контексті практики Європейського суду з прав людини. Порівняльно-аналітичне право. 2020. №1. С. 524-528. URL: <http://pap-journal.in.ua/wp-content/uploads/2020/08/1-1.pdf> С. 528
-



3. Ухвала слідчого судді Шацького районного суду Волинської області від 06 листопада 2014 року, справа № 170/853/14-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/59133474>

4. Ухвала слідчого судді Деснянського районного суду міста Чернігова від 29 листопада 2016 року, справа № 750/11387/16-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/63032454>

5. Узагальнення ВССУ «Про практику вирішення слідчими суддями питань, пов'язаних із слідчими (розшуковими) діями» від 03 червня 2016. URL: <https://zakon.osmark.com.ua/%D1%8/>

**Муха С.О.,**  
прокурор окружної прокуратури  
(*Конопська окружна прокуратура Сумської області*)

## **ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У ЗВ'ЯЗКУ З ПЕРЕДАЧЕЮ ОСОБИ НА ПОРУКИ: ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ АСПЕКТ**

Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею особи на поруки представлений у Розділі IX Загальної частини Кримінального кодексу України (далі - КК) «Звільнення від кримінальної відповідальності» як один із п'яти видів загального звільнення від кримінальної відповідальності, застосування якого, відповідно до ст. 47 КК, можливе лише за клопотанням колективу підприємства, установи чи організації щодо особи, котра вперше вчинила кримінальний проступок або нетяжкий злочин, за винятком встановлених законом обмежень, та щиро покаялася. Це положення є нормою матеріального права. Що стосується процедури звільнення, то вона регламентується нормами Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК). Відразу слід зазначити, що після прийняття у 2012 році нового КПК, у якому законодавець відмовився від індивідуальної регламентації порядку звільнення від кримінальної відповідальності в залежності від виду такого звільнення та впровадив єдиний процесуальний механізм реалізації

вказаного роду заохочувальних норм, кількість осіб, переданих на поруки, почала суттєво зменшуватися (з 1562 осіб у 2012 році до 276 осіб у 2020 році). За даних обставин актуальним постає питання щодо з'ясування рівня узгодженості та взаємодії процесуальних положень з нормами ст. 47 КК, а також їх вплив на стан застосування законодавства про кримінальну відповідальність.

Подібно КК, у чинному КПК процесуальні норми, якими визначаються порядок звільнення від кримінальної відповідальності та інші пов'язані з ним питання, виокремлено із загального нормативного масиву та об'єднано у єдиному блоці (параграфі), що за назвою є однойменним Розділу IX Загальної частини КК – «Звільнення від кримінальної відповідальності» (§ 2 Глави 24 «Закінчення досудового розслідування. Продовження строку досудового розслідування»).

З точки зору вчених процесуалістів загальний порядок звільнення від кримінальної відповідальності передбачає наступний алгоритм дій: 1) встановлення потенційної можливості для звільнення від кримінальної відповідальності, яку створюють умови та підстави, передбачені КК та КПК; 2) роз'яснення відповідними посадовими особами особі, яка підозрюється у вчиненні кримінального правопорушення, права на звільнення від кримінальної відповідальності; 3) отримання згоди підозрюваного на звільнення від кримінальної відповідальності; 4) складання прокурором клопотання про звільнення від кримінальної відповідальності; 5) з'ясування думки потерпілого щодо можливості звільнення підозрюваного від кримінальної відповідальності; 6) направлення клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності до суду; 7) відкриття судового засідання; 8) судовий розгляд клопотання про звільнення від кримінальної відповідальності; 9) прийняття судового рішення за наслідками розгляду клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності; 10) оскарження рішення суду про закриття кримінального провадження зі звільненням особи від кримінальної відповідальності; 11) виконання судового рішення про закриття кримінального

---

провадження зі звільненням особи від кримінальної відповідальності [1, с. 77-96]. Названа послідовність у цілому також відображає процедуру застосування норм ст. 47 КК.

На відміну від діючого законодавства КПК 1960 р., серед іншого, також зобов'язував слідчого та прокурора за клопотанням колективу інформувати загальні збори відповідного підприємства, установи чи організації про обставини вчинення злочину невеликої або середньої тяжкості. Втім, наразі кримінальний процесуальний закон не висуває до сторони обвинувачення подібних вимог, а тому питання скликання загальних зборів колективу, а також доведення до їх відома обставин вчиненого кримінального правопорушення і відомостей про особу правопорушника, як правило, є справою самого підозрюваного та його захисника.

Певну дискусію серед науковців викликає нормативне положення про необхідність отримання згоди підозрюваного (обвинуваченого) на звільнення від кримінальної відповідальності. Зокрема, К. П. Задоя зазначає, що у КК немає жодного «натяку» на необхідність включення у процесуальний порядок звільнення від кримінальної відповідальності обов'язок отримувати таку згоду, а тому є підстави говорити про наявність надмірного «зворотнього зв'язку» між положеннями КК та КПК, що виражається в нормах останнього, внаслідок якого необґрунтовано ускладнюється процес застосування норм КК [2, с. 84]. Дійсно, норми кримінального закону не висувають подібної вимоги до жодного виду звільнення від кримінальної відповідальності, у тому числі на підставі

ст. 47 КК, втім, говорити, що вона істотно переобтяжує загальний порядок звільнення не варто. Ця умова пояснюється, серед іншого, процесуальними аспектами здійснення досудового розслідування та судового провадження, що у разі звернення до суду з клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності проводяться за спрощеною процедурою, та відповідно обмежують сторону захисту у реалізації своїх окремих процесуальних прав, зокрема, ознайомлюватися з матеріалами кримінального провадження у порядку ст. 290 КПК.

Перед направленням клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності до суду прокурор у відповідності до вимог ч. 3 ст. 286 КПК має ознайомити потерпілого з таким клопотанням і з'ясувати його думку щодо можливості звільнення підозрюваного у вчиненні кримінального правопорушення від кримінальної відповідальності. Вбачається, що наведене положення мало б посилити роль потерпілого у кримінальному провадженні та забезпечити його інтереси під час здійснення правосуддя. Однак, формулюючи дану вимогу законодавець обмежився закріпленням такої форми, як «з'ясування думки», що, як правильно зазначає В. М. Кобернюк, не тягне будь-яких обов'язкових правових наслідків для прокурора. Тобто прийняття рішення про передачу особи на поруки прямо ніяк не пов'язано з позитивною чи негативною думкою про це потерпілого [1, с. 126]. Вважаємо, що вказаний законодавчий підхід не є виправданим, оскільки прокурор та суд у кожному випадку мають надавати правову оцінку позиції потерпілого щодо можливості застосування до винного заохочувальні норми, а не лише обмежуватися формальним встановленням її наявності.

Судовий розгляд клопотання прокурора про звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею особи на поруки у суді першої інстанції здійснюється суддею одноособово на підготовчому судовому засіданні. Дана процедура суттєво спрощує порядок звільнення особи, адже на відміну від судового розгляду на стадії підготовчого провадження законом не передбачено дослідження судом доказів на підтвердження обставин кримінального правопорушення та винуватості самої особи. У той же час, обмеженість суду у перевірці таких обставин доказами створює ризик прийняття необґрунтованого рішення та, як результат, безпідставного звільнення від кримінальної відповідальності [3, с. 150]. Мінімізувати такий ризик можливо шляхом внесення змін до КПК про необхідність долучення прокурором до клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності матеріалів досудового розслідування з наявними доказами винуватості особи. Відповідна пропозиція знаходить підтримку серед науковців

---

[4, с. 141] та застосовується на практиці щодо судового розгляду обвинувальних актів по кримінальним проступкам у спрощеному порядку, тобто без участі сторін (ст. 302 КПК).

Діючим законодавством не передбачено складання органом пробації досудової доповіді щодо особи, стосовно якої прокурором подано клопотання про звільнення від кримінальної відповідальності (п. 1 ч. 4 ст. 314-1 КПК). Разом з тим, вважаємо, що відповідне положення обмежує суд в отриманні об'єктивної інформації щодо соціально-психологічної характеристики підозрюваного. Враховуючи, що звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею особи на поруки є дискреційним повноваженням суду та головним чином залежить від встановленням судом можливості виправлення такої особи без застосування до неї заходів кримінальної репресії, вищевказаного роду інформація однозначно сприяла би правильному вирішенню питання про можливість передачі особи на поруки на підставі ст. 47 КК.

**Висновок.** Із запровадженням у 2012 року нового кримінального процесуального закону порядок звільнення від кримінальної відповідальності, у тому числі на підставі 47 КК, суттєво удосконалено. Водночас, виявлені недоліки все ж потребують нормативного врегулювання, у тому числі, на рівні матеріального права. Зокрема, йдеться про необхідність закріплення у кримінальному законодавстві положення про обов'язкове врахування думки потерпілого у випадку застосування ст. 47 КК та інших заохочувальних норм, передбачених законом про кримінальну відповідальність.

#### Використані джерела:

1. Кобернюк В.М. Закриття кримінального провадження зі звільненням особи від кримінальної відповідальності [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 - Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність; Харків: НЮУ ім. Ярослава Мудрого. 2014. 247 с.

2. Задоя К.П. Проблеми надмірності та недостатності "зворотного зв'язку" між положеннями Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України. Вісник Вищої ради юстиції. 2013. № 2. С. 79-89.

3. Павич Х.М. Закриття кримінального провадження судом першої інстанції [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 - Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність; Львів: ЛНУ ім. Івана Франка. 2017. 291 с.

4. Бабаєва О.В. Підготовче провадження у системі стадій кримінального процесу України [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 - Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність; Харків: НЮУ ім. Ярослава Мудрого. 2019. 282 с.

**Навроцька В.В.**

доцент кафедри кримінально-правових дисциплін  
кандидат юридичних наук, доцент  
(*Львівський державний університет внутрішніх справ*)

## **УДОСКОНАЛЕННЯ ПОЛОЖЕНЬ КК УКРАЇНИ, СПРЯМОВАНИХ НА ЗМІЦНЕННЯ БЕЗПЕКИ УЧАСНИКІВ РІЗНИХ ВИДІВ СУДОЧИНСТВ**

Український законодавець вживає відповідних заходів, спрямованих на зміцнення кримінально-правових гарантій забезпечення безпеки осіб, котрі беруть участь у сфері кримінального судочинства (членів їх сімей та інших близьких осіб).

Проте резерви удосконалення положень КК України в цьому напрямку теж існують. Зокрема, у ст.380 цього Кодексу встановлено відповідальність за нежиття відповідних заходів безпеки відносно осіб, котрі взяті під захист. Але аналізована норма спрямована на забезпечення безпеки учасників тільки *кримінального* процесу, членів їх сімей та близьких родичів. Що ж стосується безпеки учасників *цивільного, господарського, адміністративного судочинства*

---

та учасників провадження у КСУ, то їх безпека з незрозумілих для мене причин, абсолютно невиправдано, перебуває поза сферою дії аналізованої норми.

Також у ст.381 КК України встановлено відповідальність за розголошення інформації про заходи безпеки стосовно взятого під захист – за умови, що такі дії завдали *шкоду здоров'ю особи, взятої під захист*. Як видається, законодавцю варто було б обміркувати питання встановлення кримінальної відповідальності за розголошенні відомостей про заходи безпеки, якщо це розголошення мало й *інші наслідки* (наприклад, розсекречування інформації про конкретні заходи безпеки, про прийоми та способи їх здійснення можуть зумовити їх неефективність у майбутньому, поставити під загрозу життя, здоров'я, інші правоохоронювані блага тих, хто сам ці заходи застосовує тощо).

Крім того, український законодавець чомусь не враховує те, що протиправний вплив на учасника судочинства може здійснюватися *не тільки через заподіяння шкоди йому самому, близьким родичам чи членам сім'ї*, але й *внаслідок посягань на особу*, яка до такої категорії не належить, яку з учасником процесу ніякі родинні стосунки не пов'язують (наприклад, наречена, друг дитинства, колега по роботі), але усе-одно її доля важлива для нього. Відповідно до законодавства сусідніх держав (зокрема, Республіки Білорусь та Російської Федерації), заходи безпеки можуть також бути застосовані й до осіб, яких учасники процесу «обґрунтовано вважають близькими». Видається, що такий підхід варто запозичити й вітчизняному законотворцю.

**Новожилов В. С.,**  
аспірант кафедри кримінального процесу  
та оперативно-розшукової діяльності  
(*Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого*)

## **ПОПЕРЕДЖЕННЯ ВТОРИННОЇ ВІКТИМІЗАЦІЇ ПОТЕРПІЛОГО ЯК СПЕЦІАЛЬНЕ ЗАВДАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ**

Як Кримінальний процесуальний кодекс України (*далі – КПК*), так і національна наука кримінального процесу досі приділяє недостатньо уваги одному із загальних змістовних завдань кримінального провадження – відновленню особистої безпеки постраждалої особи. І хоча чинний КПК свого часу запровадив прогресивні новели щодо автодинамічного процесу отримання особою процесуального статусу потерпілого, передбачив нову процесуальну форму вирішення кримінально-правового спору – угоду про примирення між підозрюваним, обвинуваченим і потерпілим, яка на сьогодні є фундаментом подальшого розвитку відновного правосуддя у кримінальному процесі України, проте практика застосування норм КПК, розвиток правового регулювання кримінального провадження у державах Європейського Союзу надають емпіричну базу для продовження вдосконалення нормативних положень, що визначають модель системи кримінального провадження та місце й роль потерпілого в ній.

Сутнісним началом кримінального провадження є конфлікт, що виникає внаслідок об'єктивно існуючого або суб'єктивно стверджуваного кримінально протиправного (делінквентного) посягання. У ході кримінального процесу означений конфлікт оформлюється у юридичний спір, предметом якого є винуватість певної особи. Цей спір має двох суб'єктів – сторону обвинувачення та сторону захисту. Процесуальною основою конфлікту є твердження певної особи про вчинення ймовірним правопорушником кримінально протиправного діяння. Залежно від об'єкта кримінального правопорушення та передбачених законом суспільно небезпечних наслідків діяння шкода внаслідок учинення

---



делінквентного посягання може завдатися або тільки громадським, суспільним чи державним інтересам, або й правам, свободам і законним інтересам окремої фізичної особи. В останньому випадку має місце існування постраждалої фізичної особи (потерпілого у розумінні матеріального кримінального права).

Відповідно до ст. 55 КПК кожна постраждала особа має право як отримати процесуальний статус потерпілого (ч. 2, 3), так і відмовитися від цього (ч. 7). В останньому випадку постраждала особа в разі необхідності може бути залучена до кримінального провадження у процесуальному статусі свідка. Але незалежно від отримання постраждалою особою процесуального статусу потерпілого загальним змістовним завданням кримінального провадження є відновлення особистої безпеки такої особи.

Загальні завдання кримінального провадження визначені у ст. 2 КПК. Вони досягаються шляхом вирішення більш конкретних, особливих чи спеціальних завдань. Особливими є завдання, які не стосуються усього кримінального провадження, а спеціальні – це завдання, які виникають внаслідок існування певної специфіки у деяких груп кримінальних проваджень. У випадку, якщо кримінальне провадження стосується кримінального правопорушення, яким було заподіяно шкоду, то щодо постраждалої особи кримінальне провадження має вирішити певні спеціальні завдання, зокрема: (1) попередити вторинну віктимізацію постраждалої особи та (2) забезпечити результативне та ефективне відшкодування фізичної, психологічної, психологічної, емоційної, соціальної шкоди, компенсацію майнової шкоди, та сатисфакцію постраждалій особі.

Питанню завдань кримінального провадження в аспекті забезпечення прав постраждалої особи присвячена преамбула Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам № R (85) 11 від 28 червня 1985 року про положення потерпілого в рамках кримінального права та процесу [1], абз. 4 якої вказано, що фундаментальною функцією правосуддя у кримінальних провадженнях (кримінальної юстиції) має бути задоволення потреб і

гарантування інтересів потерпілого; а абз. 8 формулює загальне прагнення щодо того, щоб потреби потерпілого враховувалися у більшій мірі, протягом усіх стадій кримінального процесу.

Кримінальні процесуальні правовідносини, які виникають між постраждалою особою, потерпілим, й іншими суб'єктами кримінального провадження за критерієм їх ініціювання можна умовно поділити на такі, що виникають у силу норми права, та такі, для виникнення яких необхідне волевиявлення постраждалої особи. Із позиції постраждалої особи її кримінальні процесуальні права у першому випадку будуть **реактивними**, тобто такими, які реалізуються за допомогою реакції інших суб'єктів кримінального провадження (*наприклад, право на повагу до гідності, право на належне інформування про кримінальні процесуальні права та хід кримінального провадження та ін.*), а в другому – **проактивними**, тобто такими, які реалізуються тільки залежно від активного бажання їх здійснення потерпілим.

Забезпечення реактивних прав постраждалої особи складає зміст **процесуальних гарантій**, тобто недопущення порушень прав такої особи та створення умов і неперешкоджання реалізації проактивних прав; реактивні права забезпечуються органами кримінальної юстиції на основі відповідних кримінальних процесуальних норм. Проактивні права потерпілого, передусім, визначаються **кримінальною процесуальною формою**, а тому хоча фактичне втілення в життя таких проактивних прав потерпілого є обов'язком органів кримінальної юстиції, але забезпечення проактивних прав покладається на законодавчий орган, який при конструюванні нормативної моделі системи кримінального процесу зобов'язаний передбачити відповідні кримінальні процесуальні форми для проактивної участі потерпілого у кримінальному провадженні.

Кожна постраждала від делінквентного посягання особа має абсолютне право на припинення страждань, тобто на негайне перепинення і недопущення в майбутньому завдання такій особі фізичної, психічної, психологічної,

---

емоційної, майнової чи соціальної шкоди. На жаль, навіть після закінчення чи перепинення власне кримінально-протиправного посягання жертва може продовжувати відчувати та зазнавати різного роду шкоди, яка хоч і не є прямим результатом такого посягання, дій винуватої особи, але спричинена, є явно похідною від події кримінального правопорушення. Можливість завдання постраждалій особі такої похідної шкоди називається вторинною віктимізацією.

Відповідно до п. 1.3 додатку до Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам Rec(2006)8 від 14 червня 2006 року про надання допомоги потерпілим від злочинів [2] вторинна віктимізація означає віктимізацію, яка виникає не як безпосередній результат злочинного діяння, а спричиняється реакційними діями інститутів та окремих осіб щодо такого потерпілого.

Чинники, що сприяють вторинній віктимізації, є доволі обширними: це й психіко-психологічні особливості особистості постраждалої особи, обставини, що впливали на формування цих особливостей (походження, майновий стан, стать, вік, раса, етнічне походження та ін.), так і джерела вторинної віктимізації. Останні складаються зі сприйняття та внутрішньої реакції постраждалої особи на подальшу поведінку власне правопорушника, інших приватних осіб, а також посадових осіб органів публічної влади, у тому числі органів кримінальної юстиції. Тому варто виділяти вторинну віктимізацію, причиною якої є кримінальне провадження (залучення постраждалої особи до кримінальних процесуальних дій, відкрите судове засідання, відкриття матеріалів іншим учасникам тощо), від вторинної віктимізації, причиною якої є позапроцесуальна поведінка осіб. Недопущення, попередження саме кримінальної процесуальної вторинної віктимізації, на наш погляд, є спеціальним завданням кримінального провадження, тобто завданням усякого кримінального провадження, що стосується кримінального правопорушення, яким було завдано шкоду певній фізичній особі.

Для попередження вторинної віктимізації постраждалої особи в ході кримінального провадження необхідно створити умови, за яких така особа,

поперше, буде як об'єктивно захищена від кримінально протиправного посягання, що мало місце, так і суб'єктивно усвідомлюватиме реальність і дієвість такого захисту, а також убезпечена від повторення посягання. При цьому класичний кримінальний процес спрямований на забезпечення об'єктивної неможливості продовжити кримінально-протиправне посягання, хоча вторинна віктимізація може наставати також в умовах, коли об'єктивно забезпечено безпеку постраждалої особи, але суб'єктивно жертва продовжує зазнавати переживань, психічних, психологічних й емоційних страждань. Для уникнення таких, передусім, постраждала особа має отримати підтвердження з боку органів кримінальної юстиції того, що поки ще не доведене твердження про заподіяння такій особі шкоди внаслідок кримінально протиправного діяння розглядається як правдиве і водночас перевіряється шляхом здійснення досудового розслідування. Указане відбувається у формі початку кримінального провадження (ст. 214 КПК) та наділення постраждалої особи процесуальним статусом потерпілого (ст. 55 КПК).

Отримання постраждалою особою процесуального статусу потерпілого є вкрай важливим для попередження вторинної віктимізації, оскільки цей статус не тільки надає особі право відмовитися надавати пояснення, показання (п. 6 ч. 1 ст. 56 КПК) (тобто дозволяє особі самостійно убезпечити себе від повторних психологічних і емоційних страждань, які виникають при згадуванні й переказуванні обставин учинення кримінально-протиправного діяння), але й наділяє особу повним спектром як реактивних, так і проактивних кримінальних процесуальних прав. При цьому реалізація проактивних прав потерпілим є ефективним засобом попередження вторинної віктимізації, оскільки дозволяє у минулому жертві зовнішніх обставин самостійно, за власною волею і прагненням, своїми діями відновити права й отримати компенсацію і сатисфакцію.

Порушення процесуальних прав постраждалої особи є одним із найбільш травматичних чинників, які призводять до вторинної віктимізації, оскільки переживши кримінально протиправне посягання на основоположні права і

---

свободи особа за визначенням перебуває у травмованому стані, а невизнання, незабезпечення чи порушення її процесуальних прав уже як потерпілого призводить до формування похідної, вторинної шкоди, джерелом якої є діяльність органів кримінальної юстиції, а особа *de facto* стає двічі потерпілою. Для визнання і забезпечення порушених реактивних (рідше проактивних) прав потерпілого, тобто у випадку, коли мало місце бездіяльність (рідше дії чи рішення) дізнавача, слідчого, прокурора чи інших посадових осіб органів кримінальної юстиції, постраждала особа наділяється проактивним правом звернутися до слідчого судді чи суду вищої інстанції за захистом порушеного права за допомогою інституту оскарження (ст. 55 Конституції України, глави 26, 31, 32 КПК), який є ефективним засобом правового захисту.

Для попередження вторинної віктимізації, передусім, кримінальна процесуальна діяльність дізнавача, слідчого чи прокурора має розглядатися як така, що спрямована на захист, охорону і відновлення безпеки потерпілої особи, а також на вирішення публічно-приватного кримінального спору. Радянська концепція захисту інтересів держави не відповідає сучасному праворозумінню начал державності, якими є суспільний договір й інтереси бенефіціара механізму держави – Українського народу. Це ж у повній мірі стосується зміщення акцентів з державного обвинувачення на публічне – тобто на обвинувачення від імені Українського народу, громади і їх складових – окремих постраждалих осіб. Упровадження в дійсність національної системи кримінального правосуддя зазначених цінностей доцільно розпочати з актуалізації досліджень нормативних підходів до врегулювання прав і свобод постраждалих від кримінально-протиправних дій та відновного правосуддя у кримінальному провадженні, які застосовуються у державах-членах Європейського Союзу.

Найбільш комплексним документом, який встановлює розширений переляк прав постраждалої особи у кримінальному провадженні, є Директива Європейського парламенту та Ради Європейського Союзу № 2012/29/EU від 25 жовтня 2012 року, яка встановлює мінімальні стандарти прав, підтримки і

захисту потерпілих від злочину і замінює Рамкове рішення Ради Європейського Союзу 2001/220/ЖНА. Попередженню і протидії вторинній віктимізації присвячено значну частину Директиви ЄС про потерпілих (мотиви 9, 52, 53, 54, 55, 56, 57, 58 декларативної частини преамбули, ст. 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24).

У мотиві 52 преамбули Директиви ЄС про потерпілих пропонуються такі засоби для захисту потерпілих від вторинної віктимізації: (1) превентивні тимчасові заборонні судові рішення (англ. *interim injunction* – це спеціальний інститут на кшталт ухвал про забезпечення позову в інших видах судочинства; його особливістю є тимчасовий характер, оперативність прийняття рішення і можливість прийняття судом без забезпечення змагальної процедури; деякі заходи забезпечення кримінального провадження є своєрідними превентивними тимчасовими заборонними судовими рішенням, наприклад, арешт майна, однак кримінальне процесуальне право України не передбачає спеціальних інститутів, які дозволяють оперативно приймати спеціальні судові рішення, спрямовані на захист потерпілого від взаємодії чи дій конкретних осіб чи обставин); (2) захисні накази (*protection orders*) – імовірно, маються на увазі рішення уповноважених осіб про здійснення щодо потерпілого заходів забезпечення безпеки; (3) обмежувальні судові накази (ухвали) (*restraining orders*) – встановлена судом чи слідчим суддею пряма заборона для певної особи вчиняти певні дії (наприклад, спілкуватися з потерпілим, підходити до потерпілого на близьку відстань тощо).

Отже, вважаємо, що одним із спеціальних завдань кримінального провадження є попередження вторинної віктимізації постраждалої особи. Указане завдання не тільки стверджується в ряді міжнародних правових актів, але й доктринально впливає з позитивних зобов'язань держави.

*Науковий керівник:* завідувачка кафедри кримінального процесу та оперативно-розшукової діяльності Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, д.ю.н., професорка О. Г. Шило

Використані джерела:

---

1. Recommendation No. R (85) 11 of the Committee of Ministers to member states on the position of the victim in the framework of criminal law and procedure (Adopted by the Committee of Ministers on 28 June 1985 at the 387<sup>th</sup> meeting of the Ministers' Deputies). Council of Europe Portal. URL: [https://search.coe.int/cm/Pages/result\\_details.aspx?ObjectID=09000016804dcca](https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016804dcca) (last accessed 16.05.2021).

2. Recommendation Rec(2006)8 of the Committee of Ministers to member states on assistance to crime victims (Adopted by the Committee of Ministers on 14 June 2006 at the 967<sup>th</sup> meeting of the Ministers' Deputies). Council of Europe Portal. URL: <https://rm.coe.int/16805afa5c> (last accessed 17.05.2021).

3. Directive 2012/29/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime, and replacing Council Framework Decision 2001/220/JHA // OJ L 315, 14.11.2012, p. 57–73. EUR-Lex. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX%3A32012L0029> (last accessed 18.05.2021).

**Пашковський М.І.,**  
науковий співробітник відділу дослідження  
проблем кримінального процесу та судоустрою  
кандидат юридичних наук, доцент  
(*Науково-дослідний інститут вивчення проблем злочинності імені  
академіка В.В. Сташиса НАПрН України*)

## **ЗАБОРОНА РЕТРОСПЕКТИВНОГО ОБҐРУНТУВАННЯ ДОЗВОЛІВ НА ПРОВЕДЕННЯ НСРД: ПРАКТИКА ЄСПЛ ТА ЇЇ ІМПЛЕМЕНТАЦІЯ В УКРАЇНІ**

У справах Драгоевіч проти Хорватії [1], Башіч проти Хорватії [2], Матановіч проти Хорватії [3], Ліблік та інші проти Естонії [4] Європейський суд з прав людини (ЄСПЛ) спочатку сформулював, а потім послідовно розвинув свій висновок про те, що застосування національними судами практики компенсації початкової недостатньої аргументації в дозволах про

таємне спостереження в кримінальному провадженні шляхом зворотнього наведення обґрунтувань (ретроспективне обґрунтування), коли в національному законі встановлена вимога, що дозволи на таке спостереження, повинні бути належним чином обґрунтовані, не відповідає п. 2 ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (Конвенції), за якою втручання має бути «згідно з законом», переслідувати одну або кілька законних цілей, зазначених у п. 2, і бути «необхідним у демократичному суспільстві» для досягнення мети або цілей.

Усі чотири справи стосувалися застосування стороною обвинувачення під час досудового розслідування кримінальних проваджень таємного спостереження шляхом прослуховування телефонних розмов заявника (Драгоєвіч, Башіч, Матановіч, Ліблік та інші), прихованого спостереження за ним (Драгоєвіч, Матановіч) використання інформатора та проведення імітування закупки за інвестиційним проектом (Матановіч) на підставі наказу [order] слідчого судді (Драгоєвіч, Башіч, Матановіч, Ліблік та інші) або рішень прокурора (Ліблік та інші). Кримінальне процесуальне законодавство Хорватії і Естонії містило вимогу, що наказ про таємне спостереження видається: (1) за наявності підстав вважати, що особа сама або спільно з іншими особами вчинила один із визначеної категорії злочинів; (2) якщо розслідування іншими засобами буде неможливе або вкрай ускладнене (принцип *ultima ratio*).

У справі Драгоєвіча Конституційний Суд Хорватії дійшовши до висновку, що оскаржувані накази повинні містити також і достовірну оцінку «ймовірної причини вважати, що (заявник) самостійно або спільно з іншими брав участь» в одному з правопорушень, перелічених у ст. 181 КПК Хорватії, підтримав позицію Верховного Суду, зазначивши, що якщо накази про застосування спеціальних слідчих заходів не містять підстав, вони можуть, за певних умов, бути аргументованими в рішенні першої інстанції або в рішенні щодо клопотання про виключення незаконно отриманих доказів [1, п. 60]. Ця ж позиція була використана національними судами у справах Башіча і Матановіча. Схожу позицію зайняв Верховний Суд Естонії у кримінальному

---



провадженні проти Лібліка та інших зазначено, що «незалежно від існування попередніх рішень, що дозволяють здійснення нагляду, суди, які потім розглядали кримінальну справу, також мали зобов'язання перевірити, чи були виконані істотні умови ухвалення рішень про дозвіл на час винесення цих рішень» [4, п. 37].

В рішенні у справі Ліблік та інші, як і у справах проти Хорватії, ЄСПЛ виходив зі своєї попередньої практики, що проведення компетентними національними органами моніторингу телефонних розмов є втручанням у здійснення особами своїх прав відповідно до ст. 8 Конвенції. Таке втручання виправдано умовами п. 2 ст. 8, лише якщо воно є, зокрема «згідно із законом». Процедури з нагляду і контролю за таємними спостереженнями охоплюють три етапи: прийняття рішення про здійснення спостереження; під час його здійснення та після його здійснення. Через таємний характер цього заходу, який здійснюється без відома особи, вона не може обирати самостійно ефективні засоби правового захисту або брати участь в оскарженні такого заходу принаймі на перших двох етапах. Вимога «необхідного у демократичному суспільстві» втручання для досягнення законної мети вимагає відповідного обґрунтування у рішенні про застосування заходу.

Головний висновок ЄСПЛ полягає в тому, що «незважаючи на чітку вимогу в національному законодавстві про те, що дозволи на таємне спостереження мають бути обґрунтовані, національні суди запровадили можливість наводити такі підстави ретроспективно (зі зворотною дією, ретроспективне обґрунтування) у випадках, коли уповноважені органи з самого початку цього не зробили. Саме ця практика обходу вимоги навести підстави на початковому етапі надання такого дозволу та погодження з тим, що вони також можуть бути наведені пізніше під час провадження, відкрило шлях до свавілля, що суперечить гарантіям згідно зі статтею 8 Конвенції [4, п. 140]. *Obiter dictum* цього висновку полягає в тому, що «ефективність гарантії попереднього контролю та зобов'язання наведення підстав може не співпадати, якщо обов'язок попереднього дослідження та наведення підстав замінити

можливістю навести такі доводи пізніше на стадії судового розгляду, де суди неминуче отримають більше інформації про те, як було вчинено можливі злочини. Це не просто проміжок часу, а інший процесуальний контекст, в якому будуть наведені такі підстави, що й вимагає такої обережності» [4, п. 141].

Той факт, що ЄСПЛ не встановив порушення п. 1 ст. 6 Конвенції у справах Драгоєвіч, Башіч щодо використання в кримінальному провадженні проти заявників доказів, отриманих шляхом таємного спостереження, не змінює значення вказаного висновку, оскільки ЄСПЛ визнав, що його можливості з встановлення недопустимості доказів обмежені конструкцією ст. 6 Конвенції.

Слід зазначити, що вказані рішення ЄСПЛ та його загальний висновок щодо заборони ретроспективного обґрунтування рішень з попереднього судового контролю є важливими і для вітчизняної правозастосовчої практики.

По-перше, слід відзначити, що за правовим характером спеціальні слідчі дії, дозволам на проведення яких давав оцінку ЄСПЛ, схожі з негласними слідчими (розшуковими) діями (глава 21 КПК України). Обмеження проведення НСРД лише кримінальними провадженнями щодо тяжких і особливо тяжких злочинів і принцип *ultima ratio*, а також необхідність доведення слідчим, прокурором цих двох фактів слідчому судді передбачені ч. 2 ст. 246, ч. 3 ст. 248 КПК України. Необґрунтованість рішень про надання дозволу на проведення НСРД може бути наслідком невизначеності в ч. 3 ст. 248 КПК України засобів доведення слідчим, прокурором фактичних і юридичних підстав для проведення НСРД. Закон передбачає надання слідчому судді разом з клопотанням лише витягу з ЄРДР.

По-друге, в судовій практиці з кримінальних проваджень непоодинокими є випадки встановлення судами необґрунтованості ухвал слідчих суддів про дозвіл на проведення НСРД. Не завжди така необґрунтованість може бути результатом недбалості слідчого судді. Так, під час судового розгляду одного з кримінальних проваджень судом було встановлено, що дозволи на НСРД (аудіо контроль особи, відеоконтроль особи) були отримані за наслідками розгляду

---

клопотання слідчого, що містило в собі неправдиві відомості, зокрема про вчинення тяжкого злочину як підставу отримання дозволу, який насправді не вчинявся; наявність заяви особи про вчинення злочину, якої взагалі ніколи не існувало; наявність заяви про згоду особи на участь в НСРД, якої на момент отримання дозволу не існувало [5]. І хоча в результаті вибіркового аналізу судових рішень в Єдиному державному реєстрі судових рішень не віднайдено прикладів ретроспективного обґрунтування під час судового розгляду ухвал слідчих суддів про дозвіл на проведення НСРД, а останні є недоступні навіть для такого аналізу внаслідок їх засекречення, не виключається, що такі спроби вже мали або матимуть місце.

По-третє, ухвали слідчих суддів про дозвіл на проведення НСРД серед інших відповідних процесуальних актів є правовою підставою проведення НСРД, з огляду на їх функціональне призначення для підтвердження допустимості доказової інформації, отриманої за результатами проведення таких дій, і згідно висновку Верховного Суду повинні перевірятися та враховуватися судом під час оцінки доказів [6, п. 58]. Така вимога містить небезпеку, що під час судового розгляду кримінальних проваджень суди, здійснюючи оцінку дозволів на проведення НСРД та маючи доступ до широкого кола відомостей щодо кримінального провадження, будуть вдаватися до ретроспективного обґрунтування. Отже, під час такої оцінки обвинувачений, його захисник за наявності до цього підстав можуть вказати на необґрунтованість дозволу на проведення НСРД з огляду на вимоги ч. 3 ст. 248 КПК України та на встановлену в практиці ЄСПЛ заборону ретроспективного обґрунтування.

По-четверте, уявляється, що висновок суду про необґрунтованість дозволу на проведення НСРД повинен мати наслідком визнання недопустимими доказів, отриманих в результаті проведення такої НСРД через фактичну відсутність такого дозволу, що відповідав би вимогам КПК України.

#### Використані джерела:

1. Справа Драгоєвіч проти Хорватії (CASE OF DRAGOJEVIĆ v. CROATIA) (Заява № 68955/11) : Рішення Європейського суду з прав людини від 15.01.2015. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-150298> (дата звернення: 04.06.2021).
  2. Справа Башіч проти Хорватії (CASE OF BAŠIĆ v. CROATIA) (Заява № 22251/13) : Рішення Європейського суду з прав людини від 25.10.2016/ пер. з англ. Дроздов О. та інш. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-167801> (дата звернення: 04.06.2021).
  3. Справа Матановіч проти Хорватії (CASE OF MATANOVIĆ v. CROATIA) (Заява № 2742/12) : Рішення Європейського суду з прав людини від 04.04.2017 / пер. з англ. Дроздов О. та інш. URL: [https://unba.org.ua/assets/uploads/publications/Pereklad\\_rishennya\\_evr\\_sudu\\_13072017.pdf](https://unba.org.ua/assets/uploads/publications/Pereklad_rishennya_evr_sudu_13072017.pdf) (дата звернення: 04.06.2021).
  4. Справа Ліблік та інші проти Естонії (CASE OF LIBLIK AND OTHERS v. ESTONIA) (Заява № 173/15 та 5 інш.) : Рішення Європейського суду з прав людини від 28.05.2019 / пер. з англ. Дроздов О. та інш. URL: <https://www.echr.com.ua/wp-content/uploads/2019/07/rishennia-espl-iblik-ta-inshi-proty-estonii.pdf> (дата звернення: 04.06.2021).
  5. Вирок від 04.10.2016 Приморського районного суду міста Маріуполя Донецької області у справі №266/2586/15-к, провадження № 1-кп/266/58/16. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/61773423> (дата звернення: 04.06.2021).
  6. Постанова від 16.01.2019 Великої Палати Верховного Суду у справі № 751/7557/15-к, провадження № 13-37к18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/79298340> (дата звернення: 04.06.2021).
-

**Рєпіна Ю.С.,**

науковий співробітник відділу дослідження проблем  
кримінального процесу та судоустрою,  
кандидат економічних наук, доцент  
*(Науково-дослідний інститут вивчення проблем злочинності  
імені академіка В.В. Сташиса НАПрН України)*

## **ЩОДО ПИТАННЯ ПРАВОВОЇ НЕВИЗНАЧЕНОСТІ ОКРЕМИХ ПРАВОВИХ НОРМ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА**

Практика виявляє існування проблеми правової визначеності у кримінальному процесуальному законодавстві. У науковій літературі сформувався підхід, відповідно до якого принцип правової визначеності узагальнює такі загальноправові категорії, як «непорушність прав», «якість та точність закону», «стабільність та остаточність судових рішень», «законні очікування» [1].

Конституційний Суд України сформулював власне бачення правової визначеності. Так, у рішенні від 22 вересня 2005 р. № 5-рп/2005 у справі про постійне користування земельними ділянками зазначається, що «із конституційних принципів рівності і справедливості випливає вимога визначеності, ясності і недвозначності правової норми, оскільки інше не може забезпечити її однакове застосування, не виключає необмеженості трактування у правозастосовній практиці і неминуче призводить до сваволі» [2].

У «Щорічній доповіді Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини про стан додержання та захисту прав і свобод людини і громадянина в Україні за 2020 рік» (далі – Доповідь) зазначено, що у 2020 році до Уповноваженого надійшло 140 повідомлень про порушення права на початок досудового розслідування. Після вжиття заходів реагування органами досудового розслідування ДБР та прокуратури внесено до ЄРДР відомості за 67 заявами та повідомленнями про вчинені кримінальні правопорушення [3].

Така ситуація з початком досудового розслідування, нажаль, є доволі поширеною і пояснюється ігноруванням вимог закону з боку дізнавачів, слідчих та прокурорів, вибірковістю внесення ними відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі – ЄРДР) за заявами та повідомленнями про кримінальні правопорушення. Проте згідно з частиною четвертою статті 214 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України), відмова у прийнятті та реєстрації заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення з будь-яких причин не допускається (наприклад, у 2020 році слідчі судді задовольнили 22 853 скарги та зобов'язали уповноважених осіб внести відомості до ЄРДР і розпочати досудове розслідування, у задоволенні 5 850 скарг відмовлено) [3].

Проблема полягає в порушенні права на початок досудового розслідування, а несвоєчасність початку досудового розслідування в подальшому зумовлює перешкоди у досягненні завдань кримінального провадження: захисті особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охороні прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпеченні швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура [4].

Пунктом першим частини першої статті 303 КПК України передбачено оскарження бездіяльності слідчого, дізнавача або прокурора, яка полягає у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР після отримання заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення. У якості прикладу такого оскарження можна навести ухвалу слідчого судді Вінницького міського суду Вінницької області від 03 липня 2019 року у справі № 127/17950/1, якою в задоволенні скарги на бездіяльність Київського відділення

---

поліції Вінницького відділу поліції ГУНП у Вінницькій області, яка полягає у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР після отримання від особи заяви про вчинення кримінального правопорушення, передбаченого статтями 255, 365 Кримінального кодексу України було відмовлено.

Мотивуючи своє рішення, слідчий суддя виходить із того, що системний аналіз положень норм законодавства, зокрема, частини першої статті 214 КПК України, частини першої статті 2, статті 11 КК України, свідчить про те, що підставами для внесення до ЄРДР відомостей про кримінальне правопорушення є наявність об'єктивних даних, які дійсно свідчать про ознаки злочину, підтверджують реальність конкретної події злочину, яка має бути очевидною і не викликати сумнівів. Обов'язковими елементами складу будь-якого злочину є об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт, суб'єктивна сторона. Відсутність хоча б одного з цих елементів свідчить про те, що дії (бездіяльність), які оцінюються, не є злочином. Тобто сама заява (повідомлення) про кримінальне правопорушення є передумовою для внесення відомостей до ЄРДР та для початку досудового розслідування і вказана заява (повідомлення) має містити достатні дані про наявність ознак кримінально-караного діяння. Відповідно до пункту другого глави 1 Розділу II «Положення про порядок ведення ЄРДР», відомості про кримінальне правопорушення, викладені у заяві, повідомленні чи виявлені з іншого джерела повинні відповідати вимогам пункту четвертого частини п'ятої статті 214 КПК України, зокрема мати короткий виклад обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення. Особа у скарзі вказала, що при повідомленні працівникам поліції про скоєння кримінального правопорушення останній просив внести відомості до ЄРДР, однак в скарзі не вказав будь-які об'єктивні дані, які дійсно свідчать про ознаки злочину та підтверджують реальність конкретної події злочину [5].

Кримінальне процесуальне законодавство не передбачає форму, зміст чи інші вимоги до заяви, повідомлення про кримінальне правопорушення або інших умов для внесення відомостей до ЄРДР. У зв'язку з цим застосовуються

різні критерії оцінки наявності підстав для внесення відомостей до ЄРДР та мають місце випадки очевидної неузгодженості позиції уповноважених осіб під час розгляду заяв про кримінальні правопорушення [3].

Цілком погоджуючись з тим, що відомості підлягають внесенню до ЄРДР не лише тому, що подане звернення має назву заяви про кримінальне правопорушення, зауважимо, що на законодавчому рівні відсутній механізм розмежування кримінальних процесуальних відносин від інших, які регулюються, зокрема, Законом України «Про звернення громадян» та іншими.

Правова невизначеність щодо критеріїв оцінки наявності підстав для внесення відомостей до ЄРДР пояснюється деякою мірою недосконалістю чинного КПК України. Тому стаття 214 КПК України потребує внесення доповнень щодо визначення критеріїв прийнятності заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення. До такого висновку прийшов і Уповноважений Верховної Ради України з прав людини у Доповіді, рекомендував Кабінету Міністрів України розробити і подати на розгляд Верховної Ради України, зокрема, проєкт закону про внесення доповнень до статті 214 КПК України.

#### Використані джерела:

1. Смокович М. І. Принцип правової визначеності в адміністративному судочинстві: окремі теоретичні засади та практичне застосування. Актуальні проблеми держави і права : зб. наук. пр. Вип. 88 / редкол.: Г. І. Чанишева (голов. ред.) та ін. – Одеса : Гельветика, 2020. – С. 116-127 . URL: <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/14225>

2. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 92, пункту 6 розділу Х "Перехідні положення" Земельного кодексу України (справа про постійне користування земельними ділянками). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-05#Text>

---



3. Щорічна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини про стан додержання та захисту прав і свобод людини і громадянина в Україні за 2020 рік. URL: <https://ombudsman.gov.ua/ua/page/secretariat/docs/presentations/&page=5>

4. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України № 4651-VI від 13.04.2012 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>

5. Ухвала Вінницького міського суду Вінницької області від 03.07.2019 р. по справі №127/17950/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/83207988>

**Рогальська В.В.**

доцент кафедри  
кримінального процесу,  
кандидат юридичних наук, доцент  
(ДДУВС)

**Броневицька О.М.**

доцент кафедри кримінально-правових дисциплін  
кандидат юридичних наук, доцент  
(Львівський державний університет внутрішніх справ)

## **ПОВНОВАЖЕННЯ СЛІДЧОГО СУДДІ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

Відповідно до п. 18 ч. 1 ст. 3 Кримінального процесуального кодексу України (далі- КПК), слідчий суддя – суддя суду першої інстанції, до повноважень якого належить здійснення у порядку, передбаченому КПК, судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні, та у випадку, передбаченому ст. 247 КПК – голова чи за його визначенням інший суддя відповідного апеляційного суду [1].

На відміну від сторін обвинувачення та захисту, КПК не визначає права/повноваження слідчого судді. Вони згадуються в положеннях КПК, потребують систематизації та уточнення [2, с. 65].

В теорії кримінального процесу, під повноваженнями слідчого судді розуміють сукупність взаємопов'язаних прав та обов'язків (правообов'язків),

установлених для виконання ним процесуальних дій та прийняття процесуальних рішень зі здійснення судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні [3, с. 9].

Класифікація повноважень слідчого судді неодноразово проводилася у працях І.В. Глов'юк, В. О. Попелюшка, А.Р. Туманянц, Н.П. Сизої, С. Л. Шаренко та інших дослідників.

Найбільш типовою в доктрині кримінального процесу є класифікація повноважень слідчого судді на п'ять груп залежно від змісту та характеру питань, вирішення яких віднесено законом до його компетенції: 1) про застосування заходів забезпечення кримінального провадження; 2) про проведення слідчих (розшукових) дій; 3) про проведення негласних слідчих (розшукових) дій; 4) розгляд скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора під час досудового розслідування; 5) вирішення інших процесуальних питань, що потребують неупередженого розгляду [4].

Інші вчені розширювали визначену класифікацію шляхом доповнення або виділення окремих повноважень. Так, наприклад, О. Попелюшко класифікував повноваження слідчих суддів за критерієм предмета правового регулювання, якому значною мірою відповідає структурна побудова КПК на розділи, глави, параграфи, статті та норми статей на дев'ять груп, а саме: 1) повноваження, пов'язані із застосуванням заходів забезпечення кримінального провадження в широкому значенні цього поняття; 2) повноваження, пов'язані з розглядом та вирішенням питань щодо надання дозволу на проведення визначених у законі слідчих (розшукових), негласних слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій, які спрямовані на збирання сторонами, насамперед стороною обвинувачення, доказів; 3) повноваження з розгляду та вирішення скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого та прокурора; 4) повноваження, видами яких є збирання доказів шляхом допитів та призначення експертизи; 5) повноваження, пов'язані із поновленням та встановленням процесуальних строків; 6) повноваження із розгляду та вирішення питань про відводи; 7) повноваження слідчого судді полягає у вирішенні на стадії досудового

---

розслідування долі речових доказів; 8) повноваження слідчого судді зводиться до того, що тільки на підставі його ухвали вирішується питання про використання інформації, отриманої в результаті проведення негласної слідчої (розшукової) дії про ознаки кримінального правопорушення, яке не розслідується у цьому кримінальному провадженні, в іншому кримінальному провадженні (ч. 1 ст. 257 КПК); 9) це низка так званих загальних обов'язків (повноважень) слідчого судді щодо захисту прав людини, закріплених у ст. 206 КПК, а також у ст. 567 КПК, реалізація яких полягає у безпосередньому, за власною ініціативою здійсненні ним дій та прийнятті рішень, спрямованих на поновлення свобод незаконно ув'язнених осіб та прав осіб, що перебувають під вартою, на захист інших, передбачених у цих статтях прав та інтересів цих осіб [5, с. 146-147].

Проте наведена класифікація не є і не може бути повною, оскільки до КПК України постійно вноситься чисельна кількість змін, якими постійно змінюються повноваження слідчих суддів. Так, на підставі системного аналізу чинного кримінального процесуального законодавства Шаповалова І.С. у своєму дисертаційному дослідженні приходять до висновку що на сьогодні можна виокремити наступні групи повноважень: 1) повноваження під час прийняття рішень щодо застосування окремих заходів забезпечення кримінального провадження, у тому числі усіх запобіжних заходів і поміщення особи до приймального-розподільника для дітей; 2) повноваження під час прийняття рішень щодо проведення окремих слідчих (розшукових) і негласних слідчих (розшукових) дій; 3) повноваження щодо проведення окремих слідчих (розшукових) дій; 4) повноваження щодо здійснення захисту прав людини в порядку ст. 206 КПК України; 5) повноваження під час вирішення заяв про відвід; 6) повноваження під час прийняття рішень про продовження строків досудового розслідування; 7) повноваження під час розгляду скарг на рішення, дії та бездіяльність органів досудового розслідування чи прокурора; 8) повноваження під час прийняття рішень про знищення, передачу для технологічної переробки або для реалізації речових доказів за відсутності згоди

власника; 9) повноваження під час прийняття рішень щодо встановлення строку ознайомлення з матеріалами кримінального провадження; 10) повноваження під час прийняття рішень щодо здійснення спеціального досудового розслідування; 11) повноваження в межах здійснення міжнародного співробітництва; 12) повноваження під час прийняття рішень про конфіскацію речей і предметів або про передачу їх на зберігання до звільнення засудженого [6].

Проте наразі до повноважень слідчого судді віднесено і повноваження, які виходять за межі судового контролю і прерогативою суду (повноваження під час прийняття рішень про конфіскацію речей і предметів або про передачу їх на зберігання до звільнення засудженого). Справедливо також буде зазначити, що на сьогоднішній день існують окремі повноваження слідчих суддів, які не мають належної процесуальної регламентації та щодо їх приналежності до тієї чи іншої групи повноважень слідчих суддів тривають постійні дискусії серед теоретиків. Це зокрема повноваження слідчих суддів, що передбачені ст. 233 КПК України, ст. 250 КПК України, ст. 257 КПК України, ст. 28 КПК України, ст. 284 КПК України, проте усі вони вимагають звернення до слідчого судді з метою здійснення судового контролю та в тій чи іншій мірі відносяться до наступних груп повноважень слідчих суддів: повноваження під час прийняття рішень щодо проведення окремих слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій; повноважень під час прийняття рішень про продовження строків досудового розслідування; повноважень під час розгляду скарг на рішення, дії та бездіяльність органів досудового розслідування чи прокурора та опосередковано до повноважень під час прийняття рішень про продовження строків досудового розслідування відповідно. Окрім того, з метою недопущення безпідставного втручання у сферу приватного життя особи (ст. 8 ЄКПЛ) вважаємо за доцільне оптимізувати повноваження слідчого судді шляхом передання від сторони обвинувачення до слідчого судді повноважень щодо прийняття рішення про проведення примусового освідування особи а також з метою уникнення дублювання повноважень слідчого судді, що

---

передбачені в п. 7 ч. 1 ст. 303 КПК України - конкретизувати ч. 1 ст. 244 КПК України щодо умови звернення сторони захисту до слідчого судді з клопотанням про проведення експертизи лише у разі відмови слідчого, прокурора в задоволенні відповідного клопотання сторони захисту, а в компетенції слідчого судді залишити виключно повноваження щодо надання дозволу для проведення експертизи, яка передбачає втручання в права особи, гарантовані ЄКПЛ. Під час вищезазначених повноважень слідчі судді зобов'язані враховувати практику ЄСПЛ і забезпечувати дотримання прав і свобод людини, які передбачені ЄКПЛ, зокрема: право на свободу й особисту недоторканність, право на справедливий суд, право на повагу до приватного та сімейного життя, право на ефективний засіб юридичного захисту, право на мирне володіння майном тощо. Проте цей перелік прав також не є виключним. Наприклад, слідчі судді повинні забезпечувати і інші права осіб, зокрема і право, що передбачене ст. 3 ЄКПЛ щодо заборони катуванням або нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню [7, с. 49-50; 184-186].

#### Список літератури:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651- VI. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення – 23.05.2021).
2. Роль слідчого судді у кримінальному провадженні: звіт за результатами дослідження / Белоусов Ю., Венгер В., Орлеан А., Крапивін Є., Шапутько С., Яворська В.; за заг.ред. Белоусова Ю. К.2020. 252 с.
3. Макаров М.А. Судовий контроль у кримінальному процесі: теоретичні та правові основи : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.09 / Нац. акад. внутр. справ. Київ, 2018. 38 с.
4. Сиза Н. П. Повноваження слідчого судді щодо здійснення судового контролю у кримінальному процесі України. Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право». 2012. № 2(6). 200 URL: <http://lj.oa.edu.ua/articles/2012/n2/12snpkpu.pdf> (дата звернення – 23.05.2021).

5. Попелюшко В. Слідчий суддя у кримінальному провадженні: процесуальний статус та процесуальні функції. Право України. 2013. № 11. С. 145–153.

6. Шаповалова І.С. Застосування слідчим суддею практики Європейського суду з прав людини при здійсненні судового контролю у кримінальному провадженні. дис. на здоб. наук. ступ. доктора філософії за спеціальністю 081 Право. ДДУВС, Дніпро, 2020. URL: <https://dduvs.in.ua/naukova-diyalnist/spetsializovani-vcheni-radi/df002/shapovalova/> (дата звернення – 23.05.2021).

7. Шаповалова І.С., Рогальська В.В. Застосування практики Європейського суду з прав людини слідчим суддею місцевого загального суду під час здійснення судового контролю : монографія. Одеса. Видавничий дім «Гельветика», 2020. 274 с.

**Рогальська В. В.**

доцент кафедри кримінального процесу,  
к.ю.н., доцент  
(ДДУВС)

**Шаповалова І. С.**

суддя Павлоградського  
міськрайонного суду  
Дніпропетровської області,  
доктор філософії в галузі права

## **ОКРЕМІ ПИТАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ ПРАКТИКИ ЄСПЛ ПРОКУРОРОМ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ**

Відповідно до ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» [1] а також згідно зі ст. 8, 9 Кримінального процесуального кодексу України (далі КПК) [2], Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (далі - ЄКПЛ) і рішення Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) визнаються

---

джерелом права, а їх застосування та врахування є обов'язковим під час здійснення кримінального провадження не тільки для суду, але й для інших учасників кримінального провадження, зокрема і прокурорів.

Встановлення таких обов'язків для прокурорів мало на меті як сприяння прийняттю законних та обґрунтованих рішень у конкретних кримінальних провадженнях так і зменшення кількості заяв до ЄСПЛ проти України. Однак створення законодавчих умов для застосування у професійній діяльності прокурора ЄКПЛ і правових позицій ЄСПЛ призвело до істотного зростання кратності звернень прокурорами до практики ЄСПЛ, але не вплинуло на зменшення кількості заяв до ЄСПЛ.

Так, якщо у 2006 році у ЄСПЛ перебувало на розгляді 6800 заяв проти України, що становило 7,6 % від їх загальної кількості, то у 2016 році наша держава вже займала перше місце серед усіх держав-учасниць Ради Європи за поданими заявами до ЄСПЛ – 18150 (22,8 %). У 2017 році кількість поданих заяв проти України зменшилася до 7100 (12,6 %), однак останнім часом знову спостерігається тенденція до їх збільшення. Так, у 2018 році їх кількість зросла до 7250 (12,9 %), а у 2019 році – до 8850 (14,8 %) [3]. Крім того, правильність, релевантність, доречність і кратність посилянь на практику ЄСПЛ є предметом повсякчасної критики учасників кримінального провадження у цілому, так і прокурорів зокрема.

Така ситуація потребує вжиття ефективних заходів щодо запобігання випадкам порушень ЄКПЛ, що може бути досягнуто зокрема і шляхом покращення обізнаності агентів держави, в тому числі – прокурорів, з позиціями ЄСПЛ з відповідних питань [4, с.5]. Проте наразі серед науковців та практиків все частіше лунають питання щодо можливості сторони обвинувачення взагалі посилатися в своїй процесуальній діяльності на практику ЄСПЛ.

Це питання ще більше актуалізувалося після оприлюднення постанови Верховного Суду від 7 серпня 2019 року (справа № 607/14707/17) де було зазначено, що «доводи прокурора в касаційній скарзі про необхідність

застосування практики ЄСПЛ є важливим аспектом захисту прав людини, але в даному кримінальному провадженні зазначена в касаційній скарзі практика ЄСПЛ буде використовуватися не на користь засудженого, що може становити ризики для справедливості кримінального провадження в частині дотримання закону при отриманні доказів» [5]. Схожу позицію висловив і керівник департаменту аналітичної та правової роботи Верховного Суду Р. Бабанли, під час вебінару 30.04.2020р. на тему: «Застосування практики ЄСПЛ у національній судовій практиці (кримінальне судочинство)», а саме те, що ЄКПЛ та рішення ЄСПЛ – це документи та інститути, які надають права, але не можуть їх обмежувати, тому прокурори не можуть посилалися на практику ЄСПЛ під час обґрунтування своїх клопотань, з якими вони звертається до суду задля обмеження прав осіб [6].

Спробуємо розібратися в цьому питанні більш детально.

Чинне законодавство України покладає на прокуратуру та на прокурорів як учасників кримінального провадження загальний обов'язок організації та процесуального керівництва досудовим розслідуванням, нагляд за дотриманням законності під час проведення процесуальних дій органами правопорядку, а також містить низку норм, які прямо чи опосередковано стосуються прав підозрюваної особи у кримінальному провадженні та відповідних обов'язків органів досудового розслідування та прокурорів щодо їх забезпечення. Ці норми закріплені у Конституції України (ст.28-29, 59, 62, 63) [7], Законі «Про прокуратуру» (ст.1) [8], вони також фактично пронизують весь КПК, знаходячи своє закріплення й у завданнях (ст.2 КПК) та загальних засадах кримінального провадження (ст.7—29 КПК) [2].

Питання ж обов'язковості застосування прокурором практики ЄСПЛ, окрім як опосередкованої згадки у ст.8 та ст.9 КПК, прямо на законодавчому рівні на сьогодні так і не врегульовано. Слід погодитись з В.А. Завгороднім, що вплив практики ЄСПЛ на суб'єктів правоохоронної діяльності, в тому числі і прокурорів є слабким, що зумовлюється зокрема: відсутністю особистої зацікавленості до вивчення практики ЄСПЛ, яку в деяких спеціальних законах

---



пропонується лише «враховувати», а в інших взагалі про неї не згадується; доведенням лише вибірових рішень ЄСПЛ у межах занять у системі службової підготовки [9].

Відповідно до Рекомендації «Про роль прокуратури в системі кримінального судочинства» (2000) 19, що була прийнята Комітетом міністрів держав-членів Ради Європи 6 жовтня 2000 року, обсяг функцій прокуратури повинен відповідати принципам верховенства права, справедливого судового розгляду та іншим основоположним принципам демократичного суспільства, а також пов'язаному з ними зобов'язанню забезпечувати усіх людей у межах юрисдикції держави-члена правами людини, які закріплено у ЄКПЛ [10].

На необхідність обізнаності прокурорів з практикою ЄСПЛ та застосування у прокурорській діяльності принципів верховенства права, положень ЄКПЛ, а також практики ЄСПЛ як актуального завдання в умовах посилення імплементації європейських стандартів прав людини в Україні вже було звернуто увагу практичними працівниками та представниками наукової спільноти [11], однак єдиної відповіді щодо доцільності та необхідності застосування в діяльності прокурорів практики ЄСПЛ так і не було віднайдено, тому прокурори або не застосовують цю практику взагалі або використовують не завжди релевантно витяги з окремих рішень ЄСПЛ для ілюстрації різних вимог ЄКПЛ, яким підпорядковується здійснення кримінального процесу.

Ми є прибічниками позиції, відповідно до якої прокурори а зобов'язані застосовувати норми ЄКПЛ та враховувати практику ЄСПЛ в своїй професійній діяльності, зокрема під час обґрунтування підстав та порядку правомірного обмеження прав осіб у кримінальному провадженні у випадках недостатньої правової врегульованості в національному законодавстві.

Також прокурорам слід врахувати, що у випадках, коли ЄСПЛ при вирішенні справи доходить висновку, що певні положення кримінального процесуального законодавства України суперечать нормам ЄКПЛ, прокурори як і судді до внесення відповідних змін до кримінального процесуального

законодавства України в аналогічних ситуаціях повинні керуватися даним рішенням ЄСПЛ. Такі рішення є джерелом кримінального процесуального права України. Стосовно ж інших рішень ЄСПЛ, то викладена в них позиція щодо інтерпретації тих або інших положень наведеної Конвенції по конкретній справі за своєю правовою природою є судовими прецедентами та повинні бути враховані українськими правозастосувачами при мотивуванні певного процесуального рішення [12].

Проте, неприпустимим є посилення стороною обвинувачення, зокрема прокурором, на практику ЄСПЛ у випадках, коли така практика буде використовуватися не на користь особи, яка піддана кримінальному переслідуванню, оскільки це повністю суперечить функціональному призначенню застосуванню практики ЄСПЛ під час здійснення кримінального провадження - забезпечення прав і свобод людини, що гарантовані ЄКПЛ [13].

Посилання на рішення ЄСПЛ не повинно бути автоматичним, оскільки ЄКПЛ не вимагає прямого застосування (посилання) на її положення. Основна вимога Конвенції відповідно до ст. 1 – забезпечувати реалізацію та виконання вимог щодо прав людини, в каталозі прав закріплених Конвенцією та протоколами до неї [14].

Неправильне застосування норм ЄКПЛ і практики ЄСПЛ, прокурором в свою чергу, не лише нівелює цінність такого застосування та відволікає від суті процесуального питання, яке ставиться на вирішення, а і може бути причиною істотного порушення норм КПК України.

Релевантне та доцільне застосування практики ЄСПЛ прокурором на нашу думку повинно відбуватись за таким алгоритмом: 1) встановлення фактичних обставин, які зумовлюють звернення до практики ЄСПЛ, та норми ЄКПЛ, яка гарантує права та свободи людей, що були порушені під час здійснення кримінального провадження або планується обмежити, при цьому юридично значущі факти встановлюються за допомогою вже існуючих доказів, які перевіряються на предмет належності, допустимості, достовірності та достатності; 2) відбір і аналіз практики ЄСПЛ, що включає в себе дії по

---

відшуканню конкретних рішень ЄСПЛ, які відповідають обставинам, встановленим на першому етапі. На цьому етапі необхідно проаналізувати норми національного законодавства, які регламентують дане питання, та співставити його на предмет відповідності ЄКПЛ і практики ЄСПЛ та доцільності застосування прокурором при обґрунтуванні свого процесуального рішення [13].

Проблема некоректного, або й відверто маніпулятивного застосування практики ЄСПЛ учасниками кримінального провадження, а особливо стороною обвинувачення (прокурором) потребує вирішення шляхом регламентації правил застосування Конвенції та практики ЄСПЛ на законодавчому рівні та підвищення рівня обізнаності прокурорів про зміст конкретних рішень ЄСПЛ. А до внесення відповідних змін в Закон України «Про прокуратуру», КПК та інші нормативно-правові акти, вважаємо за можливе керуватись загальними правилами застосування рішень ЄСПЛ у кримінальному процесі [15], а також запозичити правила застосування ЄКПЛ та практики ЄСПЛ, які вже використовуються слідчими суддями [13].

#### Використані джерела:

1. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон України від 23.02.2006 № 3477-IV / Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. URL : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3477-15> (дата звернення – 23.06.2018).
2. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення – 23.04.2021).
3. Analysis of Statistics. ECHR. URL: [https://www.echr.coe.int/Documents/Stats\\_violation\\_1959\\_2019\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Stats_violation_1959_2019_ENG.pdf) (дата звернення 10.01.2020).
4. Власюк В.В., Лотюк Д.П., Плотнікова В.П., Черніков Є.Е. Рекомендації щодо пошуку та опрацювання практики Європейського суду з

прав людини в професійній діяльності прокурора Схвалені рішенням науково-методичної ради (протокол № 5 від 26 червня 2017 року). ГПУ. НАПУ. м. Київ. 2017. 21 с.

5. Постанова ВС від 07.08.2019 року URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/83589933> (дата звернення – 23.04.2021).

6. Виступ керівника департаменту аналітичної та правової роботи Верховного Суду Расіма Бабанли під час вебінару «Застосування практики ЄСПЛ у національній судовій практиці (кримінальне судочинство)», який відбувся 30 квітня. URL: [https://www.youtube.com/watch?v=EqFt\\_fzumxI](https://www.youtube.com/watch?v=EqFt_fzumxI)

7. Конституція України : прийнята на 5-й сесії Верховної Ради України 28.06.1996 / Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3477-15> (дата звернення – 23.04.2021).

8. Про прокуратуру: Закон України від 2 липня 2015 року № 578-VIII / Відомості Верховної Ради, 2015. № 2–3. Ст. 12. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1697-18>(дата звернення – 23.04.2021).

9. Завгородній В.А. Вплив практики Європейського суду з прав людини на правозастосовну діяльність в Україні. *Юридичний науковий електронний журнал*. Запоріжжя, 2017. № 5. с. 10-14. URL: [http://lsej.org.ua/5\\_2017/3.pdf](http://lsej.org.ua/5_2017/3.pdf). (дата звернення – 23.04.2021).

10. Про роль прокуратури в системі кримінального судочинства: Рекомендація Rec (2000) 19, прийнята Комітетом міністрів держав-членів Ради Європи 6 жовтня 2000 року. Державне обвинувачення: довідник з питань організації роботи з підтримання державного обвинувачення в судах: довід. вид. / упоряд.: С.М. Бурдейний, В.П. Лобач, М.В. Куратов, С.В. Пересунько, Ю.П. Федюк; відп. ред. В.В. Кудрявцев. Київ, 2003. с. 173–184.

11. Практика Європейського суду з прав людини в діяльності органів прокуратури і суду: виклики та перспективи: матеріали I Міжнародної науково-практичної конференції (13 червня 2018 року). Київ: Національна академія прокуратури України, 2018. 206 с.

---

12. Дроздов О. М. Джерела кримінально-процесуального права України : дис. канд. юрид. наук : 12.00.09. Харків, 2004. 232 с., с.82-83.

13. Шаповалова І.С., Рогальська В.В. Застосування практики Європейського суду з прав людини слідчим суддею місцевого загального суду під час здійснення судового контролю : монографія. Одеса. Видавничий дім «Гельветика», 2020. 274 с.

14. Бабанли Р., Пушкар П. До питання про (не) релевантність посилання на рішення Європейського суду з прав людини: практичні поради. URL: <https://sud.ua/ru/news/blog/140972-do-pitannya-pro-ne-relevantne-zastosuvannya-praktiki-yevropeyskogo-sudu-z-prav-lyudini-praktichni-poradi> (дата звернення - 23.04.2021).

15. Уваров В.Г. Застосування практики Європейського суду з прав людини та норм міжнародних правових актів в удосконаленні кримінального судочинства України. Монографія / За заг. ред. доктора юридичних наук, професора В.М. Тертишника. Дніпропетровськ: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ; Ліра ЛТД, 2012. 404 с.

**Смирнов М.І.,**

доцент кафедри кримінального процесу,  
детективної та оперативно-розшукової діяльності,  
кандидат юридичних наук, доцент

*(Національний університет «Одеська юридична академія»)*

**ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ ПОРЯДОК ТА ОСОБЛИВОСТІ ОТРИМАННЯ  
ПОКАЗАНЬ ШЛЯХОМ ВІДЕОКОНФЕРЕНЦІЇ ВІД ОСІБ, ЯКІ  
ТРИМАЮТЬСЯ ПІД ВАРТОЮ АБО ВІДБУВАЮТЬ ПОКАРАННЯ НА  
ТЕРИТОРІЇ ІНОЗЕМНОЇ ДЕРЖАВИ**

Тенденції сучасної злочинності, особливо організованих її форм, визначають нагальну необхідність розробки ефективних механізмів та процедур міжнародного співробітництва держав у кримінальному судочинстві, оскільки для розслідування і розгляду кримінальних проваджень, ускладнених

іноземним елементом принципово важливе значення має оперативність та ефективність дій компетентних органів взаємодіючих держав з повагою до їхнього суверенітету та територіальної цілісності. Нові механізми та процедури взаємодії в сфері міжнародного співробітництва держав у кримінальному судочинстві мають забезпечити прискорення надання (отримання) міжнародної правової допомоги, спрощення порядку одержання доказів та проведення процесуальних, слідчих (розшукових) дій. Кримінальне процесуальне законодавство України в частині міжнародного співробітництва держав у кримінальному судочинстві, незважаючи на впровадження відеоконференції (далі – ВК) у сферу міжнародної правової допомоги (ст. 567 КПК передбачає можливість проведення допиту за запитом компетентного органу іноземної держави шляхом ВК), залишається неадекватним сучасним потребам розслідування і розгляду кримінальних проваджень, ускладнених іноземним елементом та потребує удосконалення.

Під час здійснення кримінального провадження у компетентного органу України може виникнути необхідність в отриманні показань від особи, яка тримається під вартою або відбуває покарання на території іноземної держави, або в проведенні за її участю інших процесуальних дій. Сприяння запитованої держави в забезпеченні тимчасової передачі особи, яка тримається під вартою або відбуває покарання на території іноземної держави, передбачає одержання згоди від особи на її тимчасову передачу, узгодження умов такої передачі (цілей, строку, маршруту перевезення та ін.), а також організацію перевезення зазначеної особи.

Відповідно до п. 1 ст. 11 Європейської конвенції про взаємну допомогу у кримінальних справах від 20.04.1959 р., у тимчасовій передачі особи може бути відмовлено: 1) якщо особа, що тримається під вартою, на це не погоджується; 2) якщо її присутність необхідна для цілей кримінального провадження, що здійснюється на території запитованої сторони; 3) якщо її перепровадження може привести до продовження строків її тримання під вартою; 4) якщо існують інші важливі обставини для того, щоб не перепроваджувати її на

---

територію запитуючої сторони[1]. Аналогічні підстави для відмови у тимчасовій передачі особи передбачені також іншими міжнародними договорами України.

Альтернативою безпосередньої присутності особи, яка тримається під вартою або відбуває покарання на території іноземної держави може бути її віддалена участь у допиті за допомогою ВК. У такому випадку, підстави для відмови у тимчасовій передачі особи, зазначені у Європейській конвенції про взаємну допомогу у кримінальних справах від 20.04.1959 р., перестають мати імперативний характер.

Так, підставою для відмови у тимчасовій передачі особи, може бути необхідність її присутності для кримінального провадження, що здійснюється на території запитуваної держави. Проведення допиту такої особи за допомогою ВК надає можливість фізично не передавати особу запитуючій державі, забезпечити її віддалену участь у проведенні допиту і одночасно забезпечити здійснення кримінального провадження на території запитуваної держави.

Відповідно до іншої підстави, в тимчасовій передачі особи може бути відмовлено, якщо це може привести до продовження строків її тримання під вартою. Використання ВК у такому випадку буде допустимим компромісом, оскільки дозволяє проводити необхідні запитуючій державі за участю такої особи процесуальні дії в найкоротший строк, що має важливе значення щодо дотримання строку тримання під вартою і мінімізації негативних наслідків тривалого кримінального провадження.

Прохання щодо тимчасової передачі особи виконуються лише за згодою такої особи. Тому неотримання згоди від особи, тимчасової передачі якої просить запитуюча держава, є самостійною підставою для відмови у задоволенні заявленого прохання. Така відмова може бути викликана об'єктивними причинами, основними серед яких може бути відсутність належних гарантій її особистої безпеки. Крім того, якщо стосовно такої особи до її передачі запитуючій державі буде обраний запобіжний захід, не

пов'язаний з її триманням під вартою, то це унеможливило виконання прохання про її тимчасову передачу. Згода особи на проведення за її участю запитуваних процесуальних дій за допомогою ВК є необов'язковою, оскільки цим не порушується право особи на особисту недоторканність і свободу.

Необхідно звернути увагу на те, що при тимчасовій передачі особи, у деяких випадках виникає проблема її транзиту через третю державу (коли між відповідними державами відсутні прямі шляхи сполучення), оскільки законодавством багатьох країн подібний транзит не допускається. Звідси неможливість тимчасової передачі особи, що тримається під вартою на території іноземної держави для проведення за її участю процесуальних дій. Допит такої особи за допомогою ВК ефективно вирішує і цю проблему. Потенційна економія в такому випадку визначається вартістю витрат на охорону і транспортування.

Крім того, ВК вирішує проблему прохань двох і більше держав, що збігаються за часом стосовно тимчасової передачі особи, яка тримається під вартою на території запитуваної держави, для проведення за її участю процесуальних дій. Одночасне задоволення прохань двох держав про тимчасову передачу такої особи в рамках діючої системи міжнародного співробітництва та правової допомоги буде неможливим. Безумовно, приймаючи рішення, запитувана держава враховує всі відповідні фактори і перевагу може віддати проханню держави, з якою є договірні відносини. Але може скластися ситуація, коли запитувана держава не пов'язана будь-якими договірними зобов'язаннями про тимчасову передачу особи з жодною із запитуючих держав. Оптимальне вирішення зазначеної проблеми може бути знайдене за допомогою використання ВК, що дозволить забезпечити віддалену присутність особи перед компетентними органами запитуючих держав, забезпечивши їй віддалену участь у необхідних запитуючим державам процесуальних діях. Отже, ВК надає можливість фактично одночасного задоволення клопотань двох і більше держав про тимчасову передачу особи, тим самим дозволяючи вирішити проблему прохань, що збігаються за часом.

---



ВК дозволяє вирішити ще одну проблему, коли держава, яка одержала прохання про тимчасову передачу особи, одержує також прохання від іншої запитуючої держави про видачу цієї самої особи, тобто коли особа одночасно є об'єктом кримінального переслідування в одній державі й необхідність її присутності для проведення процесуальних дій потрібна в іншій державі.

Вважаємо, що на рівні кримінального процесуального законодавства та міжнародних договорів України необхідно реалізувати спрощений порядок надання (отримання) окремих видів міжнародної правової допомоги, зокрема використання ВК, як альтернативи тимчасової передачі осіб, які тримаються під вартою або відбувають покарання на території іноземної держави. Це дозволить значно підвищити оперативність виконання запитів, прискорити терміни надання (отримання) міжнародної правової допомоги.

Спрощений порядок надання (отримання) міжнародної правової допомоги у кримінальних провадженнях ускладнених іноземним елементом – це встановлена кримінальним процесуальним законодавством та міжнародними договорами України процедура, якій властиві прискорені терміни виконання слідчих (судових) доручень, можливе здешевлення, раціоналізація, в тому числі за рахунок спрощеного порядку одержання показань шляхом ВК від осіб, які тримаються під вартою або відбувають покарання на території іноземної держави.

Отже, надання (отримання) міжнародної правової допомоги шляхом ВК набуває таких якостей, як швидкість, ефективність та процесуальна економія. Переваги одержання показань від осіб, які тримаються під вартою або відбувають покарання в іноземній державі за допомогою ВК в порівнянні з традиційними способами їх одержання полягають у наступному: 1) безпека організації їх охорони та конвоювання, оскільки знижується ризик можливої втечі, особливо, коли це стосується ув'язнених (засуджених), що перебувають під посиленою охороною; 2) вирішення проблеми транзиту зазначених осіб через територію третіх держав, коли між запитуючою і запитуваною державами відсутні прямі шляхи сполучення; 3) економія витрат з доставки таких осіб до

місця проведення процесуальної дії; 4) вирішення проблеми прохань, що збігаються за часом, двох і більше запитуючих держав про тимчасову передачу особи, що утримується під вартою на території запитуваної держави для проведення за її участю процесуальних дій; 5) стосовно осіб, що тримаються під вартою, суттєво скорочується проміжок часу між скоєнням злочину і моментом покарання винуватої особи.

Використані джерела:

1. Європейська конвенція про взаємну допомогу у кримінальних справах від 20.04.1959 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_036](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_036).

**Таус М.М.**

суддя

*(Ленінський районний суд м. Дніпропетровська)*

## **МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ СУДОВОГО ПРОВАДЖЕННЯ НА ПІДСТАВІ УГОД: ОКРЕМІ ПИТАННЯ**

Світова практика має достатній досвід застосування спрощених форм кримінального судочинства. Проте більшість з них покликані лише прискорити складні процедури досудового розслідування і судового провадження у кримінальному процесі.

При дослідженні генези інституту угод у кримінальному судочинстві не можна не враховувати специфіку англосаксонської правової системи [1], правова традиція якої відрізняється відносно посиленою функцією судів.

Країни Європи демонструють більш стриманий підхід до цього інституту, котрий передбачає можливість застосування угоди про визнання винуватості в залежності від відповідності узгодженого покарання закону про кримінальну відповідальність. Так, в Італії угода з обвинуваченням полягає у спрощеному судовому провадженні по кримінальним справам, в ході якого суд, на підставі

---

наявних у справі доказів, ухвалює остаточне рішення під час попереднього слухання справи. Сутність угоди з правосуддям стосується лише призначення покарання і не може передбачати домовленостей щодо обсягу обвинувачення або його пом'якшення взамін на співпрацю. Сучасне кримінально-процесуальне законодавство Іспанії допускає укладання обвинуваченим угоди про згоду з пред'явленим прокурором обвинуваченням і запропонованою ним мірою відповідальності в ході попереднього слухання справи. За наявності такої угоди суд, визнавши наявні в кримінальній справі докази достатніми, ухвалює обвинувальний вирок і призначає узгоджене сторонами покарання. [2].

Аналоги інституту угоди у кримінальному провадженні існують і в законодавстві Данії, Норвегії, Голландії й Німеччини, але вони не мають законодавчої бази і застосовуються на практиці як заходи, що дають змогу дещо розвантажити кримінальну юстицію [3].

Здійснюючи порівняльне дослідження інститутів угод в кримінально-процесуальних системах держав-членів Ради Європи в рамках розгляду справи «Natsvlishvili та Togonidze Проти Грузії» (Заява № 9043/05), ЄСПЛ зазначив, що спільною рисою європейських систем кримінального правосуддя можна вважати отримання обвинуваченими зменшення обвинувачень або скорочення їхніх покарань в обмін на визнання провини або згоду з призначеним покаранням без визнання провини, які мають місце до судового розгляду, або за значну співпрацю. У цьому зв'язку ЄСПЛ підтримав ідею про те, що угоди про визнання провини, окрім надання важливих переваг швидкого розгляду кримінальних справ і пом'якшення навантаження на суди, прокурорів і адвокатів, також можуть стати успішним інструментом у боротьбі з корупцією та організованою злочинністю, і можуть сприяти зниженню кількості призначених покарань і, як наслідок, кількості ув'язнених [4].

Розвиток кримінально-процесуальної форми на пострадянському просторі супроводжувався запровадженням різних правових технологій, в результаті чого були створені різноманітні моделі кримінального судочинства, в тому

числі, призначені для вирішення кримінально-правових конфліктів шляхом досягнення компромісу та укладання угоди.

Так, за нормами КПК Грузії, сутність інституту угоди у кримінальному судочинстві, котрий має назву «процесуальна угода», полягає у визнанні обвинуваченим вини у вчиненні злочину та укладання з прокурором угоди про покарання, пом'якшення або часткове зняття обвинувачення. Процесуальна угода є підставою для ухвалення судом вироку без розгляду справи по суті. [5]. Судове провадження з розгляду процесуальної угоди полягає у здійсненні судом процесуальних дій, направлених на перевірку обставин укладання сторонами процесуальної угоди у кримінальній справі.

При цьому, за нормами КПК Грузії, суд наділений досить широкими дискреційними повноваженнями при прийнятті рішення по процесуальній угоді. Зокрема, суд вправі вносити зміни до угоди, але виключно за згодою її сторін, що дозволяє суду запропонувати власні корективи до умов угоди, не порушуючи принцип добровільності її укладання.

Наголосимо, що кримінальний процес Грузії не передбачає процесуального порядку ухвалення судом вироку на підставі угоди про примирення між потерпілим та обвинуваченим. Проте, укладання такої угоди між ними можливе по окремих категоріях злочинів, і має наслідком закриття справи та припинення кримінального переслідування обвинуваченого.

У кримінальному процесі Російської Федерації інститут «угоди з правосуддям» представлений лише у вигляді досудової угоди про співпрацю, котра полягає в угоді між сторонами обвинувачення та захисту, в якій погоджуються умови відповідальності обвинуваченого в залежності від його дій після порушення кримінальної справи або пред'явлення обвинувачення [6].

Судове провадження з розгляду досудової угоди про співробітництво, здійснюється в особливому порядку, який, у свою чергу, більш-менш структурований та конкретизований у нормах процесуального закону та передбачає, окрім загальних процесуальних дій, спеціальні процесуальні дії, які суд має виконати під час розгляду. Зокрема, судове засідання передбачає

---

виклад обвинувачення та підтвердження сприяння підсудного слідству, а також роз'яснення суду, в чому саме воно полягало. Окрім того, у судовому засіданні мають бути досліджені характер і межі сприяння підсудного слідству та обставини, що характеризують його особистість.

Слід зазначити, що питання визначення виду та міри покарання, яке суд призначає підсудному у разі ухвалення обвинувального вироку за наслідками розгляду кримінальної справи на підставі угоди про співпрацю, не може бути предметом домовленостей між сторонами угоди і віднесено до дискреційних повноважень суду, але строк або розмір покарання, у такому випадку, не можуть перевищувати половини строку або розміру найбільш суворого виду покарання, передбаченого відповідною статтею КК РФ. [7].

Інститут угоди у кримінальному процесі Республіки Білорусь майже повністю збігається з аналогічним кримінально-процесуальним інститутом Російської Федерації, і також представлений лише у вигляді досудової угоди про співпрацю, яка укладається між прокурором і обвинуваченим та за умовами якої обвинувачений, в обмін на пом'якшення покарання, повністю визнає свою вину у пред'явленому йому обвинуваченні та сприяє у здійсненні досудового розслідування, в тому числі й шляхом викриття інших співучасників злочину тощо [8].

Проте, судове провадження з розгляду кримінальної справи, в якій укладено з підсудним досудову угоду про співпрацю, не передбачає якихось особливих відмінностей і здійснюється в загальному порядку. Лише під час попереднього судового засідання головуєчий має пересвідчитися у добровільності укладення угоди та забезпеченням права на захист, а також, у підтвердженні прокурором виконання обвинуваченим зобов'язань з надання сприяння попередньому слідству в розслідуванні злочину.

Як і за кримінально-процесуальним законодавством Російської Федерації, покарання, яке може бути призначене обвинуваченому не є предметом досудової угоди про співпрацю і віднесено до дискреційних повноважень суду із встановленням законодавчих обмежень його розміру при призначенні [9].

Кримінальний процес Республіки Молдова передбачає лише інститут угоди про визнання вини, який полягає в угоді між прокурором та обвинуваченим, що дав згоду на визнання своєї вини взамін на зменшення покарання. Укладання угоди про примирення з потерпілим або про співпрацю з органами досудового слідства не передбачається [10]. При цьому, у разі укладання угоди про визнання вини та прийняття її судом, покарання скорочується на одну третину від максимального покарання, передбаченого за цей злочин [11].

При здійсненні судового розгляду суд не може приймати участь у перемовинах щодо укладання угоди, проте зобов'язаний допитати підсудного на предмет добровільності її укладання, усвідомлення ним істотних умов, підтвердження визнання своєї вини у пред'явленому обвинуваченні, а також з'ясувати якість отриманих ним послуг захисника.

Кримінальний процес Республіки Болгарія передбачає дуже схожий на український інститут кримінального провадження на підставі угод і називається «угода про вирішення справи» [12].

Угода про вирішення справи може бути укладена між прокурором та обвинуваченим за ініціативою прокурора і лише після закінчення досудового розслідування. Укладання угоди допускається лише після фактичного відшкодування майнової шкоди, якщо вона була спричинена злочином.

Підписання обвинуваченим угоди про вирішення справи означає його згоду на відмову від судового розгляду справи в загальному порядку.

В угоді сторонами узгоджується фактичні обставини діяння, яке інкриміновано обвинуваченому у вину та його правова кваліфікація, а також покарання, яке має бути призначено обвинуваченому.

Під час розгляду угоди, суд з'ясовує в обвинуваченого чи розуміє він характер пред'явленого обвинувачення, наслідки підписаної ним угоди про вирішення справи та добровільність її підписання.

---

Характерною особливістю судового провадження є право суду запропонувати сторонам угоди внести до неї зміни і обговорити такі пропозиції в ході судового розгляду.

Підсумовуючи викладене, можна зазначити, що інститут кримінального провадження на підставі угод в кримінальному процесі України, порівняно з аналогічними інститутами іноземних країн, є більш розвинутим, адже передбачає не лише інститут угоди про визнання винуватості, яка укладається з прокурором, а й угоду про примирення між потерпілим та обвинуваченим і вирішує по суті кримінально-правовий конфлікт.

Окрім того, можливість узгодження сторонами угоди покарання для обвинуваченого взагалі не притаманна кримінальному процесу Російської Федерації, Білорусії та Молдови і ця функція віддана до дискреційних повноважень суду, з урахуванням законодавчих обмежень щодо призначення максимального покарання у разі укладання угоди, що на нашу думку, зменшує рівень диспозитивності кримінального судочинства.

Проте, деякі аспекти судового провадження на підстав угоди в правових системах іноземних держав на нашу думку доцільно перейняти і впровадити КПК, зокрема такі як: запровадження структурованої процедури судового провадження на підставі угоди; наділення суду правом пропозиції щодо внесення змін до угоди, тощо, що на нашу думку лише підвищить ефективність судового провадження на підставі угоди.

#### Використані джерела:

1. Климанова О.В. История и особенности современного правового регулирования и практики применения аналогов институтов досудебного соглашения о сотрудничестве в зарубежных странах. *Вестник Самарского государственного университета*. 2014. № 11/2 (122). С. 273-278.

2. Уголовный процесс европейских государств: монографія. Под ред. Самарина В.И., Луцика В.В. Проспект 2018. [Електронний ресурс] URL: [https://books.google.com.ua/books?id=rqJVDwAAQBAJ&printsec=frontcover&hl=

ru&source=gbs\_ge\_summary\_r&cad=0#v=onepage&q&f=false] (дата звернення 02.04.2020);

3. Леоненко М. І. Кримінальне провадження на підставі угод: Україна і зарубіжний досвід [Електронний ресурс]. Держава та регіони. Сер.: Право. 2013. № 2. С. 153-156. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/drp\\_2013\\_2\\_31](http://nbuv.gov.ua/UJRN/drp_2013_2_31) (дата звернення 02.04.2020);

4. Європейський Суд з прав людини: рішення від 29 квітня 2014 року. справа " Natsvlshvili та Togonidze проти Грузії" (заява № 9043/05). п.п. 90 URL: [https://hudoc.echr.coe.int/rus#{%22tabview%22:\[%22document%22\],\[%22itemid%22:\[%22001-153730%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/rus#{%22tabview%22:[%22document%22],[%22itemid%22:[%22001-153730%22]}) (дата звернення 23.04.2020);

5. Кримінально-процесуальний кодекс Грузії від 9 жовтня 2009 року №1772-Іс [Електронний ресурс] URL : <https://matsne.gov.ge/ru/document/view/90034?publication=110> (дата звернення 22.06.2020);

6. Кримінально-процесуальний кодекс Російської Федерації від 18 грудня 2001 року № 174-ФЗ [Електронний ресурс] URL : <http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&nd=102073942> (дата звернення 28.06.2020)

7. Кримінальний кодекс Російської Федерації від 13 червня 1996 року № 63-ФЗ [Електронний ресурс]. URL: <http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody&nd=102041891> (дата звернення 28.06.2020.

8. Кримінально-процесуальний кодекс Республіки Беларусь від 16 липня 1999 року № 395-з URL : <https://etalonline.by/document/?regnum=НК9900295> (дата звернення 04.07.2020);

9. Кримінальний кодекс Республіки Білорусь від 09 липня 1999 року № 275-з URL : <https://etalonline.by/document/?regnum=НК9900275> (дата звернення 04.07.2020)

10. Кримінально-процесуальний кодекс Респбліки Молдова від 14 березня 2003 року № 122-XV [Електронний ресурс] URL : [http://continent-online.com/Document/?doc\\_id=30397729#pos=6;-142](http://continent-online.com/Document/?doc_id=30397729#pos=6;-142) (дата звернення 13.01.2021)

---



11. Кримінальний кодекс Республіки Молдова від 18 квітня 2002 року № 985-XV [Електронний ресурс]. URL: [http://continent-online.com/Document/?doc\\_id=30394923#pos=5;-142](http://continent-online.com/Document/?doc_id=30394923#pos=5;-142) (дата звернення 13.01.2021).

12. Наказателно-процесуален кодекс від 28 жовтня 2005 р. (Кримінально-процесуальний кодекс Республіки Болгарія) [Електронний ресурс] URL: [http://www.unesco.org/culture/pdf/anti-piracy/Bulgaria/bg\\_CrimProCode\\_bg.pdf](http://www.unesco.org/culture/pdf/anti-piracy/Bulgaria/bg_CrimProCode_bg.pdf) (дата звернення 04.07.2020)

**Торбас О.О.**

доцент кафедри кримінального процесу,  
детективної та оперативно-розшукової діяльності  
кандидат юридичних наук, доцент

*(Національний університет «Одеська юридична академія»)*

## **ВДОСКОНАЛЕННЯ КПК УКРАЇНИ В ЧАСТИНІ РЕГУЛЮВАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО СТАТУСУ ДІЗНАВАЧА**

Ідея виділення дізнання та досудового слідства як окремих форм досудового розслідування була закладена в КПК України ще з самого моменту його прийняття у 2012 році. В той же час кримінальне законодавство на той момент ще не було готовим до спрощення кримінального провадження, адже в КК України було відсутнє легальне визначення кримінальних проступків. Позиція законодавця на той момент було досить зрозумілою: розробити порядок розслідування, розгляду та вирішення кримінальних проступків як відповідь на потребу у спрощенні кримінального провадження, залишаючи перед собою лише проблему розмежування злочинів та кримінальних проступків. Поряд з цим реформування кримінального законодавства значно затягнулося. Так, наприклад, з метою підготовки узгоджених пропозицій щодо запровадження інституту кримінальних проступків у травні 2012 року була створена відповідна робоча група з питань реформування законодавства про адміністративні правопорушення та запровадження інституту кримінальних проступків. Проте в лютому 2015 року цю робочу групу було ліквідовано, а

питання запровадження інституту кримінальних проступків залишилося відкритим [1]. Можливо, завдяки цьому, а можливо і з інших причин, законодавець вирішив спростити собі завдання щодо розмежування злочинів та кримінальних проступків, і у 2018 році було прийнято ЗУ «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» № 2617-VIII, який дещо хаотично здійснив розмежування злочинів та кримінальних проступків, фактично прирівнявши кримінальні проступки до злочинів невеликої тяжкості (з певними відмінностями у санкціях). В той же час кримінальне процесуальне законодавство зазнало більш кардинальних змін.

Так, були внесені суттєві зміни до Глави 25 КПК України, де були закріплені нові джерела доказів, спеціальний порядок продовження та зупинення строків дізнання, специфічний порядок проведення певних процесуальних дій тощо. Відповідно, з'являється і новий суб'єкт кримінального процесу, на якого покладається обов'язок розслідувати кримінальні проступки – дізнавач, повноваження якого передбачені ст. 40<sup>1</sup> КПК України. Згідно з ч. 1 ст. 40<sup>1</sup> КПК України, дізнавач при здійсненні дізнання наділяється повноваженнями слідчого. В ч. 2 даної статті законодавець уточнює, якими саме повноваженнями наділений дізнавач, які по суті є майже аналогічними до повноважень слідчого. Це дало змогу багатьом стверджувати, що слідчий та дізнавач мають майже однакові процесуальні статуси, а відмінності у повноваженнях в першу чергу пов'язані зі специфікою проведення дізнання та досудового слідства. В той же час науковці почали помічати, що така «однаковість» не підтверджується іншими положеннями кримінального процесуального законодавства, які принципово ігнорують дізнавача як суб'єкта кримінальних процесуальних відносин. Наприклад, законодавець «не достатньо уваги приділив повноваженням дізнавача щодо оскарження письмових указівок прокурора до прокурора вищого рівня» [2, с. 104; 3, с. 22], а також «жодним чином не визначив, як прокурору реагувати на неналежне виконання його указівок чи взагалі їх невиконання дізнавачем» [4, с.

---

135]. Більш детальний аналіз вказує на те, що зміни до КПК України в частині встановлення процесуального статусу дізнавача вносились абсолютно безсистемно.

Наприклад, згідно зі ст. 94 КПК України, дізнавач не є суб'єктом оцінки доказів, хоча слідчий до переліку таких суб'єктів віднесений, що не відповідає концепції подібності процесуальних статусів вказаних учасників кримінального провадження. Згідно з ч. 6 ст. 246 КПК України, НСРД можуть проводити тільки слідчі (або оперативні підрозділи, проте за дорученням лише слідчих). Такий підхід узгоджується з попередньою редакцією КПК України, де чітко було зазначено, що при розслідуванні кримінальних проступків НСРД не проводяться. Однак на даний момент в ч. 2 ст. 40<sup>1</sup> КПК України чітко зазначено, що дізнавач має право і проводити НСРД, і доручати їх проведення іншим уповноваженим учасникам кримінального процесу. Виходячи зі змісту ч. 2 ст. 246 та 300 КПК України, при розслідуванні кримінальних проступків можуть бути проведені такі НСРД як зняття інформації з електронних інформаційних систем, доступ до яких не обмежується її власником, володільцем або утримувачем або не пов'язаний з подоланням системи логічного захисту (ч. 2 ст. 264 КПК України) та установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу (ст. 268 КПК України). Відповідно до ч. 1 ст. 236 КПК України, ухвала про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи може бути виконана або слідчим, або прокурором. Дізнавача в даному переліку немає. І таких прикладів невідповідності кримінального процесуального законодавства можна навести досить багато.

Такий підхід законодавця у визначенні процесуального статусу слідчого може мати два діаметрально протилежні пояснення: або слідчий та дізнавач мають абсолютно різний обсяг повноважень у кримінальному процесі, або вдосконалення кримінального процесуального законодавства в частині регулювання здійснення дізнання відбулося не дуже якісно. Перше пояснення повністю суперечить ст.ст. 40 та 40<sup>1</sup> КПК України, які є майже подібними, що вказує на правильність саме другого пояснення. Слід констатувати нагальну

потребу внесення змін до низки положень КПК України, які, як правило, полягатимуть у включенні слова «дознавач» після слова «слідчий».

Таким чином системний аналіз положень КПК України вказує, що такі зміни мають бути внесені до наступних положень: ч. 1-2 ст. 9, ч. 2 ст. 20, ч. 4 ст. 22, ч. 1 ст. 24, ч. 1 ст. 25, ч. 3 ст. 28, ч. 3 ст. 29, ч. 2, 6 ст. 36, ч. 3, 7 ст. 42, ч. 3-4 ст. 44, ч. 4-6 ст. 46, ч. 2 ст. 47, ч. 1-2 ст. 48, ч. 1-2 ст. 49, ч. 1-2 ст. 53, ч. 5, 7 ст. 55, ч. 1 ст. 56, ст. 57, ч. 3 ст. 60, ч. 3, 7 ст. 64<sup>1</sup>, ч. 4 ст. 65, ч. 2 ст. 66, ч. 1-2 ст. 67, ч. 3 ст. 68, ч. 5 ст. 71, ч. 1 ст. 75, ч. 1-2 ст. 78, ч. 3 ст. 83, ч. 1 ст. 84, ч. 1 ст. 92, ч. 3 ст. 93, ч. 1 ст. 94, ч. 3-4 ст. 95, ч. 7 ст. 97, ч. 4 ст. 99, ч. 2-3, 7, 9 ст. 100, ч. 2 ст. 104, ч. 2 ст. 105, ч. 1 ст. 106, ч. 4 ст. 107, ч. 1 ст. 109, ч. 1 ст. 111, ч. 1 ст. 112, ч. 2 ст. 130, назва Глави 11, ч. 1-2 ст. 133, ч. 1 ст. 134, ч. 1, 6 ст. 135, ч. 2 ст. 136, ч. 1 ст. 137, ч. 1, 5 ст. 139, ч. 2 ст. 140, ч. 1 ст. 141, ч. 1, 3 ст. 142, ч. 2 ст. 144, ч. 1 ст. 145, ч. 1 ст. 146, ч. 2 ст. 147, ч. 1 ст. 148, ч. 2-3 ст. 149, ч. 1-2 ст. 150, ч. 1 ст. 150, ч. 1 ст. 151, ч. 1 ст. 155, ч. 1 ст. 156, ч. 1 ст. 157, ч. 1 ст. 160, ч. 2 ст. 166, ч. 1-3 ст. 168, ч. 2-3 ст. 169, ч. 1 ст. 170, ч. 1-2, 5 ст. 171, ч. 1-3 ст. 172, ч. 7 ст. 173, ч. 1 ст. 175, ч. 3-4 ст. 176, ч. 2 ст. 177, ч. 3 ст. 179, ч. 6 ст. 180, ч. 1, 3 ст. 184, ч. 2 ст. 185, ч. 1, 5 ст. 194, ч. 2, 5 ст. 195, ч. 1 ст. 198, ч. 1-3 ст. 200, ч. 3 ст. 208, ч. 2 ст. 212, ч. 5 ст. 214, ч. 1-2, 4, 6 ст. 218, ч. 1-2 ст. 222, ч. 3, 5, 7 ст. 223, ч. 9 ст. 224, ч. 3 ст. 227, ч. 1 ст. 228, ч. 1 ст. 229, ч. 1 ст. 232, ч. 2, 5-6, 11 ст. 232, ч. 3-6 ст. 234, ч. 1-2 ст. 235, ч. 1-7 ст. 236, ч. 1, 3, 6-7 ст. 237, ч. 1, 5-6 ст. 240, ч. 1-2 ст. 241, ч. 2 ст. 242, ч. 3 ст. 245, ч. 6 ст. 246, ч. 2 ст. 247, ч. 2-4 ст. 248, ч. 1 ст. 253, ч. 1 ст. 266, ч. 1 ст. 275, ч. 2-3 ст. 276, ч. 1 ст. 277, ч. 1, 4 ст. 278, ч. 1 ст. 279, ч. 1 ст. 281, ч. 1, 3 ст. 282, ч. 1 ст. 294, ч. 3-4 ст. 459, ч. 1, 7 ст. 469, ч. 3 ст. 519, ч. 1 ст. 551, ч. 3 ст. 558, ч. 2 ст. 563, ч. 2-3 ст. 564, ч. 3 ст. 598, ч. 3 ст. 599.

#### Використані джерела:

1. Задорожний Б. Кримінальні проступки: швидке розслідування без реального захисту. Закон і бізнес, 02.11-08.11.2019. URL: [https://zib.com.ua/ua/139881kriminalni\\_prostupki\\_shvidke\\_rozsliduvannya\\_bez\\_realnogo\\_zah.html](https://zib.com.ua/ua/139881kriminalni_prostupki_shvidke_rozsliduvannya_bez_realnogo_zah.html) (дата звернення: 10.06.2020).

---

2. Бойко О., Литвинов В. Окремі питання здійснення дізнання в кримінальному процесі України. *Национальный юридический журнал: теория и практика*. 2019 (березень). С. 100-104.

3. Зауваження Головного юридичного управління Апарату Верховної Ради України від 19.11.2018 до проєкту Закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень». URL: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=63928&pf35401=46921> 2 (дата звернення: 31.01.2020).

4. Сапін О. В. Проблемні питання запровадження досудового розслідування кримінальних проступків у сучасних умовах. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2018. Вип. 5. Том 3. С. 132-136.

**Федорів О.М,**  
аспірант кафедри кримінально-правових дисциплін  
Інституту права  
(*Львівський державний університет внутрішніх справ*)

## **ОЦІНКА КАСАЦІЙНИМ КРИМІНАЛЬНИМ СУДОМ ЕФЕКТИВНОСТІ РЕАГУВАННЯ НА СКАРГИ ПРО ЗАСТОСУВАННЯ НЕЗАКОННИХ МЕТОДІВ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ (ЗАБОРОНЕНИХ ВИДІВ ПОВОДЖЕННЯ) ДО ПІДОЗРЮВАНОВОГО, СВДКА**

У кримінальному провадженні України не рідко надходять скарги у судовому провадженні на застосування до підозрюваних, обвинувачених заборонених методів поведження. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод прямо передбачає: «Нікого не може бути піддано катуванню або нелюдському чи такому, що принижує гідність, поведженню або покаранню». У практиці ЄСПЛ сформовані позиції щодо ефективного розслідування скарг на порушення ст. 3 Конвенції. Наведемо приклад із рішення ЄСПЛ «Каверзін проти України»: «Суд повторює, що стаття 3

Конвенції вимагає, аби розслідування небезпідставних скарг про погане поведження було ретельним. Це означає, що органи влади завжди повинні добросовісно намагатись з'ясувати те, що трапилось, та не покладатися на поспішні та необґрунтовані висновки для закриття кримінальної справи або використовувати такі висновки як підставу для своїх рішень ... Вони повинні вживати всіх заходів для отримання всіх наявних доказів, які мають відношення до події, *inter alia*, показань очевидців та експертних висновків ... Розслідування має бути спроможним забезпечити встановлення та покарання винних осіб» [1].

КПК України передбачає, по суті, два порядки реагування та такі заяви: загальний (внесення відомостей до ЄРДР та подальше розслідування) та спеціальний, який передбачений у ч. 6 та ч. 7 ст. 206 КПК України. Попри те, що формально ч. 6 та ч. 7 торкаються лише діяльності слідчого судді, а не суду, у доктрині неодноразово слушно зазначалося, що цей обов'язок покладається на суддю (суд) не тільки у стадії досудового розслідування [2, с. 405; 3, с. 182], і пропонувалося «для приведення у відповідність положень частин ст. 206 КПК України вказівку на слідчого суддю у ч.ч. 6, 7, 8 ст. 206 ... замінити на «слідчий суддя, суд», що виключить можливість неправильного тлумачення ч. 6 ст. 206 КПК та відповідатиме практиці ЄСПЛ у частині процесуального обов'язку ефективного розслідування жорстокого поведження» [2, с. 183].

Те, що вимоги стосовно належного реагування поширюються не тільки на слідчого суддю, а й на суд, підтверджує судова практика, у тому числі практика Касаційного кримінального суду (далі - ККС ВС). ККС ВС посилається на стандарти розслідування, вироблені у діяльності ЄСПЛ [4-6].

ККС ВС неодноразово звертав увагу на те, що: забезпечення перевірки заяви про застосування недозволених методів шляхом проведення уповноваженим органом офіційного розслідування щодо можливих порушень прав людини, гарантованих статтями 27, 28 Конституції України, є обов'язковим [4; 7;8] (що виключає підміну цієї процедури іншими, наприклад, службовими перевірками); перевірка заяв органом досудового розслідування має бути ретельною та ефективною [9; 10]; має бути допитаний заявник [10];

---

суд має вживати належних заходів для реагування на скаргу [9; 11; 12; 13; 14]; реагування має здійснюватися за процедурою, передбаченою законом [9]; умовою перевірки є небезпідставність скарги [15]; недопустимість покладення тягаря доказування на сторону захисту [14] (проте, це не стосується попереднього твердження про таке наведення даних, які свідчитимуть про небезпідставність скарги); необхідність врахування результатів проведеного розслідування після внесення відомостей до ЄРДР у порядку ст. 214 КПК України [6; 16].

ККС ВС підкреслює та аргументує важливість такої перевірки не тільки у контексті дотримання міжнародних зобов'язань за Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод, а й у аспекті прийняття законного та обґрунтованого судового рішення [4].

Окремо слід відмітити випадки, де ККС ВС конкретизував вимоги щодо офіційного розслідування і вказав, що воно має здійснюватися лише через внесення відомостей до ЄРДР: забезпечення перевірки заяви про застосування недозволених методів ведення досудового розслідування шляхом проведення уповноваженим органом офіційного розслідування із внесенням відомостей до ЄРДР щодо можливих порушень прав людини, гарантованих статтями 27, 28 Конституції України, є обов'язковим, якщо особа висуває небезпідставну скаргу [4; 9], таке формулювання характерне не для усіх випадків [17]. Як порушення ККС ВС кваліфікував дослідження обставин заяви шляхом проведення службової перевірки: «... Апеляційний суд поставив перед прокурором питання про перевірку заяв засудженого, тим самим зазначивши про їх небезпідставність, проте в підґрунтя власних висновків поклав результати перевірки, проведеної з порушенням порядку, встановленого кримінальним процесуальним законом» [9]. Проте, є випадки, коли результати таких перевірок використовувалися [18].

Проте у ситуації, коли постановами слідчих прокуратури двічі закривалося кримінальне провадження через відсутність у діях працівників поліції складу злочину, передбаченого ч. 2 ст. 365 КК України, після скасування першої

постанови про закриття кримінального провадження були допитані свідки, зокрема працівники правоохоронних органів та особи, які брали участь у якості понятих, також витребувані і перевірені копії матеріалів кримінального провадження, друга постанова стороною захисту не оскаржувалася, інший засуджений скарг щодо застосування до нього неправомірних дій з боку працівників поліції під час досудового розслідування вказаного провадження не подавав, проте, надавав показання під час досудового розслідування по суті аналогічним показанням особи, яка подавала такі скарги, ККС ВС зазначив, що матеріалами кримінального провадження не підтверджено доводів сторони захисту про те, що до ОСОБА\_1 під час досудового розслідування було застосовано недозволені методи ведення досудового розслідування, та про порушення вимог статей Європейської конвенції з прав людини через неефективність офіційного розслідування відповідних заяв ОСОБА\_1 [19].

Отже, у практиці ККС ВС на основі практики ЄСПЛ вироблені стандарти оцінки судами ефективності реагування (1) органами досудового розслідування, прокуратурою (з урахуванням того періоду, коли ще не функціонувало ДБР), та (2) судами - на скарги підозрюваних, обвинувачених щодо застосування до них тиску, катувань, забороненого поводження, незаконних методів розслідування. ККС ВС, надаючи оцінку, найперше оцінює реагування судів та факт оцінки судами результатів діяльності (якщо така була) органу досудового розслідування, прокурора.

#### Використані джерела:

1. Рішення у справі «Каверзін проти України» (Заява № 23893/03). URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_851#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_851#Text)
  2. Науково-практичний коментар до Кримінального процесуального кодексу України від 13 квітня 2012 року / за ред. О.А. Банчука, Р.О. Куйбіди, М.І. Хавронюка. Х.: Фактор, 2013. 1072 с. С. 405
  3. Гловюк І.В. Стаття 206 КПК України та розслідування жорстокого поводження (у контексті ст. 3 Конвенції про захист прав людини і
-



основоположних свобод). Протидія злочинності: теорія та практика: матеріали VII Всеукраїнської науково-практичної конференції (19 жовтня 2016 року). К.: Національна академія прокуратури України, 2016. С. 181-186. С. 182

4. Постанова ККС ВС від 17 березня 2021 року, справа № 281/422/18, URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/95708347>
5. Постанова ККС ВС від 17 березня 2021 року, справа № 761/10306/15-к, URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/95682146>
6. Постанова ККС ВС від 08 квітня 2021 року, справа №573/2028/19, URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/96208231>
7. Постанова ККС ВС від 13 лютого 2020 року, справа № 493/626/16-к, URL: <http://reestr.court.gov.ua/Review/87760537>
8. Постанова ККС ВС від 25 лютого 2020 року, справа № 569/3673/17, URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/88048327>
9. Постанова ККС ВС від 10 березня 2021 року, справа № 462/2020/19, URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/95509375>
10. Постанова ККС ВС від 21 червня 2018 року справа № 532/47/16-к, URL: <http://reestr.court.gov.ua/Review/74963857>
11. Постанова ККС ВС від 13 вересня 2018 року справа № 314/38/15-к, URL: <http://reestr.court.gov.ua/Review/76673353>
12. Постанова ККС ВС від 6 листопада 2018 року справа № 567/513/16-к, URL: <http://reestr.court.gov.ua/Review/77700147>
13. Постанова ККС ВС від 17 квітня 2019 року, справа № 472/342/16-к, URL: <http://reestr.court.gov.ua/Review/81360572>
14. Постанова ККС ВС від 5 листопада 2019 року, справа № 447/3063/15-к, URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/85542697>
15. Постанова ККС ВС 29 жовтня 2019 року, справа № 515/2020/16-к, URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/85583596>
16. Постанова ККС ВС від 17 березня 2021 року, справа № 368/205/18, URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/95708402>

17. Постанова ККС ВС від 27 лютого 2019 року, справа № 0503/10653/2012, URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80364063>

18. Постанова ККС ВС від 03 липня 2018 року справа № 176/407/17, URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/75186523>

19. Постанова ККС ВС від 19 січня 2021 року, справа № 263/5633/15-к, URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94394502>

**Фідря Ю.О.**

завідувач кафедри кримінального права і процесу  
кандидат юридичних наук, доцент  
*(Волинський національний університет імені Лесі Українки)*

## **ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ЗАЛУЧЕННЯ ДОДАТКОВИХ УЧАСНИКІВ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ЩОДО НЕПОВНОЛІТНІХ**

Неповнолітні особи завжди були і продовжують залишатися особливою категорією учасників кримінального провадження, що обумовлює необхідність специфічного підходу до правової регламентації та механізму забезпечення їх прав та законних інтересів. Декларація прав дитини 1959 року проголошує, що дитина, внаслідок її фізичної і розумової незрілості, потребує спеціальної охорони і піклування, включаючи належний правовий захист.

Сучасні психологічні та соціологічні дослідження доводять, що неповнолітні внаслідок невеликого життєвого багажу мають не до кінця сформоване усвідомлення відповідальності за власні рішення та дії, недосконалий механізм прийняття рішень, підвищену чутливість до негативних зовнішніх подразників та недорозвинену здатність до самоконтролю. У своїй книзі «Судити по совісті» Браян Стівенсон цілком слушно зазначає: «Підліткам бракує зрілості, незалежності й зорієнтованості на майбутнє, яку здобули дорослі. ... Підлітки не мають достатнього життєвого досвіду й емпіричних знань, щоб спиратися на них, роблячи важливий вибір. Їм складно розглянути всі можливі варіанти розвитку подій і передбачити наслідки своїх вчинків, а

---

також. з огляду на відповідні причини, їм бракує необхідної впевненості у собі, щоб приймати обдумані рішення та дотримуватися їх» [1, с. 285].

У силу своєї специфіки, зумовленої насамперед віковими, психологічними та психофізичними факторами, неповнолітні не завжди здатні самостійно повною мірою реалізувати свої права. Тому така ситуація компенсується системою додаткових гарантій, передбачених національним кримінальним процесуальним законодавством поряд із загальними, якими користуються повнолітні учасники кримінального провадження. Однією з таких гарантій є залучення додаткових учасників до кримінального провадження щодо неповнолітніх – педагога, психолога та лікаря. Однак практична реалізація цієї гарантії викликає певні труднощі, які можна подолати шляхом внесення змін до законодавства, а також через напрацювання та поширення кращих практик застосування цього гарантійного механізму, виходячи з принципу найкращих інтересів дитини.

На думку окремих науковців, норми ст. ст. 226, 491 КПК України мають прогалини щодо участі педагога, психолога, а у разі необхідності – лікаря стосовно їх статусу, оскільки ці норми не зазначають, що вказані особи залучаються як спеціалісти, тому надання їм такого статусу і відповідно й такого об'єму прав та обов'язків є дещо проблематичним [2, с. 148]. Як видається, немає вагомих підстав не розглядати вказаних осіб як спеціалістів у контексті ст. 71 КПК, адже вони володіють спеціальними знаннями та навичками і можуть надавати консультації та висновки під час досудового розслідування і судового розгляду з питань, що потребують відповідних спеціальних знань і навичок. Однак слід погодитися із недосконалістю редакції ст. 491 КПК, адже вона невиправдано обмежує участь педагога, психолога та лікаря лише однією слідчою дією – допитом неповнолітнього підозрюваного чи обвинуваченого. Крім того, залишається відкритим питання обов'язковості участі законного представника, педагога чи психолога, а у разі необхідності – лікаря навіть у цій одній слідчій дії, оскільки у даній нормі відсутня чітка вказівка щодо цього.

Якщо звернутися до глави 20 КПК «Слідчі (розшукові) дії», то побачимо, що: по-перше, ст. 227 КПК містить імперативну вказівку забезпечити участь законного представника, педагога або психолога, а за необхідності – лікаря при проведенні усіх слідчих (розшукових) дій за участю малолітньої або неповнолітньої особи, по-друге, ст. 226 КПК визнає обов'язковою присутність вказаних осіб під час проведення допиту малолітньої або неповнолітньої особи. З аналізу вказаних норм вбачається, що для неповнолітнього підозрюваного та обвинуваченого законодавець абсолютно необґрунтовано звужив обсяг гарантій, адже навести більш-менш притомні аргументи на пояснення досить своєрідної регламентації залучення додаткових учасників у рамках кримінального провадження щодо неповнолітніх важко.

Зауважимо, що обов'язкова участь вказаних учасників під час провадження будь-яких процесуальних дій є практично нездійсненною. Якщо виходити з того, що процесуальні дії – це усі дії, які передбачені кримінальним процесуальним законодавством, то залучити до кожної з них педагога, психолога або лікаря буде неможливо та й навряд чи потрібно. Більш слушною видається пропозиція О.Крикунова, який вважає доцільним запровадити обов'язкову участь законного представника, педагога, психолога, а у разі необхідності – лікаря у всіх слідчих розшукових та судових діях за участі неповнолітніх підозрюваних, обвинувачених у інтересах захисту їх прав [3, с. 99]. Від себе додамо, що вказані положення слід помістити у главу 38 КПК, яка повинна акумулювати усі норми, що тією чи іншою мірою регламентують особливості кримінального провадження щодо неповнолітніх.

Ще одне питання, що виникає у ході залучення додаткових учасників до кримінального провадження щодо неповнолітніх, стосується кола фахівців та їх спеціалізації. Як вбачається зі змісту ст. 491, 226 та 227 КПК, до проведення допиту та інших слідчих (розшукових) дій може бути залучений будь-який педагог чи психолог. Жодних критеріїв чи вимог до таких осіб закон не містить, а тому вибір спеціаліста покладається на посадову особу, яка здійснює кримінальне провадження.

---

У науковій літературі не бракує рекомендацій щодо чинників, які повинні бути взяті до уваги під час вибору спеціаліста. Апелюючи до практики, В.Романюк стверджує, що якщо неповнолітній підозрюваний навчається в освітньому закладі, то в цьому закладі є педагог, який повинен його знати. В інших випадках, коли неповнолітній ніде не навчається, доречніше запросити його колишнього педагога або психолога, який коли-небудь підтримував із підлітком контакт. Таке правило слід закріпити в законі [4, с. 82].

Полемізуючи з науковцем, зазначимо, що це правило не завжди буде спрацьовувати, а тому закріплювати його у законі не варто. Ймовірний розвиток подій важко передбачити, адже, по-перше, педагог може добре знати дитину, однак перебувати з нею у конфліктних або неприязних відносинах; по-друге, педагог може мати з дитиною нейтральні відносини, однак відсутні належний контакт або будь-які точки дотику, необхідні для реалізації покладених на педагога завдань; по-третє, класний керівник або інший педагог можуть бути опосередковано зацікавленими особами, якщо кримінальне правопорушення тією чи іншою мірою пов'язане із певним закладом освіти. І таких ситуацій можна наводити безліч.

Щодо запрошення колишнього педагога або психолога, який коли-небудь підтримував із підлітком контакт, то такого може просто не існувати, якщо припустити, що до психолога дитина ніколи не зверталася і жоден педагог тісно із дитиною не контактував або просто вже «забув» учня. Такий педагог, навіть будучи висококваліфікованим спеціалістом, не зможе допомогти слідчому створити сприятливу та доброзичливу атмосферу під час допиту та стимулювати ведення відвертої бесіди.

Таким чином, запропонована для закріплення у законі деталізація вимог до педагога видається надмірною і такою, що істотно обмежить насамперед слідчого, призведе до формального виконання ним вимог закону і не дозволить врахувати особливості особистості неповнолітнього, конкретну ситуацію та забезпечити найкращі інтереси дитини.

Як видається, залучати психолога більш доцільно, аніж педагога. По-перше, є висока ймовірність того, що психолог буде незацікавленою особою (у порівнянні з педагогом), по-друге, знання особливостей дитячої та юнацької психології, а також практичний досвід роботи з дітьми допоможе психологу швидше знайти спільну мову з дитиною, навіть якщо він не знайомий із неповнолітнім, а також допоможе захистити неповнолітнього від відкритого чи завуальованого психологічного тиску та впливу слідчого, на який може не звернути увагу захисник.

У ст. 491 та ст. ст. 226 і 227 КПК відсутні чіткі роз'яснення щодо того, у яких випадках повинно бути забезпечено участь педагога, а в яких – психолога. На практиці найчастіше це питання вирішує безпосередньо слідчий за власною ініціативою або за клопотанням захисника. Допомога обох спеціалістів, можливо, і має сенс у окремих випадках, однак у будь-якому разі визначення необхідності залучення спеціалістів певного виду та їх вибір варто залишити за посадовою особою, яка здійснює кримінальне провадження, оскільки саме вона має можливість оцінити кожен конкретну ситуацію та обставини справи, у якій фігурує неповнолітній.

#### Використані джерела:

1. Браян Стівенсон. Судити по совісті. Київ : Наш формат, 2017. 352с.
  2. Черненко А.П., Прокопенко К.М. Окремі проблеми участі спеціаліста у кримінальному провадженні щодо неповнолітніх. *Актуальні проблеми експертного забезпечення досудового розслідування* : матер. наук.-практ. сем. (Дніпро, 29 трав. 2020р.) Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ, 2020. С. 146-149.
  3. Крикунов О. Особливості суб'єктного складу кримінального провадження щодо неповнолітніх. *Історико-правовий часопис*. 2019. № 2(14). С. 98-107.
-

4. Романюк В.В. Деякі особливості допиту неповнолітнього підозрюваного у кримінальному провадженні. *Право і безпека*. 2016. №4 (63). С. 81-85.

**Циганюк Ю. В.,**  
завідувач кафедри права та правоохоронної діяльності  
доктор юридичних наук, доцент  
(Хмельницький інститут МАУП)

**Дем'янова О. В.,**  
доцент кафедри теорії права  
та кримінально-процесуальної діяльності  
кандидат юридичних наук, доцент  
(Національна академія Державної прикордонної служби України  
імені Богдана Хмельницького)

## **ВІДПОВІДНІСТЬ ЗМІСТУ ОБВИНУВАЛЬНОГО АКТА ПОВІДОМЛЕННЮ ПРО ПІДОЗРУ: ПРОБЛЕМИ ПРАКТИКИ**

Під час здійснення захисту у кримінальних провадженнях захисникам зустрічаються випадки коли вручений обвинувальний акт у змісті пред'явленого обвинувачення містить невідповідність щодо змісту попередньо врученого повідомлення про підозру. Така невідповідність є підставою для повернення обвинувального акта прокурору під час підготовчого провадження у суді першої інстанції.

Указане твердження обґрунтовується наступним. Згідно ч. 2 ст. 8 Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) України принцип верховенства права у кримінальному провадженні застосовується з урахуванням практики Європейського суду з прав людини [1].

Відповідно до ч. 5 ст. 9 КПК України кримінальне процесуальне законодавство України застосовується з урахуванням практики Європейського суду з прав людини [1].

Відповідно до ст. 17 Закону України від 23 лютого 2006 року «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав

людини» практика Європейського суду з прав людини застосовується під час розгляду справ як джерело права [2].

Згідно з практикою Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) для цілей ч. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція) «звинувачення» визначається як офіційне повідомлення, надане особі виключно компетентним суб'єктом, про те, що така особа підозрюється у вчиненні кримінального правопорушення (справа «Девеер проти Бельгії» (заява № 6903/75, рішення від 27 лютого 1980 року, § 46) [3].

Пункти «а», «в» ч. 3 ст. 6 Конвенції установлюють, що кожен обвинувачений має право бути негайно та детально поінформованим зрозумілою для нього мовою про характер і причини обвинувачення, висунутого проти нього. Також йому потрібно дати час і можливість, необхідні для підготовки свого захисту. Аналогічні положення містяться й у ч.3 ст.42 КПК, проте з уточненням, що обвинуваченому мають бути роз'яснені його права, передбачені цим кодексом.

Однак на стадії досудового слідства ці вимоги забезпечити неможливо з тієї причини, що статус обвинуваченого особа набуває лише після його закінчення. Тоді як пп.«а», «в», «с», «е» ч.3 ст.6 Конвенції стосуються й стадії досудового слідства, що зазначено, зокрема, в рішенні ЄСПЛ у справі «Шабельник проти України» від 19.02.2009 (§52) [4].

Право знати та розуміти, в чому особа підозрюється (обвинувачується), є складовим елементом визначеного права на справедливий суд в статті 6 Конвенції. Так, в п. 3 цієї статті визначена необхідність особливо ретельно повідомляти «обвинувачення» зацікавленій особі. Також ст. 6 Конвенції визнає за обвинуваченим право бути поінформованим не лише про «причину» обвинувачення, тобто про матеріальні факти, висунені проти нього і на яких ґрунтується обвинувачення, але й про «характер» обвинувачення, тобто про юридичну кваліфікацію цих фактів (рішення ЄСПЛ «Mattoccia ( Маттоція) проти Італії», § 59) [5; 6].

---



У § 34 рішення ЄСПЛ від 9.10.2008, що прийняте у справі «Абрамян проти Росії», вказано: «Деталі скоєння злочину можуть відігравати вирішальну роль під час розгляду кримінальної справи, оскільки саме з моменту доведення їх до відома підозрюваного він офіційно вважається письмово повідомленим про фактичні та юридичні підстави пред'явленого йому обвинувачення» [7].

Що ж до національного законодавства, то згідно з ч. 1-2 ст. 9 КПК України під час кримінального провадження суд, слідчий суддя, прокурор, керівник органу досудового розслідування, слідчий, інші службові особи органів державної влади зобов'язані неухильно дотримуватися вимог Конституції України, цього Кодексу, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, вимог інших актів законодавства. Прокурор, керівник органу досудового розслідування, слідчий зобов'язані всебічно, повно і неупереджено дослідити обставини кримінального провадження, виявити як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують чи обтяжують його покарання, надати їм належну правову оцінку та забезпечити прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень [1].

Відповідно до ст. п. 1 ч. 3 ст. 42 КПК України підозрюваний має право знати, у вчиненні якого кримінального правопорушення його підозрюють [1].

А відповідно до інших пунктів визначеної статті підозрюваний має право: п. 8) збирати і подавати слідчому, прокурору, слідчому судді докази; п. 9) брати участь у проведенні процесуальних дій; п. 10) під час проведення процесуальних дій ставити запитання, подавати свої зауваження та заперечення щодо порядку проведення дій, які заносяться до протоколу; п. 16) оскаржувати рішення, дії та бездіяльність слідчого, прокурора, слідчого судді в порядку, передбаченому цим Кодексом [1]. Указаними правами підозрюваний не може скористатись якщо йому не були раніше відомі обставини, які викладені в обвинувальному акті, що не відповідали пред'явленій підозрі.

КПК України встановлює порядок зміни повідомлення про підозру під час досудового розслідування. Згідно ст. 279 КПК України у випадку виникнення

підстав для повідомлення про нову підозру або зміну раніше повідомленої підозри слідчий, прокурор зобов'язаний виконати дії, передбачені статтею 278 КПК України. Якщо повідомлення про підозру здійснив прокурор, повідомити про нову підозру або змінити раніше повідомлену підозру має право виключно прокурор. Указані дії про зміну повідомлення про підозру або повідомлення про нову підозру вчинені не були [1]. Саме норми цієї статті необхідно застосовувати слідчому, прокурору у випадку якщо під час досудового розслідування з'являться нові обставини, які впливають на зміст попередньо пред'явленої підозри.

Згідно ч. 1 ст. 20 КПК України підозрюваний, обвинувачений, виправданий, засуджений має право на захист, яке полягає у наданні йому можливості надати усні або письмові пояснення з приводу підозри чи обвинувачення, право збирати і подавати докази, брати особисту участь у кримінальному провадженні, користуватися правовою допомогою захисника, а також реалізовувати інші процесуальні права, передбачені КПК України [1]. Водночас, у випадку невідповідності, яка досліджується у тезах, підозрюваний обмежений у використанні цих прав.

Всупереч ч. 1 ст. 22 КПК України сторона захисту обмежується у виборі її правової позиції, у правах, свободах і законних інтересах, у реалізації правових засобів для здійснення захисту, що передбачені КПК України.

Відповідно до ст. 2 КПК України завданнями кримінального провадження є захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура [1]. У випадку коли у змісті врученого обвинувального акту обвинувачення не

---

відповідає змісту попередньо врученого повідомлення про підозру відбувається порушення належної правової процедури.

Відповідно до ч. 6 ст. 368 КПК України обираючи і застосовуючи норму закону України про кримінальну відповідальність до суспільно небезпечних діянь при ухваленні вироку, суд враховує висновки щодо застосування відповідних норм права, викладені в постановках Верховного Суду [1]. Тому дослідження буде не повним, якщо не зазначити про постанову Верховного Суду з цього питання.

У Постанові Великої палати Верховного Суду від 11.12.2019 р. справа № 536/2475/14-к йдеться, зокрема, про наступне. «Викладена в письмовому повідомленні підозра служить підґрунтям для початку реалізації засади змагальності у кримінальному провадженні. У підозрюваного з'являються можливості впливати на зміст підозри та на подальше формулювання обвинувачення у обвинувальному акті, яким завершується досудове розслідування. Сформульована підозра встановлює межі здійснення слідчим і прокурором обвинувальної діяльності, а підозрюваний, його захисник та законний представник одержують можливість більш цілеспрямовано реалізовувати функцію захисту» [8].

Із врахуванням вище викладеного підтримуємо думку О. В. Капліної про те, що структурні елементи, які входять до підозри та формалізуються у повідомленні про підозру, мають повністю відтворюватися в обвинувальному акті [9, с. 241]. Адже у випадку, коли обвинувальний акт у змісті пред'явленого обвинувачення містить невідповідність щодо змісту попередньо врученого повідомлення про підозру, то щодо підозрюваного буде не застосовано належну правову процедуру, а, відповідно, це є істотним порушенням кримінального процесуального законодавства, яке впливає на права підозрюваного.

Використані джерела:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#n2768> (відвідано: 06.05.2021).

2. Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23.02.2006 № 3477-IV URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15#Text> (відвідано: 06.05.2021).

3. Справа «Девеер проти Бельгії» (заява № 6903/75, рішення від 27 лютого 1980 року) URL: <https://precedent.in.ua/2016/04/08/deveer-protyv-belgyu/> (відвідано: 06.05.2021).

4. Несінов О. Деякі суперечності в КПК можна використовувати для досягнення успіху в процесі. *Закон і бізнес*. 26.11.-02.12.2016. В-48 (1294). URL: [https://zib.com.ua/ua/126541-yak\\_obmezhennya\\_prav\\_osobi\\_na\\_dosudovomu\\_slidstvi\\_mozhna\\_vik.html](https://zib.com.ua/ua/126541-yak-obmezhennya-prav-osobi-na-dosudovomu-slidstvi-mozhna-vik.html) (відвідано: 06.05.2021).

5. Case of Mattoccia v. Italy (2000) (excerpts) URL: <https://www.legislationline.org/documents/id/17298> (відвідано: 06.05.2021).

6. Справа «Маттоція проти Італії». Рішення від 04.08.2001 URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980\\_004#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_004#Text) (відвідано: 06.05.2021).

7. Справа «Абрамян проти Росії». Рішення від 9 жовтня 2008 р. URL: <https://www.viaduk.net/clients/vs.nsf/81b1cba59140111fc2256bf7004f9cd3/1831305b265399fdc225767a00332a64?OpenDocument> (відвідано: 06.05.2021).

8. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 11 грудня 2019 року. Справа № 536/2475/14-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86365236> (відвідано: 06.05.2021).

9. Капліна О. В. Підозра у кримінальному провадженні: поняття, ознаки, сутність. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2013. 1(5). С. 238-242.

---

**Червінко М. В.**ад'юнкт кафедри кримінального процесу та криміналістики  
факультету №1 ІФПНП  
(Львівський державний університет внутрішніх справ)

## ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ДОПИТУ НЕПОВНОЛІТНІХ ПІД ЧАС СУДОВОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Участь в кримінальному провадженні для неповнолітніх є психологічно-травматичною подією, особливо коли йдеться про їх допит в ході судового процесу. Як доводять статистичні дані Комітету з психосоціальних аспектів здоров'я дітей та сім'ї США, основні побоювання неповнолітнього свідка стосуються дачі показань в присутності обвинуваченого, можливого плачу чи неможливості відповісти на поставлені запитання. Відкладення судового розгляду теж має свої негативні наслідки, оскільки дача свідчень більше одного разу і перебування в постійному стані «очікування» виклику до судової зали завдає шкоди психічному здоров'ю неповнолітнього [1]. Очевидно, що чим більший страх – тим тяжче дитині зосередитись і давати показання. Яким чином провести допит неповнолітнього під час судового розгляду кримінального провадження так, щоб мінімізувати негативні наслідки для його психічного здоров'я? Відповідь на це питання дає нам досвід іноземних держав.

Так, в *Англії та Уельсі* допит неповнолітніх потерпілих та свідків можна проводити за межами судової зали з використанням відеофіксації або проведення онлайн-допиту за допомогою дистанційного зв'язку. Давання показань он-лайн чи з використанням відеофіксації є правом, а не обов'язком неповнолітнього учасника кримінального провадження. Існує Служба підтримки свідків злочинів, яка проводить ознайомчі візити до судів та надає підтримку дітям-свідкам під час судового розгляду, забезпечує свідкам окремі зали для очікування, окремий вхід дітей-свідків до зали суду, відмінний від входу підсудного та входу для громадськості [2, с. 32–34].

Безперечно, наявність окремих спеціально облаштованих кімнат є великим кроком в практичній реалізації дружнього до дитини кримінального провадження. Однак, з огляду на сучасні технології відеофіксації і можливість проведення дистанційного судового засідання в режимі он-лайн, таке організаційно-технічне забезпечення є дороговартісним. Крім того, забезпечення усіх судів в державі такими кімнатами очікування, окремим входом і спеціально облаштованою кімнатою для допиту може бути надто тривалим в часі, а в деяких судах через обмежену площу взагалі неможливим. До того ж, перебування в цій спільній кімнаті очікування кількох дітей одночасно, окремі з яких хвилюються або плачуть, також створюватиме стресову ситуацію для неповнолітніх.

Саме тому у *Німеччині* лише у деяких судах наявні спеціальні кімнати очікування судових засідань для дітей (наприклад, у Вищому регіональному суді Берліна, Вищому регіональному суді Баварії). Ці кімнати облаштовані у вигляді залів з книгами, іграшками, автоматами з гарячими напоями [3, с. 32].

Для мінімізації травматичного впливу допиту на психіку неповнолітніх у Німеччині під час допиту останніх ще на стадії досудового розслідування здійснюють відеозапис, який визнається джерелом доказів і є доступним для судді та прокурора. Доцільність проведення повторного допиту у залі суду з'ясовується в кожному конкретному випадку з урахування віку неповнолітнього, обставин правопорушення та інших відомостей. Якщо таки буде прийнято рішення про допит неповнолітнього в залі суду – останньому надається детальна інформація, зокрема: про те, що означає допит по справі; про процедуру дачі показань в залі суду; про розміщення місць в залі суду; про можливість попереднього ознайомлення із порожньою залу суду; про можливість допомоги психолога і вибора того, хто супроводжуватиме в суді; про поведінку під час слухання справи (зберігати спокій, не хвилюватись, говорити правду); про права дитини під час слухання, в тому числі, про право відповісти на питання, сказавши, що дитини більше не пам'ятає, якщо це так, і що можна робити перерви та зупиняти слухання справи [3, с. 63].

---

На відміну від Німеччини, в *Італії* допит неповнолітніх учасників кримінального провадження фіксується на відео і визнається належним доказом у суді лише якщо дитина перебуває під вартою або у справах щодо сексуального насильства, експлуатації, рабства та торгівлі людьми. У всіх інших категоріях кримінальних справ – попередня відеофіксація допиту неповнолітніх не здійснюється і останні дають показання як під час досудового розслідування, так і на стадії судового розгляду. Тому, дитина може давати пояснення про відомі їй факти декілька разів: спочатку поліції, потім прокурору, а після цього ще і в суді, при цьому, участь психолога під час допиту не є обов'язковою [4, с. 12].

У *Польщі* неповнолітні свідки чи потерпілі від злочинів віком до 15 років дають показання у спеціальних «блакитних кімнатах», які облаштовані у дружній до дитини обстановці та обладнані звукозаписуючим обладнанням. Судове засідання проводить суддя, який задає питання через мікрофон психологу або соціальному працівнику, який потім задає це питання дитині у відповідному порядку. За допитом неповнолітнього за спеціальним одностороннім дзеркалом спостерігають його/її законні представники, батьки, прокурор, технічний працівник (який забезпечує належне функціонування звукозапису). Присутні за дзеркалом особи (наприклад, прокурор, адвокат) можуть задавати додаткові запитання за допомогою телефону. Фіксація ходу процесу допиту дитини-потерпілого у кримінальному провадженні на відео є обов'язковою [2, с. 26 – 27].

Діти віком до 15 років, які стали потерпілими чи свідками злочинів щодо домашнього чи сексуального насильства, у Польщі дають показання в межах кримінального провадження лише один раз і при обов'язковій присутності психолога, при цьому сам допит проводить тільки один фахівець. Таке відео в подальшому є доказом у справі, в тому числі у суді. Повторний допит таких неповнолітніх може бути проведений лише якщо стануть відомі нові обставини, що потребують роз'яснення, або за заявою обвинуваченого, який не мав адвоката на момент першого допиту неповнолітнього [5, с. 32]. Проведення

допиту однією особою – психологом, який «перекладає» запитання на мову дитини є справді виправданим, оскільки дозволяє дитині-свідку чи потерпілому зрозуміти суть запитання, не відчувати страх перед публікою та присутністю обвинуваченого, зосередитись на поставлених запитаннях.

Така сама процедура допиту неповнолітнього у *Хорватії*, де сторони ставлять питання через суддю. Суддя вирішує чи допустиме запитання і формулює його, а психолог «перекладає» на мову дитини. В судах є спеціальні кімнати для допитів неповнолітніх, які складаються з двох кімнат: зали судового засідання та окремої кімнати, де психолог проводить допит неповнолітнього потерпілого від сексуального насильства. При цьому, є окремий вхід до цієї кімнати, що дозволяє не зустрічатись неповнолітньому потерпілому і його/її представникам з іншими учасниками кримінального провадження [6, с. 40].

Враховуючи вищевикладений зарубіжний досвід, можна дійти до висновку про наступні особливості допиту неповнолітніх під час судового розгляду у кримінальному провадженні, які спрямовані на мінімізацію травматичного впливу допиту на психіку неповнолітніх: 1) попереднє ознайомлення неповнолітнього із ходом судового засідання, залом судових засідань, процедурою допиту, суддею, повідомлення максимальної кількості інформації для мінімізації у дитини «страху до невідомого»; 2) створення комфортної обстановки у суді: облаштування у судах спеціальних кімнат для очікування неповнолітніми судового розгляду, які відділені від дорослих, окремі зали для очікування обвинуваченого та неповнолітніх потерпілого та свідка, окремі входи до приміщення суду і зали судових засідань для обвинуваченого/громадськості та для неповнолітнього свідка чи потерпілого; 3) проведення віддаленого допиту неповнолітнього в режимі “онлайн” за допомогою сучасних відео-засобів, у зручній чи звичній для нього обстановці; 4) відеофіксація допиту неповнолітнього і демонстрація цього запису в суді.

Список літератури:

---



1. Pantell R. H. Committee on Psychosocial aspects of child and family health. The Child Witness in the Courtroom. *Pediatrics*. 2017. 139(3). DOI: <https://doi.org/10.1542/peds.2016-4008>.
2. European Union Agency for Fundamental Rights. Child-friendly justice. Perspectives and experiences of professionals on children's participation in civil and criminal judicial proceedings in 10 EU Member States. Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2015. 129 p. URL: <https://fra.europa.eu/en/publication/2015/child-friendly-justice-perspectives-and-experiences-professionals-childrens>.
3. European Union Agency for Fundamental Rights. Child-friendly justice. Perspectives and experiences of children involved in judicial proceedings as victims, witnesses or parties in nine EU Member States: Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2017. 121 p. URL: [https://ec.europa.eu/anti-trafficking/sites/antitrafficking/files/fra-2017-child-friendly-justice-children-s-perspective\\_en.pdf](https://ec.europa.eu/anti-trafficking/sites/antitrafficking/files/fra-2017-child-friendly-justice-children-s-perspective_en.pdf).
4. Canetta E., Verbari M. Study on children's involvement in judicial proceedings – contextual overview for the criminal justice phase – Italy. European Union, 2013. 24 p. URL: <https://data.europa.eu/euodp/repository/ec/dg-justi/criminal-justice/contextual-overviews/Italy.pdf>.
5. Report of the ombudsman for children on the enforcement of the UN Committee of the rights of the child recommendations of the 4th October 2002. Warsaw, 2015. 60 p. URL: [https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CRC/Shared%20Documents/POL/INT\\_CRC\\_IFN\\_POL\\_21433\\_E.pdf](https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CRC/Shared%20Documents/POL/INT_CRC_IFN_POL_21433_E.pdf).
6. Сльозка Є. Дослідження передумов запровадження нової практики допиту/опитування дитини, яка постраждала від сексуального насильства. Жіночий консорціум України, 2015. 48 с. URL: [https://rescentre.org.ua/images/Uploads/Files/child\\_witness\\_dl/doslidzhennya\\_press\\_12.pdf](https://rescentre.org.ua/images/Uploads/Files/child_witness_dl/doslidzhennya_press_12.pdf).

**Шумило М.Є.,**  
професор кафедри кримінального процесу  
та криміналістики Інституту права,  
доктор юридичних наук, професор,  
(*Київський національний університету імені Тараса Шевченка*)  
Заслужений діяч науки і техніки України,  
член-кореспондент НАПрН України

## **ПРОБЛЕМИ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ ТА ШЛЯХИ ЇХ ВИРІШЕННЯ**

Ухвалений у 2012 р. КПК можна охарактеризувати як певну спробу реалізувати євроінтеграційні наміри нашої країни в царині кримінальної юстиції у ситуації браку його національної доктринальної моделі, яка б акумулювала в собі як передовий досвід сучасних західних правопорядків, так позитивну вітчизняну практику, ставши відтак надійною теоретичною платформою для здійснення законопроектних робіт. Такий стан речей почасти можна пояснити тим, що після здобуття Україною незалежності вітчизняна теоретична думка силою інерції і перебувала і далі перебуває в сильній залежності від філософії і теоретичних узвичаєнь, на яких був побудований КПК УРСР 1960 р., тому геть не була готова думати й діяти в рамках сучасних європейських і англо-саксонських понять

Оскільки життя і наші західні партнери все наполегливіше вимагали підготувати новий КПК, який би міг наблизити вітчизняне правосуддя до критеріїв, розроблених ЄСПЛ, то вирішено було залучити до групи вітчизняних фахівців і зарубіжних колег, які звісна річ, не мали цілісного уявлення про палітру проблем практики українського кримінального судочинства. У цій ситуації, коли, з одного боку, вітчизняна команда проєктантів КПК не мала надійної, апробованої юридичною спільнотою теоретичної платформи, а західні консультанти могли лише висловлювати свої рекомендації в рамках власного теоретичного і практичного досвіду, а з іншого, коли підготовлений законопроект не пройшов широкого обговорення в зацікавленому середовищі,

---

й народився «гібридний» КПК, хаотично «склеєний» з фрагментів (запозичень) деяких західних процесуальних інститутів і частин КПК 1960 р., які далеко не завжди – аж до скреготу – належним чином сполучалися між собою.

Не слід забувати й про те, що, на жаль, запровадження нового КПК не забезпечувалось одночасними належними організаційними заходами в сфері професійного кадрового забезпечення і запровадження нових форм організації вишколу кадрів поліційної і прокурорської і судової влади. Не випадково, наприклад, у п. 25 Перехідних положень до КПК давалось доручення Кабінету Міністрів України спільно з Генеральною прокуратурою Вищою кваліфікаційною комісією суддів України та органам адвокатського самоврядування підготувати і забезпечити виконання програм перепідготовки працівників органів кримінальної юстиції та адвокатів з питань застосування нових положень кримінального процесуального законодавства. На жаль, даний припис вищого законодавчого органу країни практично не виконано, а в окремих навчальних закладах навіть не збільшено кількість аудиторного часу на вивчення оновленого КПК. Сумарно ці та інші важливі чинники призвели до того, що деякі інститути, а в першу повчт в сфері досудове розслідування (ліквідація стадії порушення кримінальної справи; запровадження інституту негласних слідчих (розшукових) дій і судового контролю; введення оскаржувальних процедур; розширення участі захисника; втрата слідчим самостійності в прийнятті вузлових процесуальних рішень і трансформування із дослідника в процесуального переслідувача; набуття прокурором статусу процесуального керівника кримінального провадження, а. простіше кажучи, його «господаря») стали набагато складнішими в реалізації, ніж їхні прототипи з КПК 1960 р. На жаль, сталося не так, як гадалося...

Зазначу, зокрема, що дев'ятирічна практика експлуатації нового КПК виявила низку проблем нормативного характеру до числа яких можна віднести такі. Передовсім мова про сумнозвісну ст. 214 КПК (Початок досудового розслідування), коли її поверхове прочитання у відриві від змісту тої управлінської ситуації, яка стоїть за даною безумовно позитивною нормою,

спричинило катастрофічне перевантаження слідчих і геть нераціонального використання процесуальних засобів. Результат відомий : досудове провадження не виконує свого призначення (функції) – бути юридичним засобом реалізації соціального запиту на швидке і оперативне розкриття правопорушень із одного боку, а з іншого – слугувати надійним фундаментом для обвинувачення в суді.

Так, за даними начальника Головного слідчого управління Національної поліції України за 12 місяців 2019 р. закінчено розслідуванням 779 тис. кримінальних проваджень, із яких до суду спрямовано 121 тис. кримінальних проваджень (з обвинувальними актами, клопотаннями про звільнення від кримінальної відповідальності, застосування заходів виховного чи медичного характеру, що становить 9% від тих, що розслідувалося на загал. У середньому одним слідчим розслідувалося 260 кримінальних проваджень, а в окремих областях навантаження було значно більшим, наприклад, в Кіровоградській – 402, Рівненській – 371, Запорізькій – 376, у м. Києві – 405 [1, с. 557-560].

Зазначу, що встановлений ст. 214 КПК порядок внесення відомостей в ЄРДР (в традиційній її інтерпретації) не бере до уваги ту суттєву обставину, що заяви і повідомлення про злочини можуть бути геть далекі від зафіксованого в них змісту (приміром, неправдивими, поданими із злим умислом з метою дискредитації, помсти чи усунення конкурентів в бізнесовому середовищі і т. ін. Тому провадження за такими матеріалами відкриває практичну можливість для необґрунтованого кримінального переслідування широкого кола осіб запідозрених у вчиненні кримінальних правопорушень, до яких можуть застосовуватися заходи процесуального примусу, а також інші процесуальні рішення, які завдають особі репутаційних збитків. Слушно стверджує В. М. Григор'єв, що «сам факт кримінального переслідування являється негативною обставиною у біографії людини, не кажучи вже про вилучені цінності, знищення бізнесу, позбавлення роботи і втраті соціальних зв'язків» [2].

---

Тому, на моє глибоке переконання, мають бути юридичні фільтри на шляху до урухомлення дорогої і витратної мегамашини кримінального провадження. Окремі фахівці пропонують, наприклад, вирішити дану проблему, реанімувавши «дослідчу перевірку» за зразком КПК 1960 р. ( до речі, нещадно критиковану в період його функціонування) На мою думку, з цим важко погодитися, адже завжди існує реальна небезпека повернення до системних практик, інспірованих відомчими критеріями оцінювання ефективності роботи міліції (поліції) нереагування на інформацію про кримінальні правопорушення. На мою думку, заяви і повідомлення треба перевіряти і головне **реєструвати в окремому реєстрі** для забезпечення прозорості і контрольованості даного виду діяльності з боку прокуратури і суду. Вважаю, що заяви і повідомлення можна умовно поділити на:

- 1) ті, що очевидно вказують на факт вчинення кримінального правопорушення;
- 2) ті, які підлягають перевірці у встановлені законом строки;
- 3) ті, по яким треба проводити негласну перевірку в рамках досудового розслідування.

Лише в залежності від результатів перевірки треба буде ухвалювати відповідні управлінські процесуальні рішення в тому числі і про початок кримінального провадження.

Далі б хоті привернути увагу на таку важливу обставину. На сьогодні в Україні існує п'ять органів досудового розслідування (ст. 38 КПК). Їх умовно можна поділити на дві групи:

- 1) слідчі підрозділи органів Національної поліції і органів безпеки;
- 2) слідчі підрозділи ДБР, та підрозділи детективів НАБУ і БЕБ.

Проте мимо їхнього спільного призначення (функції), про яке вказувалося вище, вони мають і істотні організаційні відмінності. Так, відповідно до КПК у зміст діяльності з розслідування кримінальних правопорушень включено негласні слідчі(розшукові) дії, проведення яких, як правило, доручається оперативним підрозділам. проте в органах Національної поліції і СБУ вони

функціонують, будучи підпорядкованими іншим структурам. А це означає, що виконання окремих доручень слідчих цих відомств і прокурорів для них є не основним, а додатковим обов'язком. Звісно, це негативно впливає на оперативність і ефективність досудового розслідування. Тому цілком логічно вважати, що ускладнений зміст досудового розслідування вимагає адекватних організаційних форм його проведення.

Тому в структурі органу досудового розслідування (це впливає із змісту КПК) повинні бути добре організовані, оснащені сучасною технікою оперативні підрозділи як органи кримінального переслідування, що виконують свої функції предметно по конкретним кримінальним провадженням. Наприклад, у Франції такі підрозділи поліції називають судовою поліцією. Вона здатна своєчасно вислідити, затримати і припинити дії злочинця і зібрати добротні матеріали для судового дослідження. За такої форми організації розслідування проводиться колективно в режимі кооперації оперативних і слідчих заходів. Тому даний підхід використано при створенні НАБУ, ДБР і БЕБ. Так, згідно зі ст. 9 Закону «Про ДБР» у його складі діють слідчі і оперативні підрозділи. Відповідно до п. 5 ст. 5 Закону «Про НАБУ» і ст. 14 Закону «Про Бюро економічної безпеки України» в структурі цих органів передбачено підрозділи детективів, що здійснюють оперативно-розшукові і слідчі (розшукові) дії. Із цього неважко дійти до висновку, що в Україні частково створено сучасні органи розслідування на принципово новій основі з об'єднанням оперативно-розшукової і слідчої діяльності.

Мало того, в НАБУ і БЕБ розслідування проводиться детективами, а в Національній поліції, СБУ, ДБР – слідчими. Дані учасники кримінального провадження наділені різними повноваженнями. Так, в п. 4 ст. 5 Закону «Про НАБУ» вказується, що підрозділи детективів здійснюють «оперативно-розшукові та слідчі дії», а в п.1 ст. 10 даного закону також зазначається, що «Негласними штатними працівниками Національного бюро можуть бути детективи, старші детективи ...». В п. 2 ст. 2 Закону «Про Бюро економічної безпеки України» роз'яснюється, що «детектив Бюро економічної безпеки

---

України – службова особа Бюро економічної безпеки України, уповноважена в межах компетенції, визначеної Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність» та Кримінальним процесуальним кодексом України, здійснювати оперативно-розшукову діяльність і досудове розслідування кримінальних правопорушень, віднесених законом до підслідності Бюро економічної безпеки» У ст. 40 КПК йдеться про те, що слідчий в межах кримінального провадження проводить слідчі (розшукові) та негласні (розшукові) дії. Порівняльний аналіз повноважень детектива і слідчого свідчить, що детективи наділені правом проведення оперативно-розшукової діяльності до початку кримінального провадження, що не характерно для слідчих. Унормовані в КПК 2012 р. і в Законах «Про НАБУ» та «Бюро економічної безпеки України» відповідно повноваження слідчого та детектива дають підстави для обґрунтованого висновку, що слідчий зразка КПК УРСР 1960 року «наказав довго жити».

Незаперечним є також той факт, що слідчі підрозділи в Національній поліції і СБУ виконують юридичні функції, але фактично будучи структурою виконавчої влади, що не може не впливати на їхню незалежність як суб'єктів права. На недопустимість такої організації органів досудового розслідування звертається увага у Рішенні Конституційного Суду України в справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) частини шостої статті 216 КПК від 24 квітня 2018 р. № 3-р/2018 у п. 2.3 якого наголошується «... позитивний обов'язок держави стосовно створення ефективної системи захисту життя, здоров'я та гідності людини передбачає забезпечення ефективного розслідування... розслідування має бути в тому числі незалежним, тобто з погляду безстороннього спостерігача не має існувати щодних сумнівів щодо інституційної або ієрархічної незалежності державного органу (його службових осіб), уповноваженого здійснювати офіційне розслідування порушень прав людини гарантованих статтями 27,28 Конституції України».

Відповідно до глави 3 КПК та роз'яснень, щодо визначення основних термінів Кодексу у п. 19 ст. 3 КПК слідчого віднесено до учасників кримінального провадження з боку сторони обвинувачення. На мою думку, дане положення є нормативним виразом традиційного для вітчизняного кримінального процесу обвинувального ухилу. Я схильний думати, що в нормативному полі чинного КПК сторін в стадії досудового розслідування не може бути в принципі бодай тому з тих міркувань, що учасників процесу, що здійснюють кримінальне преслідування і захист від нього наділено далеко не рівними правами. Мало того, на рівні засади законности (ст. 9 КПК) кримінального провадження визначено функцію слідчого і органів досудового розслідування. Вона полягає в тому, щоб «всебічно, повно і неупереджено дослідити обставини кримінального провадження, виявити як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують чи обтяжують його покарання, надати їх належну правову оцінку та забезпечити прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень» ( п. 2 ст. 9 КПК). Це законодавче веління дає достатню підставу вважати, що слідчі повинні виконувати функцію розслідування. А тому думаю, що потребують уточнення і повноваження прокурора в стадії досудового розслідування. Згідно з вимогами ст. 131-1 Конституції України і п. 2 ст. 36 КПК прокурор являється відповідальним за організацію досудового розслідування а також здійснює нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням. Неважко углядіти, що має місце змішування наглядових і управлінських функцій у діяльності прокурора. Тому вони не випадково по суті дублюють права керівника органу досудового розслідування (ст. 39 КПК). Прокурор, як мені видається, повинен таки здійснювати нагляд за дотриманням законів органами досудового розслідування, а тому не варто його обтяжувати невластивими йому функціями. Виходячи з цього, вважаю обґрунтованими доводи знаного вітчизняного процесуаліста В. П. Гмирка щодо належної організаційно-управлінської структури в органах досудового

---



розслідування. Вона, як вважає цей вчений, може мати таку схему : «Управлінець» «Керівник» «Виконавці». Відповідно до цієї схеми «Управлінець» зобов'язаний забезпечувати належні умови для діяльності для керівника і виконавців. Він має бути *sui generis* поліційним «директором» (гостріше – поліційним «прокурором»), якому підпорядковано діяльність підрозділу зі здійснення розслідувань кримінальних справ. До числа основних функцій «управлінця» треба, в першу чергу, віднести: (1) здійснення відомчого нагляду за додержанням законів та виконанням вимог відомчих нормативних документів; (2) розстановка сил і засобів; (3) організація взаємодії між підрозділами детективів; (4) розгляд і вирішення *скарг* на дії та рішення його підлеглих у кримінальних справах.

Якщо мова про «Керівника», то «Керівником» діяльності досудового розслідування в рамках розглядуваної схеми має бути відповідний поліційний детектив, котрий особисто очолює роботу спеціалізованої поліційної групи (бригади), що здійснює дізнання, приймає матеріали до *свого* провадження, персонально відповідаючи за хід і результати дізнання, а також за дії підлеглих йому детективів. Функція «керівника» передовсім полягає, по-перше, в *організуванні* роботи поліційної групи детективів, результатом чого є *організація* детективів, спроможна справно здійснювати свою роботу, по-друге, в *постановці* цілей і завдань детективам, а також контролі за їхнім виконанням, і, по-третє, в *управлінні* діяльністю кожного з команди детективів.

Своєю чергою, «Виконавцями» є відповідним чином вишколені детективи, що входять до складу вже згадуваних груп (бригад) і безпосередньо здійснюють основний обсяг роботи в кримінальному провадженні в рамках цілей і завдань, визначених їм «керівником». Вони здійснюють свою поліційну роботу на основі службового обов'язку виконувати всі законно видавані «керівником» у рамках його компетенції указівки й доручення щодо досудового провадження. Останнє, як пропонує В. Гмирко, здійснюється в організаційно-процесуальній формі *поліційного дізнання*. [3]Отже, якщо взяти за основу запропоновану оргструктуру, то тоді функції керівника органу досудового

розслідування і прокурора будуть чітко розмежовані. Але для цього треба в першу чергу системно доопрацювати відповідні положення чинного КПК, а також здійснити належні організаційні і кадрових заходи, спрямовані на їхню ефективну реалізацію. І ще одне зауваження. На моє переконання, досудове провадження у виконанні чинного КПК тяжіє до німецької моделі досудового розслідування, здійснюваного у формі поліцейського дізнання під керівництвом прокурора. Щоб «пересадити» на вітчизняний ґрунт цю процесуальну конструкцію, треба спершу визначитися з функцією досудового розслідування у системі стадій процесу, з колом суб'єктів та засобів її реалізації. На мій погляд, органи досудового розслідування мають публічний обов'язок діяти законно, неупереджено і оперативно, що має забезпечити вимагану суспільством ефективність у встановленні фактів і обставин події кримінального правопорушення та особи яка його скоїла, виявити як ті обставини, що *викривають*, так і ті, що *виправдовують підозрюваного*, а також обставини, що пом'якшують чи обтяжують його покарання, надати їх належну правову оцінку ( п. 2 ст. 9, ст. 25 КПК).

Важливий момент : на початковому етапі розслідування (особливо в ситуаціях провадження *in rem*) законодавцеві треба затурбуватися реалізацією засади (*favor proscutoris*), яка вимагає не обтяжувати поліційні підрозділи формально-бюрократичними процедурами і узвичаєннями, успадкованими від інквізиційного – в найгіршому розумінні цього слова – КПК 1960 р. та ще й неабияк погіршеного непередуманими новаціями типу пресловутої ст. 214 КПК 2012 р. Простіше кажучи, в детективній діяльності треба позбавитися всього того, що не виправдано «в'яже» руки можливостей поліції у встановленні особи і збиранні доказових матеріалів для прокурора як публічного обвинувача для обґрунтування підозри. Переконаний, що у всіх органах досудового розслідування повинні бути об'єднані слідчі і оперативні підрозділи в єдині детективні відділи. Така діяльність повинна мати переважно закритий поліційний характер і не бути пов'язаною з формуванням доказів, рівноцінних кримінальним судовим доказам, з одного боку, а з іншого зі створенням

---

можливостей для захисту для збирання власного доказового матеріали; лише в суді в рамках належної правової процедури доказові матеріали сторін мають шанс трансформуватися в повноцінні кримінальні судові докази. Прокурор як речник публічного обвинувачення має формувати підозру і обвинувачення.

Підсумовуючи вище викладене, хотів би ясно і чітко об означити свою наукову позицію : нову конструкцію досудового провадження в жодному разі не можна готувати на платформі чинного КПК, а в її основу має бути покладена теоретично опрацьована засада чіткого розподілу функцій розслідування, обвинувачення, захисту, прокурорського нагляду, судового контролю і вирішення справи по суті, що повинно на ділі, не на словах забезпечити послідовну реалізацію конституційного принципу розподілу влад (ст.6 Конституції України).

На цій основі, а також узявши до уваги досвід нормативного регулювання поліційної детективної практики (особливо болючого питання деформалізації досудового розслідування) можна заходитися готувати доктринальну концепцію сучасного досудового розслідування.

#### Використані джерела:

1. Цуцкірідзе М.С. Кримінальна процесуальна діяльність слідчого: теорія та практика: монографія, вступне слово проф.. М.А. Погорецького. Київ: Алерта, 2020.
2. Григорьев В. Н. Начало уголовного производства: система сдержек и противовесов. Союз криминалистов и криминологов. 2013. № 2. С. 17-21.
3. Див.: Гмирко В.П. Діяльнісний погляд на реструктуризацію кримінального процесу: the of dogmatic shawshank redemption ? Правова позиція. 2018. № 1(20). С. 21-36

**Данильчик М.М.,**  
здобувач освітнього ступеня «бакалавр»  
факультету підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації  
працівників податкової міліції  
(Університету державної фіскальної  
служби України)

**Науковий керівник: Полуніна Л. В.,**  
старший викладач кафедри фінансових розслідувань  
(Університету державної фіскальної  
служби України)

## **ПИТАННЯ ДОТРИМАННЯ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ ПІД ЧАС ЗДІЙСНЕННЯ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ**

Основний Закон України забезпечує гарантії прав і свобод людини та громадянина, які не можуть бути порушені. Конституція України закріплює, що людина, її честь, гідність, життя, здоров'я, недоторканість та безпека вважаються цінністю в Україні. Обмеження ж зазначених свобод і прав повинні бути мінімальними, відповідати засадам демократичної держави і можуть лише застосовуватись у тому випадку, якщо справа стосується інтересів захисту людини, її моральності, здоров'я, охорони державної та громадської безпеки, забезпечення загального добробуту. Тому права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави, яка відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави [1].

На сьогоднішній день ситуація щодо забезпечення прав громадян у сфері оперативно-розшукової діяльності правоохоронних органів значно загострилась. Незважаючи на прийняті центральними органами державної влади в Україні заходи, в оперативно-розшуковій діяльності правоохоронних органів мають місце: недотримання умов проведення оперативно-розшукових заходів, які тимчасово обмежують права і свободи громадян; неправомірне

---

застосування спеціальної техніки; несанкціоноване використання оперативно-технічних засобів та ін.. Це пояснюється наявністю окремих прогалів у чинному законодавстві України, а також недостатністю наукових розробок щодо питань забезпечення прав і свобод громадян саме в теорії оперативно-розшукової діяльності.

Взаємодія з громадянами є елементом діяльності оперативних підрозділів правоохоронних органів, оскільки вони виконують свої функції саме в середовищі громадян. Взаємодія оперативних підрозділів правоохоронних органів з громадянами – це такий безперервний стан взаємозв'язків, який істотно впливає на результати функціонування оперативних підрозділів правоохоронних органів (як позитивно, так і негативно).

З урахуванням зазначеного, під використанням оперативними підрозділами допомоги громадян в оперативно-розшуковій діяльності (далі ОРД) необхідно розуміти врегульовані законами відносини, завдяки яким громадяни сприяють оперативним підрозділам правоохоронних органів у виявленні, попередженні та розкритті злочинів шляхом добровільного надання інформації або практичної допомоги. І такі відносини матимуть кримінально-процесуальний характер.

Взаємодія з громадянами та використання їх допомоги в оперативно-розшуковій діяльності – необхідна умова ефективної роботи оперативних підрозділів правоохоронних органів, важливий визначальний засіб оптимізації діяльності правоохоронних органів у цілому й оперативних підрозділів зокрема. А оперативні підрозділи, у свою чергу, діють заради громадян. Кожен із заходів оперативних підрозділів правоохоронних органів розпочинається, триває та завершується в умовах безпосереднього або опосередкованого зв'язку з громадянами [2, с.111-112].

Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність» до принципів оперативно-розшукової діяльності відносить законність, дотримання прав і свобод громадян та принцип верховенства права. Однак Шинкаренко І. Р.

вважає, що наведені принципи є загальними, неповними та не розкривають сутності й особливості принципів оперативно-розшукової діяльності.

Враховуючи дослідження вітчизняних науковців та діюче законодавство України, маємо можливість визначити перелік принципів оперативно-розшукової діяльності та поділити його на:

1. Конституційні: забезпечення прав і свобод людини; особистої недоторканість людини і громадянина; недоторканності житла; таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції; поваги до гідності особи тощо.

2. Принципи оперативно-розшукової діяльності, що відповідають загальним засадам кримінального провадження (таємниця спілкування недоторканність житла чи іншого володіння особи; таємниця спілкування; невтручання у приватне життя; недоторканність права власності тощо).

3. Загальні принципи оперативно-розшукової діяльності. Так, принцип верховенства права у кримінальному провадженні застосовується з урахуванням практики Європейського суду з прав людини. Принцип законності в оперативно-розшуковій діяльності реалізується шляхом здійснення відомчого та судового контролю і прокурорського нагляду. Під принципом дотримання прав людини слід розуміти наявність у людини усіх прав, передбачених чинним законодавством України, яких вона не позбавлена або тимчасово обмежена у передбаченому законом порядку.

4. Спеціальні (галузеві) принципи оперативно-розшукової діяльності – це такі принципи, які притаманні тільки для галузі оперативно-розшукової діяльності: поєднання гласних і негласних заходів, конфіденційність, конспірація тощо [3, с. 171-173].

Отже, на основі вищевикладеного можна зробити висновок, що наведені принципи виступають в ролі гарантів дотримання прав і свобод людини, які повинні стати найвищою цінністю для держави в особі її владних уповноважених органів. Перспективним є подальше розроблення питання створення норм законодавства виключно на правових принципах, забезпечить

---

єдність правового регулювання через точне і повне визначення прав і обов'язків учасників при проведенні оперативно-розшукових діяльності.

Використані джерела:

1. Конституція України : закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96. Відомості Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.

2. Круглий В. Забезпечення прав і свобод громадян при використанні їх допомоги в оперативно-розшуковій діяльності. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2015. №1. С. 111–112.

3. Лавський В. П. Дотримання принципів оперативно-розшукової діяльності при проведенні оперативно-технічних заходів. *Донецький юридичний інститут МВС України*. 2014. С. 171–173.

**Долинюк Х.Т.**,  
здобувач освітнього ступеня «бакалавр»  
факультету № 2 ПФПНП  
(Львівський державний університет внутрішніх справ)  
**Науковий керівник: Дуфенюк О.М.**,  
доцент кафедри кримінального процесу та криміналістики  
факультету №1 ПФПНП  
кандидат юридичних наук, доцент  
(Львівський державний університет внутрішніх справ)

## **ДОКТРИНА ПЛОДІВ ОТРУЙНОГО ДЕРЕВА В ПРАКТИЦІ УКРАЇНСЬКОЇ ФЕМІДИ**

Однією з найважливіших гарантій дотримання засади верховенства права та законності під час кримінального провадження є прийняття справедливого судового рішення, а також забезпечення прав, свобод і законних інтересів особи. Звісно викриття винних осіб, збирання доказів та прийняття процесуальних рішень інколи неможливе без втручання держави у сферу прав та свобод окремих осіб. Відтак міжнародна спільнота напружувала численні

стандарти та механізми, які покликані гарантувати, що міра такого втручання буде виправдана реальною необхідністю та обґрунтована. Саме тому виникла концепція визнання доказів недопустимими, якщо вони були отримані з перевищенням такої міри, що виявляється в істотних порушеннях прав та свобод людини під час досудового розслідування. Однак спільнота науковців та практиків не зупинилася на досягнутому і додатково розробила теорію «плодів отруйного дерева», що передбачає неможливість визнання допустимими не тільки тих доказів, які отримано у протизаконний спосіб, але й похідних доказів. Логіка метафори полягає в тому, що якщо доказове «дерево» є отруєним, то те ж саме стосується і його «плоду».

Перший прецедент запровадження такої доктрини з'явився у 1920 р. у рішенні в справі Л. Сільверторн Ко. проти США. Федеральні агенти незаконно вилучили податкові книги Л. Сільверторна і зробили копії їх звітів. Рішення судді О. Холмса було однозначне і полягало в тому, що дозвіл на похідні докази спонукатиме поліцію обходити норми права, тому незаконно скопійовані докази були визнані «гнилими» і недопустимими [1; 2, с. 172]. Формула «плід отруйного дерева» (*fruit of the poisonous tree*) була впроваджена суддею, професором Ф. Франкфуртером у його рішенні 1939 року по справі Нардон проти США [2, с. 172]. Далі доктрина поширила свій вплив за межами американського континенту, зокрема і в кримінальному процесі європейських країн та міжнародних судових органів. Так, ЄСПЛ у своїй практиці неодноразово звертався до її постулатів («Гефген проти Німеччини», «Яллох проти Німеччини», «Тейксейра де Кастро проти Португалії», «Балицький проти України», «Шабельник проти України» та ін.), щоправда вбачаючи також і вийнятки («неминуче виявлення», «очищена пляма», «нешкідлива помилка», «незалежне джерело», «професійний імунітет») [2, с. 174].

Існує два підходи до розуміння змісту цієї доктрини. За словами М. Гузели, широке розуміння доктрини «плодів отруйного дерева» означає, що будь-яке порушення поліцією конституційних прав громадян, що навіть має не безпосередній, а лише опосередкований зв'язок із самим процесом виявлення,

---



вилучення і фіксації доказів, призводить до втрати ними юридичної сили. Натомість вузьке розуміння доктрини «плодів отруйного дерева» зводиться до заборони використання даних, отриманих на підставі або з використанням доказів, визнаних недопустимими [3, с. 426–427].

В українському законодавстві вищезазначена доктрина має своє правове втілення в положеннях ст. 87 ч. 1 КПК України. Відповідно, якщо джерело доказів є недопустимим, то всі докази, отримані з його допомогою, також будуть вважатися недопустимими. Суд не може посилатися суд при ухваленні судового рішення на недопустимий доказ (ч. 2 ст. 86 КПК України), а в разі встановлення очевидної недопустимості доказу під час судового розгляду суд (ч. 2 ст. 89 КПК України) визнає цей доказ недопустимим, що тягне за собою неможливість дослідження такого доказу або припинення його дослідження в судовому засіданні, якщо таке дослідження було розпочате [4, с. 63].

Враховуючи національні та загальноєвропейські стандарти оцінки доказів, доктрина «плодів отруйного дерева» поширила свій вплив і на судову практику в Україні. Так, Касаційний кримінальний суд у складі Верховного Суду застосував доктрину «плодів отруйного дерева» у справі № 488/2433/15: *«...установивши під час судового розгляду, що стороні захисту не відкривались та в суді першої інстанції не досліджувалися рішення прокурора про контроль за вчиненням злочинів, ухвали слідчого судді щодо проведення негласних слідчих (розшукових) дій, які були підставою для їх проведення, дійшов обґрунтованого висновку про недопустимість доказів, які містяться в протоколах перепису коштів від 01, 08 та 21 квітня 2015 року, протоколах огляду покупця від 01, 08 та 21 квітня 2015 року, протоколах про результати контролю за вчиненням злочину від 01, 08 та 21 квітня 2015 року, протоколах про результати аудіо- та відеоконтролю за особою від 15 травня 2015 року....* Відтак і інші докази, отримані з висновків експертиз, були визнані недопустимими [5].

В іншій справі Касаційний кримінальний суд визнав правильним висновок апеляційного суду про те: *«... що речові докази (грошові кошти в сумі 2700*

*грн, куртка ОСОБА\_1 та обеззолені фільтри зі змивами з рук) не можуть вважатись допустимими доказами, оскільки є похідними від первинних доказів, а саме – протоколів огляду та ідентифікації грошових коштів у сумі 2700 грн і обшуку приміщення ТСЦ №4648, які визнано недопустимими доказами...». Ураховуючи, що предметом дослідження криміналістичних експертиз були речові докази, визнані судом недопустимими, місцевий суд також правильно визнав їх висновки недопустимими доказами [6].*

Важливо звернути увагу, що інколи причиною допущених порушень може бути недосконалість нормативно-правового регулювання, що змушує практиків шукати нові способи отримання доказів, оскільки старий порядок вже не діє, а новий ще не впроваджено. Прикладом може слугувати процес ініціювання позапланових перевірок та ревізій для проведення судових економічних експертиз. Відсутність повноважень у слідчих, детективів, прокурорів ініціювати такі перевірки зумовило пошук інших способів залучення спеціалістів суб'єктів фінансового контролю, які надавали довідки, що, своєю чергою, лягали в основу висновків експертів-економістів. Однак ця практика була припинена через визнання судами з посиланням на доктрину плодів отруйного дерева таких висновків експертів недопустимими [7, с. 294; 8, с. 278].

Разом з тим, із застосуванням вказаної доктрини не все так просто. Показовим є рішення Касаційного кримінального суду у справі №639/8329/14-к, у якій суд першої інстанції, пославшись на ст.87 КПК та порушення порядку складання протоколу, визнав недопустимим протокол допиту. Керуючись доктриною «плодів отруйного дерева», суд визнав також недопустимими доказами документи виконавчого провадження, пославшись на те, що вони отримані завдяки використанню вищезазначеного протоколу допиту. Однак, дослідивши матеріали справи, Касаційний кримінальний суд серед іншого зазначив наступне: *вирок не містить жодного посилання на обставини, які необхідно встановити для застосування ч. 1 ст. 87 КПК. За відсутності такого обґрунтування посилання у даному випадку на ст. 87 КПК для визнання*

---

*доказу недопустимим є непереконливим; тлумачення ч. 1 ст. 87 КПК в частині визнання недопустимими похідних доказів призводить до висновку, що це правило може бути застосовано до похідних доказів лише у разі, якщо первісні докази визнані недопустимими на підставі ч. 1-3 ст. 87 КПК. застосовуючи правило ч. 1 ст. 87 КПК в частині визнання недопустимими похідних доказів, суд має встановити не лише те, що первісний доказ, отриманий з порушенням фундаментальних прав і свобод людини і використаний в процедурах, які призвели до отримання похідного доказу, а що похідний доказ, здобутий саме завдяки тій інформації, яка міститься в доказі, визнаний ним недопустимим відповідно до ч. 1 ст. 87 КПК (п. 40); для того, щоб можна було вважати, що певний доказ був отриманий завдяки доказу, визнаному недопустимим, інформація, що міститься у недопустимому доказі, має доводити обставини, що необхідно встановити для здійснення такої процесуальної дії (п. 43) [6].*

Істотні порушення прав та свобод людини не можуть ігноруватися, навіть якщо вони виправдовуються необхідністю пізнання істини, досягнення справедливості чи застосування необхідних заходів протидії злочинності. Практика допускає обмеження певних прав та свобод тільки у відповідному порядку, передбаченому КПК. Визнання похідних доказів від «отруєного дерева» недійсними служить стримуючим фактором, аби прагнення за будь-яку ціну розкрити і розслідувати злочин була стримана постулатом гуманістичної парадигми поваги до прав та свобод людини. З іншого боку, не варто абсолютизувати цю доктрину, а враховувати індивідуальний підхід до кожного практичного кейсу та релевантно застосовувати правові норми та міжнародні стандарти.

Використані джерела:

1. Доктрина плодів отруєного дерева: міжнародний історичний екскурс та національні реалії. URL: [https://zib.com.ua/ua/142094-doktrina\\_plodiv\\_otruenogo\\_dereva\\_mizhnarodniy\\_istorichniy\\_ek.html](https://zib.com.ua/ua/142094-doktrina_plodiv_otruenogo_dereva_mizhnarodniy_istorichniy_ek.html).

2. Кузьменко О., Герус Н., Карпюк І. Доктрина «плодів отруєного дерева» у кримінальній процесуальній діяльності. *Знання європейського права*. 2021. № 4. С. 171–175.
  3. Гузела М. Проблема визнання доказів недопустимими у кримінальному провадженні. *Вісник Львівського університету*. 2015. Вип. 61. С. 423–434.
  4. Циганюк Ю. В. Доктрина «плодів отруйного дерева» у кримінальному процесуальному законодавстві України. *Вісник кримінального судочинства*. 2019. № 2. С. 54–67.
  5. Постанова Касаційного кримінального суду від 19.09.2019 р. у справі №488/2433/15 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/84573737>.
  6. Доктрина «плодів отруєного дерева» як її застосовують суди. URL: <https://www.agtl.com.ua/publications/doktrina-plodiv-otryinogo-dereva-iak-ii-zastosovyut-sydi.html>.
  7. Цивінський О.І., Дуфенюк О.М. Проблемні питання судово-економічної експертизи у кримінальному провадженні. *Підприємство, господарство і право*. 2021. № 2. С. 291–295. DOI <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2021.2.51>.
  8. Цивінський О.І., Дуфенюк О.М. Оптимізація проведення позапланових ревізій, перевірок та призначення економічних експертиз у кримінальному провадженні. *Підприємство, господарство і право*. 2021. № 3. С. 276–283. DOI <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2021.3.45>.
-

**Дяк В. М.,**

здобувач освітнього ступеня «бакалавр»

факультету № 1 ПФПНП

*(Львівський державний університет внутрішніх справ)*

**Науковий керівник: Дуфенюк О.М.,**

доцент кафедри кримінального процесу та криміналістики

факультету №1 ПФПНП

кандидат юридичних наук, доцент

*(Львівський державний університет внутрішніх справ)*

## **ІННОВАЦІЇ У КРИМІНАЛІСТИЧНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ НА ПРИКЛАДІ ВИКОРИСТАННЯ БПЛА (ДРОНІВ)**

Для боротьби із злочинністю дедалі частіше у світі впроваджуються технології безпілотних літальних апаратів (далі – БПЛА), які увійшли на ринок не так давно, однак вже зарекомендували себе, як дієві засоби, що мають вагомий потенціал для сфери правоохоронної діяльності.

У світовій практиці використання БПЛА слугує забезпеченню виконання завдань, передусім, у воєнних цілях. Утім, беручи до уваги досвід США, Німеччини, Польщі та багатьох інших країн, сміливо можна сказати, що даний сегмент інноваційних розробок здатний значною мірою полегшити та підвищити ефективність роботи органів поліції у протидії злочинності та підтриманні громадської безпеки.

Безпілотне повітряне судно (безпілотний літальний апарат) – це повітряне судно, призначене для виконання польоту без пілота на борту, керування польотом якого і контроль за яким здійснюються за допомогою спеціальної станції керування, що розташована поза повітряним судном [1]. Історія появи БПЛА зароджується на фоні пошуків воєнно-стратегічних інноваційних технологій у частині Першої світової війни. Вже тоді практикувалося застосування тактичних прийомів із використанням БПЛА для бомбардування ворожих укріплень, виконання завдань розвідки. Всього за час війни у Південно-Східній Азії безпілотні літаки застосовувалися близько 3500 разів і виконали до 80% усіх розвідувальних польотів при невисокому рівні втрат

(близько 4% впливу ППО та 5% - через технічні негаразди) [2]. Розвиток цивільних БПЛА бере початок з XXI століття з використання у різних сферах: сільськогосподарській, виробничій, екологічній, транспортній, воєнній, правоохоронній тощо.

Перевагами використання дронів є можливість відносно швидкого обстеження територій, виготовлення якісних 2 D схем та інших картографічних додатків до протоколів, аерофотоілюстрацій та відеозйомки, що дає можливість комплексно оцінити слідову картину події, здійснити аналіз механізму кримінального правопорушення, досліджувати його окремі елементи. За звичай, йдеться про огляд місць вибухів, пожеж, ДТП, авіатрощ, незаконного використання природних ресурсів (видобуток бурштину, піску, каменю, незаконна порубка лісу і т.д.), незаконних посівів нарковмісних рослинних культур, екологічних злочинів, військових злочинів [3, с. 38].

Закордонні практики вказують на п'ять типових ситуацій, коли безпілотники можуть допомогти поліції у криміналістичній діяльності та загалом для досягнення мети протидії злочинності:

*Ситуація 1. Фіксація місця події, обстеження території.* Огляд «з висоти пташиного польоту» може дозволити поліції швидко зрозуміти масштаби того, що відбувається. Наприклад, в ситуації активного стрільця, який планує здійснити постріл за допомогою картинки, яку показує безпілотник можна не тільки визначити місцезнаходження правопорушника, але також зрозуміти навколишню територію та можливий напрямок, яким він може рухатися. Портативність дронів дає можливість летіти близько до поверхні землі, дахів, тісні тунелі, проміжки під мостами та між спорудами і навіть літати всередині будівель, щоб допомогти фахівцям спеціальних служб планувати тактичні операції.

*Ситуація 2. Фіксація та аналіз місця злочину та дорожньо-транспортної пригоди.* Документування місця ДТП вимагає ретельної фіксації та дослідження обстановки, слідів, деформацій транспорту і т.д. Використання БПЛА може скоротити час фіксації цієї інформації та зробити її більш точною і достатньою

---

для подальшої візуалізації даних і при цьому скоротити час роботи до кількох хвилин. Використовуючи кілька простих наземних вимірювань в якості опорних точок, БПЛА може пролетіти над аварією, щоб зробити знімки. Далі спеціаліст-аналітик може реконструювати подію за допомогою спеціального програмного забезпечення.

*Ситуація 3. Спостереження.* Коли виникає необхідність спостереження за певним об'єктом, БПЛА дозволяють в режимі реального часу передавати інформацію, здійснювати відео- та фото фіксацію, дістатися місць, куди поліцейські потрапити непомітно не змогли б або коли ділянка місцевості є надто великою для її обстеження фізичними силами.

*Ситуація 4. Моніторинг натовпу.* Йдеться про фіксацію інформації або передачу даних під час масових заходів (концертів, спортивних змагань, вуличних акцій протесту, парадів, фестивалів тощо). БПЛА дозволяють розширити можливості відеоконтролю та швидко виявляти проблемні групи, конфліктні ситуації, оперативно реагувати на них. Знову ж таки, щоб фізичними силами досягнути патрулювання таких масових заходів, потрібні значні витрати ресурсів і не завжди таке патрулювання є ефективним.

*Ситуація 5. Інспекція потенційно небезпечних об'єктів.* Йдеться про перевірку наявності реальної загрози без залучення живої сили. Сьогодні підрозділи з питань утилізації вибухонебезпечних пристроїв використовують наземних роботів для розслідування підозрілих пакетів, проте таку ж функцію можуть і виконувати повітряні БПЛА. Незважаючи на те, що БПЛА не повинні торкатися потенційно небезпечних пристроїв та маніпулювати ними, вони можуть надати первинну інформацію про об'єкт, що сприятиме оцінці ризиків, перш будуть витрачатися ресурси або ставитися під загрозу життя поліцейських [4].

Безумовно, наведений перелік ситуацій, при яких доведено ефективне використання БПЛА, невичерпний. Такі інноваційні заходи застосовують при підготовці до проведення та при проведенні обшуків значних за розміром територій; при необхідності обстеження значних за розміром територій для

виявлення, наприклад, виявлення фактів незаконної міграції, контрабанди, фактів незаконного видобутку корисних копалин, незаконної порубки лісу, незаконного рибальства, пошкодження нафтопроводів тощо; при необхідності реалізації пошукових операцій, пов'язаних із розшуком та рятуванням людей, зокрема дітей, осіб похилого віку, у тому числі в темну пору доби, коли діяльність силами та іншими засобами поліції значно обмежена, натомість сучасні дрони оснащені інфрачервоними камерами можуть це зробити відносно легко тощо; при необхідності забезпечення безпеки співробітників спеціальних підрозділів при проведенні спеціальних операцій, оцінки ризиків, встановлення кількості потенційно небезпечних осіб, їх локалізації, стану їх озброєння, наявності заручників і т.д.; для виготовлення картографічних матеріалів для потреб поліції [5].

Розвиток сфери застосування стрімко зростає в усьому світі, зокрема лідерами ринку новітньої техніки стають країни, які раніше не здійснювали наукової розробки і виробництва безпілотників, а саме: Іран, Норвегія, Пакистан, Польща, Сирія, Чехія [6, с. 105].

В Україні почали застосовуватися БПЛА у поліцейських цілях тільки з 2017 року, але масштабності та системного цільового призначення воно ще не набуло. Управління організації діяльності підрозділів поліції на воді та повітряної підтримки Національної поліції України вже затвердило навчальну програму та здійснює підвищення кваліфікації співробітників, які використовують БПЛА для виконання поліцейських завдань [7]. Разом з такими технологіями можна впевнено прогнозувати, що виконання завдань техніко-криміналістичного забезпечення досудового розслідування, проведення тактичних операцій, забезпечення громадської безпеки стане більш ефективним та якісним.

Використані джерела:

1. Повітряний кодекс України від 19.05.2011 р. № 3393-17 (редакція від 07.08.2020 р.). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3393-17#Text>.

---



2. Парамонов П. П. Роль CALS-технологій в створенні передового конкурентоспособного авіаційного приборного обладнання. *Мир авіоники*. 2000. №3. С. 31 – 32.

3. Дуфенюк О.М. Тактика огляду з «висоти пташиного польоту» або дрони на службі в органах поліції. Процесуальне та криміналістичне забезпечення досудового розслідування: матеріали науково-практичного семінару (25 жовтня 2019 р.) Львів: ЛьвДУВС, 2019. С. 37 – 41.

4. Police 1by lexiopol.5 ways drones can help cops fight crime. URL :<https://www.police1.com/police-products/police-drones/articles/5-ways-drones-can-help-cops-fight-crime-p6V6zBao3D8hm871/>

5. Дуфенюк О.М. Напрями використання безпілотних літальних апаратів (дронів) органами поліції. Інформаційні технології в освіті та практиці: збірник наукових статей за матеріалами доповідей Всеукраїнської науково-практичної конференції 20 грудня 2019 року / упорядник Т. В. Магеровська. Львів: ЛьвДУВС, 2019. С. 162 – 165.

6. Мовчан А.В., Мовчан М.А. Використання безпілотних літальних апаратів у діяльності правоохоронних органів. *Соціально-правові студії*. 2020. Вип. 3(9). С. 104 – 110.

7. 140 поліцейських пройшли навчання та отримали льотні книжки операторів безпілотників. Офіційний сайт Національної поліції. URL: <https://www.npu.gov.ua/news/Informacziya/140-policzejskix-projshli-navchannya-ta-otrimali-lotni-knizhki-operatoriv-bezpilotnikov/>.

**Надурак В.В.,**  
здобувач освітнього ступеня «бакалавр»  
факультету №1 ПФПНП  
(Львівський державний університет внутрішніх справ)  
**Науковий керівник: Майстренко М.М.,**  
старший викладач кафедри кримінального процесу та криміналістики  
ПФПНП  
кандидат юридичних наук  
(Львівський державний університет внутрішніх справ)

## **МЕДІАЦІЯ ЯК ЕФЕКТИВНА ФОРМА ВІДНОВНОГО ПРАВОСУДДЯ**

В теперішніх умовах реалізації судової реформи, основною метою є ефективність та справедливість судових рішень, забезпечення реалізації честі й гідності, недоторканності і безпеки. Великого значення ці положення набувають для такої сфери правового регулювання, як кримінальна процесуальна діяльність, оскільки вона поєднана з втручанням в особисте життя громадян, обмеженням, у випадках, передбачених законом, їх прав і свобод, застосуванням заходів процесуального примусу. Успіх діяльності кримінальної процесуальної системи потребує зусиль не лише органів кримінальної юстиції та їхніх посадових осіб, а й усіх учасників процесу.

Слід погодитись з позицією професорів В. Тація, В. Борисова та В. Тютюгіна про те, що коли законодавство не має належного рівня динамічності, воно теж втрачає свою якість та ефективність, оскільки не забезпечує належної актуальності й адекватності правового регулювання [1, с. 4].

Стимулом до реформування КПК України став вступ країни до Ради Європи, коли вона взяла на себе зобов'язання щодо прийняття нового КПК. Ця авторитетна міжнародна організація жорстко критикувала КПК 1960 р. При цьому було констатовано наступні основні недоліки КПК:

- 1) надмірна авторитарність та забюрократизованість процесу, в якому, власне, судові засідання відіграє дуже обмежену роль;
  - 2) практично повна відсутність змагальності та усунення сторони захисту від участі у збиранні та фіксації доказів;
-

3) надмірність та нерегульованість повноважень прокуратури, яка головним чином відповідає за забезпечення законності, а не за проведення розслідування;

4) відсутність судового контролю за діяльністю слідчих органів та міліції;

5) сильний інституційний тиск щодо винесення обвинувального вироку [2].

Перші кроки до змін були здійснені шляхом прийняття в 2012 році нового КПК України, відповідно суттєва трансформація кримінального процесуального законодавства вимагала переосмислення низки інститутів, підходів до розуміння сутності кримінального провадження, а також питання щодо його та соціального призначення, що повинно було відповідати європейським стандартам.

Визначальними для формулювання концептуального бачення моделі сучасного кримінального процесу є система теоретичних, правових положень загального характеру, що безпосередньо впливають на зміст та форму кримінального процесу нашої держави.

На увагу заслуговує модель реагування на суспільно небезпечне діяння, що спрямована на збалансування потреб потерпілого, правопорушника та громади – відновне правосуддя. Відновне правосуддя – це добровільна відповідь на злочинну поведінку, що ґрунтується на залученні громади, і яка спрямована на те, щоб зібрати разом жертву, правопорушника та громаду задля того, аби залагодити шкоду, спричинену кримінальною поведінкою [3]. Найбільш поширені форми відновного правосуддя можна класифікувати за такими трьома категоріями: медіація між потерпілими та правопорушниками, конференції та кола правосуддя. Серед них саме медіація у світовій практиці вважається ефективним способом вирішення спорів, займає особливе місце серед альтернативних способів урегулювання конфліктів.

Формальне визначення медіації наведено у ст. 1 Типового закону комісії ООН з міжнародного торгового права за 2002 р. щодо міжнародних комерційних погоджувальних процедур, згідно з яким медіація - це процедура, яка може називатися погоджувальною, посередницькою або позначатися

терміном аналогічного змісту, в межах якої сторони просять третю особу або особу

(«посередника») надати їм допомогу у спробі досягти мирного врегулювання їхнього спору, що виник із договірних чи інших правовідносин або у зв'язку з ними [4].

Найважливішою перевагою цього способу розв'язання конфліктів є те, що обидві сторони мають можливість висловити не тільки свої очікування, а й почуття та відчуття. Тут нічого не засуджується і не нав'язується згори. Кожне прийняте рішення вимагає згоди обох сторін. Господарями медіаційного процесу є, відповідно, самі сторони. Медіатор сприяє сторонам у тому, щоб вони були дійсно задоволені, тобто, щоб відшкодування постраждалому було для нього достатнім і водночас реальним для винуватого. Він піклується про те, щоб сторони були процедурно задоволені, тобто, щоб процедура проведення медіаційного процесу була для них прийнятною – сторони мають бути переконані у незаангажованості, нейтральності медіатора і довірчому характері розмов. Крім цього, медіатор дбає щодо психологічного задоволення сторін – щоб вони були переконані, що самі вирішують свою подальшу долю, а після медіації почувалися значно краще, ніж перед нею [5, с.15]. Для того, щоб медіація була успішною потрібно дотримуватися принципу незалежності та неупередженості медіатора.

В Україні медіація поволі набуває все більшої популярності. Українське суспільство потребує її майже в усіх видах правовідносин, у тому числі і політичних. У зв'язку з цим, медіація за останні роки починає здійснювати свій активний розвиток на території України. Свідченням тому є створення в Україні низки громадських організацій, які здійснюють розповсюдження медіації на території України. Також, слід відмітити, що створення при Національній асоціації адвокатів України Комітету з питань медіації говорить про зацікавленість з боку адвокатського товариства процедурою медіації. Успішне поширення серед адвокатської спільноти процедури медіації надасть

---

можливість адвокатам опанувати нові професійні навички по врегулюванню спорів в позасудовому порядку шляхом застосування процедури медіації [6].

При Міністерстві юстиції України створено робочу групу, до складу якої увійшли представники різних міністерств та відомств. Завданням цієї групи стала розробка відповідного законодавства для врегулювання процедури медіації (примирення) на законодавчому рівні. За наслідками роботи групи розроблено проекти Законів України «Про медіацію (посередництво) у кримінальних справах» та «Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо процедури медіації (посередництва)».

Підсумовуючи все вище сказане зазначаємо, що розвиток системи медіації допоможе розвантажити судову систему, забезпечити доступ до правосуддя та підвищить інвестиційну привабливість України. Процес запровадження та розвитку медіації в нашій державі є необхідним і важливим кроком до подальших перспектив розвитку кримінального процесу та законодавства в цілому.

#### Використані джерела:

1. Тацій В. Стабільність як умова ефективності законодавства України про кримінальну відповідальність. *Голос України*. 2013. Вип. № 66.
2. Тези доповіді Міністра юстиції до проекту Кримінального процесуального кодексу України, що розглядався 14 жовтня 2009 року на засіданні Кабінету Міністрів України. URL: [http://old.loga.gov.ua/oda/ter/justice/news/2009/10/22/news\\_11236.html?curPos=30](http://old.loga.gov.ua/oda/ter/justice/news/2009/10/22/news_11236.html?curPos=30)
3. Latimer, Dowden and Muisse D. The Effectiveness of Restorative Justice Practices: A Meta-Analysis. *Ottawa: Research and Statistics Division of Department of Justice of Canada*. 2001. P. 10
4. Типовий Закон Комісії Організації Об'єднаних Націй по праву міжнародної торгівлі про міжнародну комерційної погоджувальній процедурі від 24 червня 2002р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_117#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_117#Text)

5. Землянська В. В. 3-38 Відновне правосуддя в кримінальному процесі України. Київ. 2008. 200 с.

6. Національна Асоціація Адвокатів України. Рада адвокатів київської області. «Медіація та правові перспективи її розвитку в Україні». URL: <https://radako.com.ua/news/mediaciya-ta-pravovi-perspektivi-yiyi-rozvitku-v-ukrayini>

**Паляник І.С.**

здобувач освітнього ступеня «бакалавр»  
факультету № 1 ПФПНП

*(Львівський державний університет внутрішніх справ)*

**Науковий керівник: Дуфенюк О.М.**

доцент кафедри кримінального процесу та криміналістики  
факультету №1 ПФПНП

кандидат юридичних наук, доцент

*(Львівський державний університет внутрішніх справ)*

## **ВИЗНАННЯ ПРОТОКОЛУ СЛІДЧОГО ЕКСПЕРИМЕНТУ НЕДОПУСТИМИМ ДЖЕРЕЛОМ ДОКАЗІВ: СУДОВА ПРАКТИКА**

Відповідно до ч. 3 ст. 62 Конституції України: «Обвинувачення не може ґрунтуватись на доказах, одержаних незаконним шляхом, а також на припущеннях». Отже, докази, які отримані з порушенням порядку, встановленого кримінальним процесуальним законодавством, є недопустимими. Оцінити доказ з точки зору їх недопустимості означає вирішити питання про те, чи дозволяє закон використати джерело фактичних даних в кримінальному провадженні; чи не було допущено порушень процесуального закону під час одержання і закріплення доказової інформації; чи відобразились процесуальні порушення, якщо вони були допущені, на достовірності і повноті відповідної інформації; чи використані всі необхідні джерела для встановлення фактичних даних [1, с. 96–97].

Згідно КПК слідчий експеримент це слідча (розшукова) дія (СРД) яка полягає у перевірці і уточненні відомостей, які мають значення для

---

встановлення обставин кримінального правопорушення, шляхом відтворення дій, обстановки, обставин певної події, проведення необхідних дослідів чи випробувань. Типовими кримінальними правопорушеннями, при яких найбільш доцільне проведення цієї СРД є умисні вбивства, розбійні напади, вимагання, незаконне виготовлення зброї, боєприпасів, вибухівок, наркотичних засобів або психотропних речовин, документів, печаток [2, с. 43], умисні uszkodження [3], хуліганства [4], правопорушення проти моральності [5], ДТП [6].

Ю. Чаплинська, І. Іванчишин, В. Очеретяний та багато інших дослідників слушно констатують, що слідчий експеримент є найбільш трудомісткою і складною слідчою дією, оскільки в ньому бере участь значна кількість осіб. Якісне та ефективне проведення цієї слідчої дії вимагає ретельної підготовки, чіткої організації та використання низки тактичних прийомів й комбінацій, що дозволить одержати правдиві показання та довести причетність певних осіб до злочинної діяльності [7, с. 352; 8, с. 81; 9, с. 340]. Втім нерідко через наявність специфічних процедурних правил та складної підготовки і ходу дії, доводиться констатувати, що у практиці органів досудового розслідування не часто використовуються пізнавальні можливості слідчого експерименту, а помилки у протоколах не дають змоги їх ефективно використати у суді [10, с. 183–184].

Так, відповідно до Ухвали Центрального районного суду міста Миколаєва № 490/923/15-к було констатовано: *«Під час судового розгляду кримінального провадження захисник заявив клопотання про визнання недопустимим доказом протоколу слідчого експерименту за участі свідка ОСОБА\_7. Послався про те, що під час проведення вказаного слідчого експерименту, як понятий, був залучений знайомий потерпілої ОСОБА\_3, який до того ж, фактично представляв її інтереси під час переговорів з обвинуваченим з питання відшкодування витрат на поховання ОСОБА\_5... Між цим, з показів свідка ОСОБА\_7 у суді, а також з показів самої потерпілої ОСОБА\_3 та обвинуваченого вбачається, що ОСОБА\_8 є добрим знайомим потерпілої та після дорожньо-транспортної пригоди в її інтересах вів перемовини з обвинуваченим з метою спонукання обвинуваченого до виплати відшкодування*

*шкоди...». Керуючись ст.ст. 314-316 КПК України, суд ухвалив клопотання сторони захисту задовольнити [11]. У цьому випадку слідчий порушив вимогу ч. 7 ст. 223 КПК, оскільки був зобов'язаний запросити не менше двох незаінтересованих осіб (понятих).*

*У вироку Фастівського міськрайонного суду Київської області № 381/4192/14-к читаємо наступне: «... Як видно з протоколу слідчого експерименту від 17.07.2014, до участі у даному слідчому експерименті не був запрошений потерпілий ОСОБА\_2, а його відмова від участі в цій слідчій дії відсутня. Заява ОСОБА\_2 від 31.07.2014 (а.к.п.68) про відмову від участі у слідчому експерименті не стосується слідчого експерименту, проведеного саме 17.07.2014. Таким чином, слідчий експеримент від 17.07.2014 фактично дублює пояснення, надані ОСОБА\_3 з приводу подій, що сталися 22.03.2014. Щодо слідчого експерименту, проведеного 08.08.2014 у кабінеті слідчого, то суд звертає увагу, що при його проведенні умови, в яких проводився слідчий експеримент, не були максимально наближені до тих, в яких відбувалася подія, що перевірялася. Крім того з цього протоколу не вбачається, що експериментальні дії, які були проведені з метою встановлення механізму нанесення тілесних ушкоджень потерпілому ОСОБА\_2, були виконані багаторазів, а також із відповідними варіаціями. У зв'язку з цим, суд вважає, що в результаті проведених слідчих експериментів мета такої слідчої дії досягнута не була, а були отримані дві версії від ОСОБА\_3 в статусі іншої особи, та від потерпілого ОСОБА\_2, щодо обставин причинення потерпілому тілесних ушкоджень, які були приводом для проведення судово-медичних експертиз» [12].*

В цьому випадку не було досягнуто мети передбаченої ст. 240 КПК, а саме перевірки і уточнення відомостей, а також у проведенні слідчого експерименту 08.08.2014 слідчий не наблизив умови проведення його до тих, в яких відбувалася подія, що перевірялася.

Цікавим є наступне рішення судді про допустимість протоколу слідчого експерименту як джерела доказу у справі № 278/1815/14-к. Під час проведення

---



слідчого експерименту було тимчасово вилучено майно обвинуваченого – дерев'яну палицю як можливе знаряддя вчинення злочину, яку у подальшому визнано речовим доказом. Разом з цим, відповідно до ст. 168 КПК тимчасове вилучення майна можливе при затриманні особи, під час обшуку, огляду. Вилучення майна під час слідчого експерименту КПК не передбачено. Виходячи із вищенаведеного загального правила допустимості доказів, закріпленого у ч. 1 ст. 86 КПК, суд визнав недопустимим доказом як саму палицю, так і протокол її огляду як речового доказу як такі, що отримані не у порядку, передбаченому КПК [13].

У вирозі Коломацького районного суду Харківської області № 625/51/16-к суддя визнав протокол слідчого експерименту недопустимим джерелом доказів через те, що слідчий не вказав у протоколі всіх учасників слідчої (розшукової) дії, а саме особу, що здійснювала фотофіксацію. А також всупереч вимогам ст. 104 КПК України, слідчим в протоколах не відображено послідовність дій під час проведення слідчого експерименту. Разом з тим, суд зазначив, що *стілець зображений на фото у додатках до протоколів не відповідає тому, що було надано в якості речового доказу для огляду суду в судовому засіданні 03.07.2020 року, оскільки оглянути в судовому засіданні стілець має пошкодження оббивки сидіння. За таких обставин вказані протоколи слідчих експериментів не можуть бути належними доказами, внаслідок чого суд визнає їх, як не належні докази* [14]. Перелік таких рішень не звісно не є вичерпний.

Сказане дозволяє сформулювати наступні висновки: по-перше, не викликає сумніву складність проведення слідчого експерименту та необхідність ретельної підготовки до нього; по-друге, у судовій практиці при оцінці протоколів слідчого експерименту звертається увага на оформлення протоколу, наявність інформації про всіх учасників, виконання дій, створення обстановки, наближеної до умов вчинення кримінального правопорушення. Якщо аргументація суду щодо недопустимості залучення понятим ймовірно зацікавлених осіб не викликає сумніву, то дискусійним є питання чи

відмінності в оббивці використаного стільця великою мірою можуть вплинути на результативність СРД, на встановлення обставин події. У будь-якому разі, органам досудового розслідування слід враховувати таку судову практику, аби уникати таких недоліків.

#### Використані джерела:

1. Осетрова О. С. Перевірка та оцінка недопустимості доказів у кримінальному провадженні. *Митна справа*. 2015. № 3(2). С. 93–97.
  2. Чаплинська Ю. А. Слідчий експеримент (організаційний аспект). *Криміналістичний вісник*. 2013. № 1. С. 43–48.
  3. Лускатова Т. О., Лускатов О. В. Тактичні завдання слідчого експерименту при розслідуванні умисних тяжких тілесних ушкоджень, що спричинили смерть потерпілого. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2016. № 2. С. 231–238.
  4. Єфімов М. М. Організаційно-тактичні особливості проведення слідчого експерименту при розслідуванні хуліганства. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2016. № 2. С. 202–209.
  5. Єфімов М. Тактика слідчого експерименту під час розслідування злочинів проти моральності. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 6. С. 197–200.
  6. Колеснік І. І. Особливості підготовки і проведення слідчого експерименту при розслідуванні злочинів проти безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту. *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна*. 2016. Вип. 22. С. 212–216.
  7. Чаплинська Ю. А. Особливості проведення слідчого експерименту: організаційний аспект. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2013. № 4. С. 347–353.
-

8. Іванчишин І. І. Тактика слідчого експерименту при розслідуванні злочинів, учинених злочинними угрупованнями. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2016. Вип. 1. С. 80–83.

9. Очеретяний В. А. Проблемні питання організації і тактики проведення слідчого експерименту. *Науковий вісник Академії муніципального управління*. 2014. Вип. 2. С. 336–340.

10. Карпушин С. Ю. Поняття, сутність і правова природа слідчого експерименту. *Право і суспільство*. 2015. № 6.2. С. 182–187.

11. Ухвала Центрального районного суду міста Миколаєва від 17.03.2017 р. у справі № 490/923/15-кURL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/66802056>.

12. Вирок Фастівського міськрайонного суду Київської області від 17.12.2014 р. у справі № 381/4192/14-кURL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/41953108>.

13. Вирок Житомирського районного суду Житомирської області від 07.08.2018 р. у справі № 278/1815/14-кURL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/75720010>

14. Вирок Коломацького районного суду Харківської області від 17.12.2020 р. у справі № 625/51/16-кURL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/93639513>

**Пирожинська В.В.,**  
здобувач освітнього ступеня «бакалавр»  
факультету № 3 ПФПНП  
(Львівський державний університет внутрішніх справ)  
**Науковий керівник: Дуфенюк О.М.,**  
доцент кафедри кримінального процесу та криміналістики  
факультету №1 ПФПНП  
кандидат юридичних наук, доцент  
(Львівський державний університет внутрішніх справ)

## **ПРОГРАМА ЗАХИСТУ СВІДКІВ: АМЕРИКАНСЬКИЙ ДОСВІД**

Будь-хто і в будь-який момент може стати учасником кримінального провадження, особливо в статусі свідка. Наявність в тій чи іншій події осіб, які бачили обставини вчинення злочину, дозволяє повно та всебічно встановити всі обставини справ та притягнути до відповідальності винних осіб. Показання свідків були і залишаються одними з найбільш важливих та точних джерел, за допомогою яких правоохоронні органи та органи суду здатні отримати достовірні відомості та факти про обставини вчинення злочину та причетних осіб. На жаль, у сучасному суспільстві, люди, які стали свідками злочину чи кримінального проступку, часто не звертаються до органів кримінальної юстиції, ухиляються від давання показань, надають неповні та хибні відомості, заперечують попередні свідчення. Така поведінка пов'язана зі страхом бути осудженим, стати жертвою тортур, психологічного чи фізичного насильства.

У зв'язку з цим, міжнародна спільнота почала замислюватись над розробкою програми захисту свідків, яка містить комплекс програм спрямованих на надання психологічної, правової чи матеріальної допомоги особам, які стали свідками злочину. Наявний в Україні інститут забезпечення безпеки осіб у кримінальному провадженні є не достатньо опрацьованим, оскільки українське законодавство не в повній мірі враховує цінність свідка та передбачає заходи, які на практиці часто є неефективними.

Міжнародна спільнота ще в ХХ ст. розпочала розробку програм та методик для захисту доволі не захищених учасників кримінального провадження.

---

Найбільш наполегливо до вирішення даної проблеми підійшли Сполучені Штати Америки (США).

Засновником Програми захисту свідків в США вважають Дж. Шура. З 1961 року правник почав займатися адвокатською діяльністю в Корпус-Крісті, штат Техас. Згодом він прочитав статтю, у якій йшлося про те, що генеральний прокурор Роберт Ф. Кеннеді планує відкрити офіс для боротьби з організованою злочинністю. Дж. Шур на наступний день прилетів до Вашингтона. «Мене прийняли на роботу, навіть не маючи резюме», – згадував він в журналі «Inquirer» [1]. У 2008 році він приєднався до Відділу з питань організованої злочинності та рекету Міністерства юстиції в якості обласного координатора всіх розслідувань організованої злочинності, які проводились ФБР та іншими федеральними відомствами в Нью-Йорку. За 34 роки роботи адвокатом у Міністерстві юстиції США Дж. Шур надав нові документи для понад 6 000 свідків та 14 000 утриманців. Жоден свідок не отримав захисту без його особистої уваги. Його авторству належать майже всі правила програми, які були сформовані, зазвичай, на основі його власних особистих поглядів.

Програма захисту свідків стала одним із трьох інструментів, які допомогли знищити королів мафії у другій половині ХХ століття. Інформатори більше не боялися бути вбитими за свідчення, натомість вони зникали з новими персональними даними. Дж. Шур брав участь у справі проти кожного найбільшого діяча мафії починаючи з 1961 року, поки не вийшов на пенсію в 1995 році.

Втім система захисту свідків передбачала не тільки права для цих учасників кримінального процесу, але й суворі правила та обов'язки. З цього приводу Дж. Шур казав: «Коли ви приймаєте нову особистість, ви можете ніколи не повернутися до свого минулого життя, ви в прямому значенні втрачаєте свій шанс відвідати похорон матері. Деякі не змогли впоратися з ізоляцією і повернулися до попереднього життя, але жоден захищений свідок, який дотримувався правил, не був убитий» [1].

Пізніше на одному із засідань Конгресу в 1970 році був прийнятий Закон «Про контроль за організованою злочинністю», за яким впроваджувалися спеціальні органи, завданням яких став захист осіб, які готові допомогти в розслідуванні злочину, дана програма включала фізичну, психологічну та матеріальну підтримку, в перші роки її впровадження вдалося захистити до сотні свідків. Більш ефективно програма почала розвиватися в період з 1975 по 1977 рік. За ці роки за захистом звернулося в середньому 900 свідків. Не зважаючи на безліч переваг даної програми, чітко простежувалися й її недоліки, адже недостатня матеріально-технічна база та кількість працівників могло забезпечити захист не більш як 350 свідків та здійснювався лише щодо «дуже важливих свідків, яким загрожує небезпека в результаті давання показань у справі з розслідування тяжкого злочину чи злочину вчиненого організованою злочинною групою» [2].

На вдосконалення програми, запровадженої 1970 року, 12 жовтня 1984 р. на черговому засіданні Конгресу США був прийнятий закон «Про посилення безпеки свідка», який мав на меті удосконалити наявну програму захисту, чітко визначивши коло заходів та механізмів їхньої реалізації, спрямованих на забезпечення безпеки свідків. Пізніше в 1990 р. був прийнятий новий Федеральний закон про права жертв злочину та реституції. Відповідно до якого застосовувалися:

- переселення на інше місце проживання та надання засобів необхідних для проживання;
  - видача нових документів;
  - зміна зовнішності;
  - виплата коштів пов'язаних з переїздом та облаштуванням на новому місці проживання;
  - допомога пов'язана з влаштуванням на роботу, а у деяких випадках з зміною професії;
  - особиста охорона та охорона житла, майна;
-

– у необхідних випадках, зміна документів та переселення в інший штат не лише свідка, а й його родичів [3].

З 1995 року свідок за допомогою спеціально створеної лінії зв'язку, має змогу дізнатися про координати місця відбування покарання та точну дату звільнення ув'язненого з місця відбування покарання.

Найбільше вдосконалення програми розпочалося, коли сформувалася Служба маршала, або (судового виконавця) США (*The US Marshal's Service*), яка здійснює переміщення особи на нове місце проживання, оформляє документи та допомагає з працевлаштуванням. Однак безпосереднє рішення про захист щодо певної особи приймає Генеральний прокурор США.

Окрім вище зазначеної служби, допомогу в забезпеченні захисту особи надає й адміністрація штату, яка здійснює підшукування відповідного житла та забезпечення його необхідними приладами та засобами. Сьогодні у сфері забезпечення захисту свідків працюють три організації:

1. Службу маршалів США, яка є центральним органом, який здійснює захист життя та здоров'я осіб не поміщених під варту свідків;
2. Міністерство юстиції США, яке забезпечує організацію та проведення операцій. Міністерство приймає рішення про переселення особи в інший штат, видачу документів;
3. Федеральне тюремне бюро – забезпечує захист свідків, які відбувають покарання в місцях позбавлення волі [4, с. 87–92].

Станом на 2019 рік, за весь час існування даної програми, вдалося захистити понад 19 000 осіб. Федеральна програма захисту свідків (*United States Federal Witness Protection Program / Witness Security Program / WITSEC*) була і залишається однією з найкращих програм у світі [5]. Сьогодні учасники цієї програми перші кілька років отримують матеріальну допомогу в розмірі 60–130 тис. дол. США на рік у середньому на людину [6, с. 194].

Впродовж 50 років існування Програми захисту свідків у США, вона набула значного вдосконалення та охоплює міцну систему заходів для забезпечення безпеки осіб, які допомагаючи правоохоронним органам та

органам суду, надаючи цінну інформацію про обставини кримінального правопорушення та причетність осіб, часто ставлять під загрозу не лише власне життя, а й життя своїх близьких родичів.

Використані джерела:

1. Gerald Shur founder witness protection program federal. La cosa nostra mafia died. URL: [Inquirer.com/obituaries/gerald-shur-founder-witness-protection-program-federal-la-cosa-nostra-mafia-mob-killing-died-dies-obituary-20200831.html](http://Inquirer.com/obituaries/gerald-shur-founder-witness-protection-program-federal-la-cosa-nostra-mafia-mob-killing-died-dies-obituary-20200831.html).

2. Гриньків О. Забезпечення безпеки учасників кримінального судочинства: становлення і розвиток в окремих зарубіжних країнах. *Право і суспільство*. 2007. № 4. С. 89 – 92.

3. Witness Security. U. S. Department of Justice. URL: <https://www.justice.gov/jm/jm-9-21000-witness-security>.

4. Орлеан А. Процедура забезпечення безпеки учасників кримінального провадження: адаптація законодавства України до європейських стандартів. *Актуальні проблеми правознавства*. 2016. Вип. 3 (7). С. 87 – 92.

5. Earley P., Shur G Witsec: Inside the Federal Witness Protection Program. Bantam Dell a Divison of Random House Inc. New York, 2003.

6. Серебрянський П. В. Порівняльно-аналітична характеристика правового регулювання застосування заходів безпеки до учасників кримінального процесу (зарубіжний досвід формування правової доктрини). *Право і суспільство*. 2016. № 3. С. 193 – 198.

---



**Сало Т.І.,**

здобувач освітнього ступеня «бакалавр»

факультету № 1 ПФПНП

*(Львівський державний університет внутрішніх справ)*

**Науковий керівник: Майстренко М.М.,**

старший викладач кафедри кримінального процесу та криміналістики

ПФПНП

кандидат юридичних наук

*(Львівський державний університет внутрішніх справ)*

## **ПОРУШЕННЯ ПРАВА ОСОБИ НА ЗАХИСТ ЯК ОЗНАКА НЕДОПУСТИМОСТІ ДОКАЗУ**

Кримінальне процесуальне законодавство в цілому, і інститут допустимості доказів зокрема є своєрідним механізмом обмежень держави на використання засобів доказування. Це нерозривно пов'язано із вимогою захищати особу, суспільство та державу від кримінальних правопорушень виключно в правовій формі. Формалізація процедури та визначені стандарти допустимості доказів забезпечують виконання одного із завдань кримінального провадження щодо здійснення швидкого, повного та неупередженого досудового розслідування та судового розгляду.

Істина у кримінальній провадженні в цілому, так само як і окремі факти встановлюються уповноваженими особами тільки шляхом кримінального процесуального доказування. Під час досудового розслідування і судового провадження збираються, перевіряються, оцінюються докази і на їх підставі приймаються й обґрунтовуються процесуальні рішення. Цим обумовлено те, що доведення має найбільшу питому вагу при вирішенні долі людини в кримінальному провадженні.

Статтею 87 Кримінального процесуального кодексу України (далі — КПК України) визначено, що докази які отримані внаслідок істотного порушення прав та свобод людини слід вважати недопустими. У ст. 89 КПК України зазначено, що за загальним правилом питання допустимості доказів суд вирішує під час оцінки доказів у нарадчій кімнаті під час ухвалення судового

рішення. Проте суд наділений повноваженнями визнати доказ недопустимим і під час судового розгляду з подальшими неможливістю або припиненням його дослідження в разі встановлення очевидної недопустимості такого доказу (ч. 2 ст. 89 КПК України). У зв'язку з цим ч. 3 ст. 89 КПК України сторонам кримінального провадження надано право під час судового розгляду подавати клопотання про визнання доказів недопустимими, в якому учасники також можуть наводити аргументи очевидної недопустимості, а суд повинен надати їм належну правову оцінку[1].

Серед істотних порушень прав людини закон визначає порушення права на захист. Зокрема, Конституцією України передбачається низка гарантій, однією із яких є право судового захисту, що передбачена статтею 55 Конституції України, згідно з якою права і свободи людини і громадянина захищаються судом. Це означає, що кожному гарантується захист прав і свобод у судовому порядку [2]. Наголошуємо, що право на захист гарантується Конституцією України як основним Законом нашої держави.

Порушення права на захист може полягати як у не пропонуванні обвинуваченому право на захист, так і у відмові особі у праві на захисника. Звернемося до судової практики стосовно порушення зазначеного права.

Місцевий суд засудив громадянина до двомісячного арешту за вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 15, ч. 1 ст. 185 КК. Апеляційний суд залишив вирок без змін. Зокрема, у вирокі мовилося про те, що особа визнається винним у тому, що перебуваючи в приміщенні магазину, він намагався таємно викрасти дві пляшки коньяку на загальну суму 277 грн, однак не довів свій умисел до кінця через незалежні від його волі причини .

Однак Верховний Суд в складі колегії Касаційного кримінального суду в постанові від 20 лютого 2020 по справі №360 / 2303/1 зазначив, що вирок суду першої інстанції та постанову суду апеляційної інстанції не відповідають вимогам кримінального процесуального закону, а вина особи не підтверджується доказами, які були безпосередньо розглянуті судами нижчих інстанцій в судових засіданнях. Серед численних порушень, які були допущені

---

як на досудовому розслідуванні, так і під час судових розглядів, суд звернув увагу на порушення прав людини на захист: «суд першої інстанції залишив поза увагою його відмову від послуг захисника Асєєва А.О. у зв'язку з ненаданням належної правової допомоги, чим порушив його право на захист» [3].

З огляду на викладене, суд дійшов висновку про те, що обвинувачений не користувався справжньою і ефективним захистом, як того вимагає Конвенція про захист прав людини і основних свобод, судовий процес щодо нього в суді першої інстанції відбувся несправедливо, в матеріалах провадження відсутні належні, допустимі і достатні докази вини особи у вчиненні інкримінованого кримінального правопорушення, що є істотним порушенням і тягне за собою скасування судових рішень.

Таким чином, суд зобов'язаний визнати істотним порушеннями прав і основоположних свобод, зокрема такі діяння: здійснення процесуальних дій, які потребують попереднього дозволу суду, без такого дозволу або з порушенням його суттєвих умов; отримання доказів унаслідок катування, жорсткого нелюдського або такого, що принижує гідність особи; порушення особи права на захист; отримання показань чи пояснень від особи, яка не була повідомлена про своє право відмовитися від давання показань та не відповідати на запитання, або їх отримання з порушенням його права; порушення права на перехресний допит.

Підсумовуючи слід зазначити, що будь-які докази отримані з порушенням особи права на захист повинні визнаватися недопустимими судом, у разі коли це право порушується під час отримання доказів. У разі коли особі під час допиту не надають право скористуватися захисником, то будь-які відомості отримані під час такого допиту повинні визнаватися судом недопустимими та не можуть бути використані проти особи. Саме тому порушення права на захист можливо відносити до ознак недопустимості доказів.

Використані джерела:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI в редакції від 17.03.2021 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>
  2. Конституція України від 28 червня 1996 р. (із змінами). URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80/page>.
  3. Вирок Верховного Суду в складі колегії Касаційного кримінального суду в постанові від 20 лютого 2020 по справі №360/2303/1 URL: [https://verdictum.ligazakon.net/document/87857789?\\_ga=2.225889747.872477883.1622794997-2117746208.1622794997](https://verdictum.ligazakon.net/document/87857789?_ga=2.225889747.872477883.1622794997-2117746208.1622794997).
-

### **РОЗДІЛ 3. РЕАЛІЇ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ГЕНДЕРНОГО МЕЙНСТРИМІНГУ У СФЕРІ КРИМІНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ**

**Лісіцина Ю.О.**

доцентка кафедри кримінально-правових дисциплін  
Інституту права,  
Кандидат юридичних наук, доцент  
(*Львівський державний університет внутрішніх справ*)

#### **ГЕНДЕРНИЙ ПІДХІД В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ : ІСТОРИЧНИЙ АСПЕКТ**

Теорія та практика вдосконалення кримінального законодавства і профілактики правопорушень, збагатилась низкою оригінальних ідей, досліджень на базі соціології, психології та інших наукових дисциплін. До числа таких ідей можна віднести і використання гендерного підходу в сучасних наукових дослідженнях в галузі юриспруденції. Даний підхід дозволяє краще дослідити проблеми, що пов'язані з особистістю людини, як в цілому, так і особистості злочинця, визначити особливості та в майбутньому, відобразити їх в законодавстві з метою дотримання законодавчо закріплених принципів рівності, гуманізму та справедливості.

Поняття «гендер» характеризує сукупність соціальних та культурних норм, які суспільство нав'язує виконувати людям в залежності від їх біологічної статі. В останнє десятиліття, у зв'язку із пробудженням інтересу до гендерної проблематики, аналіз науки з точки зору жіночого та чоловічого начал стають все більш актуальними.

В загальному, гендерний підхід передбачає аналіз і процес врахування соціально-культурних, статевих, поведінкових, сімейних та інших розбіжностей суб'єктів, що обумовлені соціальними, культурними, економічними умовами життя суспільства на певному етапі його розвитку.

Слід зауважити, що практично усі суспільні дисципліни стали проводити відмінності між статтю та гендером. Проте, кримінальне право протягом довгого періоду не розглядалось з позиції гендерного підходу.

Як зазначає Л.М. Завадська, серед причин незастосування гендерного підходу в кримінально-правовій сфері можна навести: 1) для більшості людей кримінальне право не являється правом «повсякденного використання»; 2) гендерна асиметрія в нормах кримінального права не має, як правило явно дискримінаційного характеру ні за статевою ознакою, ні за ознакою сімейного статусу; 3) відсутність в основоположних міжнародно-правових документах хоча б згадки про ту групу суспільних відносин, що регулюються кримінальним правом [1, с. 176].

Враховуючи, той факт, що частина кримінально-правових заборон подібні до моральних заборон, колишні злочини в одну епоху, переходили в розряд тих, що заслуговували лише морального осуду.

Прикладом такого діяння, в якому яскраво простежується гендерна асиметрія є перелюбство – подружня зрада.

Відповідальність за цей злочин, ще з давніх часів в кримінальному праві різних держав несли заміжня жінка та її коханець.

За такий злочин законами Ману (Індія), Афін, Риму та Єгипту передбачалась смертна кара. За законами XII таблиць, чоловік, який застав дружину на місці злочину, міг її вбити. За законами вавилонського царя Хаммурапі, жінку, яку застали лежачою з іншим чоловіком та такого чоловіка зв'язували і кидали в воду [2].

Заборона на вбивство дружини та її коханця з'явилась лише при Юлії Цезарі, проте, після падіння античного світу покарання за зраду знов посилили [3, с.299]. І лише на початку Нового часу смертна кара за подружню зраду стала застосовуватись лише в особливих випадках, а основними видами покарання за даний злочин були публічна помста, обезчещення та штрафи.

За Військовим артикулем Петра I 1715 р. по різному каралось перелюбство одруженого чоловіка та заміжньої жінки, а також перелюбство,

---

коли одна зі сторін не була в офіційному шлюбі [4, с. 194]. Відповідно до Уложення 1903 р. перелюб карався арештом, поміщенням у виправний дім і церковним покаанням, проте в особливих випадках, наприклад з дитиною, могла назначатись каторга на строк не менше 10 років.

В кримінальному законодавстві радянського періоду подібне кримінальне правопорушення було відсутнє, і зараз в більшості розвинутих держав включаючи Україну, перелюб відноситься до сфери моральних устоїв.

Проте, можна з точністю казати, що низці діянь, що закріплені в кримінальному праві була притаманна гендерна асиметрія. До прикладу, в Руській правді за вбивство чоловіка передбачалась віра – 40 гривень, тоді як за вбивство дружини – полвіри – 20 гривень [5, с. 317]. В даному випадку простежується характерна різниця кримінально-правової охорони чоловіків та жінок. Разом з тим, честь жінки оцінювалась високо: за заподіяння удару жінці, заміжній чи незаміжній, призначався штраф, нарівні з вірою за вбивство вільної людини.

Згідно Соборному уложенню 1649 р., за вбивство чоловіка передбачалось покарання у вигляді закопування в землю. Проте, передбачалась відтермінування покарання для вагітних жінок, але регулювалось таке із притаманною того часу жорстокістю: до пологів до жінок застосовувалось тримання під вартою, а після – призначене покарання застосовувалось без можливості його змінити. Натомість, вбивство чоловіком своєї дружини, як окремий вид вбивства не виокремлювався. Разом з тим, як і в Руській правді, Соборне уложення образу жінки визнавало тяжким злочином проти честі [6].

Клеймування засуджених жінок, поряд із особами. Що досягли 70-ти років були відмінені в 1845 р. Уложенням про покарання кримінальних та виправних. А в 1863 р. з покращенням положення засуджених, під впливом реформ того часу, були відмінені тілесні покарання для жінок.

Підсумовуючи викладене, слід зазначити, що гендерний підхід існував в кримінальному праві протягом століть, відображаючи певні соціально-культурні умови розвитку суспільства. Безпосередньо, поняття гендерного

підходу не існувало, проте відповідні особливості і розбіжності суб'єктів враховувалось на законодавчому рівні.

#### Використані джерела:

1. Завадская Л.Н. Гендерная экспертиза российского законодательства. Москва : ИЗДАТЕЛЬСТВО БЕК, 2001. 272 с.
2. Законы вавилонского царя Хаммурапи. URL: <http://www.hist.msu.ru/ER/Text/hammurap.htm>. (дата звернення: 31.05.2021 р.).
3. Сорокин П. Преступление и кара, подвиг и награда. СПб., 1999. 834 с.
4. Титов Ю.П. Хрестоматия по истории государства и права России : учеб. пособие. – М., 1997. 410 с.
5. Владимирский-Буданов М.Ф. Обзор истории русского права. Ростов на Дону, 1995. 699 с.
6. Соборное Уложение 1649 г. URL: <http://www.hist.msu.ru/ER/Text/1649.htm> . (дата звернення: 31.05.2021 р.).

**Романцова С.В.,**  
доцент кафедри кримінально-правових дисциплін  
Інституту права  
кандидат юридичних наук  
(Львівський державний університет внутрішніх справ)

## **КІБЕРНАСИЛЬСТВО ЯК ВИД ДОМАШНЬОГО НАСИЛЬСТВА**

Домашнє насильство – це не сімейна справа, не спосіб виховання, не специфічний вияв любові, це кримінальне правопорушення, яке вчиняється у кожній третій родині в Україні. У зв'язку з карантинном ситуація загострилась, коли кривдники і жертви вимушено опинились у закритому просторі. За 2020 рік кількість звернень з приводу домашнього насильства зросла більш ніж у два рази. Однак, це світова тенденція і представники ООН називають її пандемією домашнього насильства під час пандемії.

---



Щороку в Україні потерпає від домашнього насильства близько 1,8 млн. жінок, від 1 до 3 мільйонів дітей стають його свідками чи жертвами.

Хоча Законом України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» від 7 грудня 2017 року передбачено чотири види домашнього насильства[1], а аналіз судової практики, підтверджує вчинення кривдниками систематичного фізичного, психологічного, економічного та сексуального домашнього насильства.

Одна з ознак нашої реальності – кримінальні правопорушення все частіше переходять в цифрову мережу, не виключенням є і домашнє насильство.

Кібернасильство — це використання технологій для знущання, залякування або переслідування партнера. Часто така поведінка є формою словесного або емоційного насильства, що здійснюється в Інтернеті.

Проявами домашнього кібернасильства є цілком повсякденні речі, на які не завжди дружини(чоловіки), дівчата(хлопці), а особливо, під час періоду романтичних стосунків, не звертають увагу. Водночас, особа піддається такому насильству якщо її партнер:

- указує на те, з ким ви можете бути друзями у мережі, а з ким ні;
- надсилає вам негативний, образливий та погрозуючий контент;
- використовує додатки, щоб стежити за вами;
- принижує вас у своїх публікаціях;
- тисне на вас, щоб ви відправили своє оголене фото;
- змушує вас дати усі паролі від ваших профілів;
- прагне постійно підтримувати зв'язок по телефону;
- регулярно перевіряє ваші повідомлення, дзвінки, фотографії.

При проведенні анонімного опитування 65 респонденток, 75% з них, зазначили, що у стосунках з партнером присутні прояви кібернасильства.

Справа *Vuturugă v. Romania*[2, с. 16-18] (11 лютого 2020) – перша справа про кібернасильство як форму домашнього насильства над жінками Європейського суду з прав людини. Заявниця скаржилася на насильницьку поведінку свого колишнього чоловіка, але кримінальне провадження було

припинено національним судом, головним чином на підставі того, що його поведінка була недостатньо серйозною, щоб кваліфікуватись як правопорушення. Більше того, влада не розглядала справу з точки зору домашнього насильства.

У ході цього провадження заявниця вимагала електронний огляд сімейного комп'ютера, стверджуючи, що її колишній чоловік протиправно оглядав її електронні сторінки, включаючи акаунт у Facebook, і робив копії її розмов, приватних документів та фотографій. Але національні органи відхилили скаргу з формальних підстав, не вважаючи оскаржувані дії складовою насильства.

У своєму рішенні ЄСПЛ нагадав, що домашнє насильство не сприймається обмежено лише як акти фізичного насильства, а воно включає, серед іншого, психологічне насильство чи цькування. Крім того, кібернасильство в даний час визнається аспектом насильства над жінками та дівчатами і може приймати різні форми, включаючи вторгнення в комп'ютер жертви, а також доступ до, обмін та маніпулювання даними та зображеннями, включаючи особисті дані: «В контексті домашнього насильства кіберспостереження часто здійснюють інтимні партнери».

Отже, ЄСПЛ погоджується із аргументом заявниці, що такі дії, як моніторинг, доступ чи збереження кореспонденції подружжя без права на це, мають бути враховані, коли національні органи розслідують факти домашнього насильства.

Загалом в цій справі було знайдено порушення позитивних зобов'язань держави за статтями 3 і 8 Конвенції.

Отже, на сьогодні виникла потреба у визначені поняття, форм прояву, встановлені відповідальності, визначенні заходів протидії та запобігання, одночасно закріплені у законодавстві кібернасильства як виду домашнього насильства.

Використані джерела:

1. Про запобігання та протидію домашньому насильству: Закон України від 7 грудня 2017 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-19#Text>

---

2. Огляд рішень Європейського суду з прав людини (2020). Рішення за період із 01.01.2020 по 24.12.2020 / Відпов. за вип.: О. Ю. Тарасенко, Д. П. Мордас, Р. Ш. Бабанли. Київ, 2021. С. 96.

**Івашків Ю.В.,**

здобувач освітнього ступеня «бакалавр»

Інституту права

*(Львівський державний університет внутрішніх справ)*

**Науковий керівник: Лісіцина Ю.О.,**

доцент кафедри кримінально-правових дисциплін

Інституту права

кандидат юридичних наук, доцент

*(Львівський державний університет внутрішніх справ)*

## **ДОТРИМАННЯ ПРИНЦИПУ ГЕНДЕРНОЇ РІВНОСТІ В УМОВАХ COVID-19**

Прагнення України до розвитку та створення демократичного суспільства започатковує нові засади громадянської організації, що виражаються через поширення та закріплення принципу рівності жінок та чоловіків у всіх аспектах нашого життя. Важливого значення набуває саме діяльність державної структури, оскільки її політика спрямована на забезпечення рівних можливостей між жінками та чоловіками, з урахуванням міжнародних актів, з метою формування національного гендерного законодавства. Це, зокрема, «Загальна декларація прав людини», «Міжнародний пакт про громадянські і політичні права», Конвенція ООН «Про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок» та інші.

Держава з кожним роком дедалі більше спрямовує свою політику на розвиток у даній сфері, зокрема, на створення ефективного законодавства, що діятиме як механізм захисту від дискримінації.

Варто звернути увагу на прийняття такого важливого акту, як Закон України «Про забезпечення рівних прав і можливостей жінок і чоловіків» від 08.09.2005 року, метою якого є досягнення паритетного становища жінок і чоловіків у всіх сферах життєдіяльності суспільства шляхом правового забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, ліквідації

---

дискримінації за ознакою статі та застосування спеціальних тимчасових заходів, спрямованих на усунення дисбалансу між можливостями жінок і чоловіків реалізовувати рівні права, надані їм Конституцією і законами України [1].

Позитивним кроком у створенні нормативно-правової бази, на мою думку, стало утворення Комісії з питань координації взаємодії органів виконавчої влади щодо забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків та затвердження відповідного Положення про Комісію з питань координації взаємодії органів виконавчої влади щодо забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків у вересні 2020 року. Згідно з Положенням, метою даної тимчасової комісії визначено забезпечення узгоджених дій органів виконавчої влади з питань проведення єдиної державної політики, спрямованої на досягнення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків у всіх сферах життя суспільства [2].

З впевненістю можна сказати, що поступово уряд формує законодавство для реалізації задуманих планів, підштовхуючи суспільство до боротьби з гендерними стереотипами.

Проте, сьогоднішня вимогає не лише міцної бази із законодавчим підґрунтям, а й уміння вносити корективи та підлаштовуватися під виклики для забезпечення рівних умов життя для усіх верств населення.

З поширенням пандемії COVID-19, ми можемо спостерігати за тим, що в нашій державі гендерна політика має малозначні та суперечливі результати в сьогоднішній день. Звичайно, що дане явище, як пандемія, не є першопричиною нерівності, проте спричиняє погіршення та посилення дискримінації у системі та поряд із панівною економічною структурою обмежує у боротьбі проти такої дискримінації.

Жінки, зокрема з найвразливіших груп (безробітні, літні жінки, жінки, які виховують дітей самостійно), зазнають найбільших утисків та втрат в аспекті економічного забезпечення та погіршення здоров'я.

Внаслідок запровадження карантинних заходів, високих збитків зазнали працівники таких сфер: підприємства роздрібної торгівлі, готельно-туристичного сектору, ресторанного бізнесу, сфера освіти та салонів краси, фінансова і страхова діяльність, сфера мистецтва, спорту та культури. Оскільки, жінки становлять більшість штатних працівників даних підприємств та в більшості займають керівні посади, то й зниження прибутків є надзвичайно поширене [3].

Попри всі старання започаткувати власну справу жінкам в Україні важче розпочати бізнес через відсутність доступу до ресурсів, оскільки «слабкій статі», як правило, немає чого надати під заставу [4].

Вищезазначена інформація вказує на те, що запровадження та обмеження жінок у розвитку бізнесу та можливості заробляти на життя призвело до збільшення кількості безробітних на ринку праці. Аналізуючи статистику, оприлюднену на офіційному сайті Львівського обласного центру зайнятості, показник зареєстрованих безробітних жінок у січні 2021 року на 196,9 % більший у порівнянні з показником у минулому році. Відсоткова різниця чоловічого показника становить 165,9 % [5].

Треба зазначити, що в галузях, де сконцентрована жіноча праця, середньомісячна зарплата становить близько 6 983 тис-у сфері освіти та науки, 5 568 тис. в сфері громадського харчування, а заробітна плата чоловіків у сфері транспорту становить 10 206 тис. [6]. Значний гендерний розрив в оплаті спричиняє труднощі жінок у подоланні кризи з відсутністю можливості утворити «фінансовий запас».

Вимушена ізоляція та слабкий соціальний захист призводить до збільшення проявів домашнього насильства. За аналітичним звітом, опублікованим на фейсбук сторінці Національної гарячої лінії з попередження домашнього насильства, торгівлі людьми та гендерної дискримінації «Ла Страда Україна», кількість звернень щодо домашнього насильства під час карантину стрімко зростає. За місяць карантину (12 березня – 12 квітня 2020) на Національну гарячу лінію з попередження домашнього насильства, торгівлі

---

людьми та гендерної дискримінації надійшло 2 051 звернення стосовно домашнього насильства. Для порівняння: за лютий надійшло 1 273 звернення. 86,6% – це звернення від жінок [7].

У річному звіті на офіційному сайті Національної поліції оприлюднено дані, які свідчать про те, що у 2020 році поліція отримала майже 209 тисяч заяв про вчинення домашнього насильства, тобто по 570 повідомлень щодоби. Це на 47% більше ніж у 2019 році. [8]

Вважаю, що задля ефективного врегулювання проблематики домашнього насильства під час пандемії, уряду варто спрямувати свою діяльність в наступних аспектах:

- розповсюджувати всіма можливими каналами інформацію щодо кроків, які допоможуть впоратися із проявами домашнього насильства під час ізоляції;

- поширювати інформацію для кривдників, про те, що домашнє насильство є кримінально-караним діянням, за яке передбачено відповідальність;

- спрямувати додаткове фінансування суб'єктам, які надають медичну та психологічну допомогу жертвам насильства;

- забезпечити належний соціальний захист жінкам та дітям, які потерпають від домашнього насильства, а також всіма можливими способами спрямовувати діяльність на виявлення потерпілих в умовах карантину.

Оскільки жінки становлять більшість медичного та допоміжного персоналу, виконують доглядову працю, забезпечують догляд за дітьми у дитсадках, школах та спеціальних медичних та виховних закладах, вони зазнають більшого ризику захворіти. Для зменшення випадків зараження даних осіб, ефективності налагодження їхнього соціального захисту, своєчасного лікування та реабілітації варто налагодити забезпечення засобами індивідуального захисту, запровадити страхування державних працівників на випадок інфікування коронавірусом, забезпечити вчасні виплати пенсій та заробітних плат.

Отже, криза, підсилена пандемією, завдала ще більшого удару в боротьбі за встановлення рівності між усіма категоріями суспільства. Скорочення сфери

фінансування, погіршення фінансового становища сім'ї, втрата роботи спричиняє у чоловічої статі болісні переживання, депресію та асоціальну поведінку, що відбивається на стосунках із дружиною та дітьми (збільшення випадків домашнього насильства, розлучень). Жінки в свою чергу, прийняли удар збільшення домашніх обов'язків, наглядової праці, скорочення місць праці, зменшення фінансової підтримки чоловіків. А в окремих випадках через соціальну ізоляцію жінки потерпають від домашнього насильства або ж взагалі стають агресорами, як результат нестабільного соціального та фінансового захисту та забезпечення.

#### Використані джерела:

1. Про забезпечення рівних прав і можливостей жінок і чоловіків: Закон України від 08 вересня 2005 р. № 2866-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2866-15#Text> (дата звернення: 20.05.2021 р.).
  2. Про утворення Комісії з питань координації взаємодії органів виконавчої влади щодо забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків : Постанова Кабінету Міністрів України від 02 верес. 2020 р. № 784. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/784-2020-%D0%BF#n46>. (дата звернення: 20.05.2021 р.).
  3. Жінки і чоловіки в Україні. Статистичний збірник. Київ: Державна служба статистики, 2019. URL: [http://www.ukrstat.gov.ua/druk/publicat/kat\\_u/2019/zb/12/zb\\_ru1ch2019.pdf](http://www.ukrstat.gov.ua/druk/publicat/kat_u/2019/zb/12/zb_ru1ch2019.pdf). (дата звернення: 20.05.2021 р.).
  4. Доповідь про виконання Україною Конвенції ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок. Восьма періодична доповідь. Міністерство соціальної політики України. Фонд народонаселення ООН. Київ, 2014. URL: <https://ukraine.unfpa.org/sites/default/files/pubpdf/CEDAW%20report%20ukr.pdf>. (дата звернення: 20.05.2021 р.).
-



5. Аналітична та статистична інформація Львівського обласного центру зайнятості. URL: <https://lviv.dcz.gov.ua/analitics/65>. (дата звернення: 20.05.2021 р.).

6. Аналітичний центр Національної гарячої лінії з попередження домашнього насильства, торгівлі людьми та гендерної дискримінації «Ла Страда Україна». URL: Електронний ресурс: <https://www.facebook.com/lastradaukraine/> (дата звернення: 20.05.2021 р.).

7. Звіт Національної поліції України про результати роботи у 2020 році. URL: [https://www.npu.gov.ua/assets/userfiles/files/zvity/zvit-npu-za-2020-rik\\_com.pdf](https://www.npu.gov.ua/assets/userfiles/files/zvity/zvit-npu-za-2020-rik_com.pdf) (дата звернення: 20.05.2021 р.).

**Литвин Е.В.,**

здобувач освітнього ступеня «бакалавр»

факультету №1 ПФПНП

(Львівський державний університет внутрішніх справ)

**Науковий керівник: Майстренко М.М.,**

ст. викладач кафедри кримінального процесу та криміналістики ПФПНП

кандидат юридичних наук

(Львівський державний університет внутрішніх справ)

## **РЕАЛІЇ ГЕНДЕРНОГО МЕЙНСТРИМІНГУ У СФЕРІ КРИМІНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ**

Гендерна рівність є одним із принципів забезпечення прав людини, основою демократичного розвитку окремих держав та світової спільноти в цілому. Наразі вона сприймається здебільшого як рівність прав і свобод чоловіків і жінок, хоча має більш глибоку основу та має передбачати рівні можливості в питаннях реалізації прав і свобод, а не їх декларування: доступ до публічної служби, рівні умови оплати праці, можливості просування по службі (кар'єрного зростання) тощо. Гендерний мейнстрімінг у сфері кримінальної юстиції дозволяє врахувати потреби, інтереси та досвід чоловіків і жінок під час розроблення, реалізації, моніторингу та оцінки заходів, програм тощо в усіх аспектах організації й діяльності органів кримінальної юстиції та забезпечити репрезентативність їх діяльності.

Проблеми гендерної рівності працівників органів кримінальної юстиції України тривалий час не піднімалися в наукових колах, як такі, що не відповідають потребам часу, хоча їх реальна актуальність є і залишається незаперечною. Але світові тенденції розвитку країн за останнє десятиріччя були ознаменовані значними зрушеннями у питаннях розуміння рівності потенційних можливостей чоловіків і жінок у системі функціонування органів виконавчої влади, в тому числі й органів кримінальної юстиції, що викликало жваві наукові дискусії і у вітчизняних науковців. Зокрема, проблеми гендерної рівності в органах державної влади в цілому піднімали у своїх наукових дослідженнях такі науковці як І.П. Андрусак, О.М. Бандурка, М.М. Білинська С.М. Гусаров, Н. В, Камінська, М. М. Свешнікова та інші. Але їх наукові стали лише поштовхом подальших наукових дискусій, хоча були мало реалізовані у практичному житті.

Взагалі протягом тривалого часу відношення до присутності жінок в системі органів кримінальної юстиції було неприйнятним. Жінка, незалежно від рівня та якості отриманої освіти, досить часто взагалі не сприймалася як потенційно якісний працівник відповідної системи органів. Але світові процеси глобалізації та інтеграції супроводжуються розширенням можливостей жінок і чоловіків, подоланням проявів професійної дискримінації, гендерної сегрегації праці, нерівної оплати праці, гендерно обумовленого насильства тощо. Вони не оминають сфери публічної служби, національної безпеки й оборони тощо. Тому важливо аналізувати та запроваджувати кращі досягнення світового досвіду розвитку гендерного мейнстрімінгу у сфері кримінальної юстиції [1].

Для українського суспільства жінка-поліцейський, жінка-військовий чи водій тролейбуса або вантажівки, чоловік-психолог в Національній поліції вже не є соціальним феноменом, проте й досі суспільство гостро реагує на такий вибір людей, оскільки вони не відповідають тим соціальним ознакам та очікуванням, які протягом тривалого часу були притаманні лише чоловікам або лише жінкам [2, с. 104]. Відповідно виконання службових обов'язків в органах кримінальної юстиції, які часто уособлюються винятково з роботою в

---

маргінальних групах, із засудженими, з людьми, які перебувають у конфлікті з законом – важко пов'язати із жінкою. Це зовсім не означає, що жінки не працюють в цій системі органів. Але їх можливості робити в таких органах кар'єру, просуватися по службі, займати керівні посади, отримувати відзнаки, класні чини чи військові звання є й до сьогодні досить обмеженими.

Для подолання проблем гендерної нерівності в органах кримінальної юстиції зокрема 13 лютого 2020 року між Міністерством внутрішніх справ України та консорціумом «NIRAS» SwedenAB (проект «Гендерне бюджетування в Україні») був підписаний Меморандум про співпрацю [3, с. 13]. На виконання Національного плану дій з виконання рекомендацій, викладених у заключних зауваженнях Комітету ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок до восьмої періодичної доповіді України про виконання Конвенції про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок на період до 2021 р. Міністерством соціальної політики розроблено проект Типового положення про радника з питань забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, яким відповідним радникам надано повноваження щодо формування та реалізації державної політики з питань забезпечення гендерної рівності, запобігання та протидії домашньому насильству, насильству за ознакою статі та забезпечення застосування гендерних підходів у діяльність органів виконавчої влади/ місцевого самоврядування у процесі децентралізації.

Реальними проблемами впровадження гендерної політики в діяльність органів кримінальної юстиції є такі:

- відсутність достатньої кількості спеціалістів з питань гендерної рівності в органах кримінальної юстиції, що негативно впливає на динаміку виконання завдань, визначених перед системою зазначених органів.

- недосконалий інституційний механізм реалізації гендерної політики, що уповільнює здійснення ефективної координації та системної імплементації гендерної політики в діяльність органів кримінальної юстиції.

- винятково бюджетне фінансування реалізації гендерної політики, що спричиняє звуження переліку заходів, спрямованих на виконання національних

та міжнародних документів і досягнення гендерної рівності в органах кримінальної юстиції.

- недостатній розвиток гендерних процедур набору та заохочення роботи персоналу, який призводить до того, що жінки мають незначну підтримку в розвитку їхньої спроможності й лідерства.

- гендерні стереотипи та дискримінація (жінки можуть оформлювати декретну відпустку та лікарняний по догляду за дитиною, жінки є фізично слабшими, чоловіки більш витривалі та стресостійкі тощо).

- потреба в постійному вдосконаленні законодавчої бази відповідно до сучасного розвитку гендерної політики на міжнародній арені.

- відсутність інтегрованого уніфікованого підходу щодо системної та належної підготовки тренінгів із питань забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, протидії дискримінації за ознакою статі, сексуальним домаганням, застосування позитивних дій та інших питань забезпечення гендерної рівності й розвитку гендерної компетентностей працівників органів системи тощо.

- відсутність умов для поєднання персоналом своєї роботи з сімейними та професійними обов'язками тощо [1, с. 14].

Проте досвід зарубіжних країн показує, що гендерна рівність у системі органів юстиції в цілому є перспективним напрямком розвитку органів кримінальної юстиції та має ряд переваг.

Підсумовуючи вище викладене, можна стверджувати, що проблеми гендерної рівності в органах юстиції ще протягом певного часу не втратять своєї актуальності. Проте якісна організація фахової підготовки кадрів, розширення участі жінок у зміцненні правопорядку, удосконалення системи захисту осіб, які стали об'єктами гендерних конфліктів (ідентифікація, створення системи допомоги, інформування про неї, забезпечення таємниці звернення за допомогою тощо) є пріоритетними напрямками сучасних реформ, що мають місце в системі органів кримінальної юстиції.

---

Використані джерела:

1. Забезпечення гендерної рівності: проблеми теорії та практики : навч. посіб. / за ред. Н. Камінської. Київ, 2018. 285 с.
2. Камінська Н. В., Чернявський С. С., Перунова О. С. Забезпечення гендерної рівності в системі МВС та інших центральних органів виконавчої влади: лекція. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2020. 31 с.
3. Про затвердження Державної соціальної програми забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків на період до 2021 року : постанова Кабінету Міністрів України від 11 квіт. 2018 р. № 273. Урядовий кур'єр. 2018. № 85.

**Нагірняк О.Д.,**

здобувач освітнього ступеня «бакалавр»

Інституту права

*(Львівський державний університет внутрішніх справ)*

**Науковий керівник: Лісіцина Ю.О.,**

доцент кафедри кримінально-правових дисциплін

Інституту права

кандидат юридичних наук, доцент

*(Львівський державний університет внутрішніх справ)*

**ДОМАШНЄ НАСИЛЬСТВО: ПОНЯТТЯ, ФОРМИ ПРОЯВУ,  
СТАТИСТИКА**

Домашнє насильство – це одне із найбільш латентних кримінальних правопорушень в Україні, про яке відомо всім, однак ніхто, у той же час, про нього і не знає. Майже завжди воно приховане за ширмою: «приватна справа» та «чужа сім'я – свої порядки». Тим паче такий вид діяння не визнавався кримінально караним і не був кваліфікуючою ознакою у вчиненні кримінального правопорушення. .

Домашнє насильство – це проблема не тільки України. Якщо коротко проаналізувати законодавчий досвід інших країн, то можна виокремити, що за даними Організації економічного співробітництва та розвитку за 2019 рік,

законодавство жодної з країн світу не захищає повністю жінок від домашнього насильства, а в деяких державах це взагалі не є кримінальним правопорушенням (Екваторіальна Гвінея, Росія).

Однак, XXI ст. внесло свої корективи у боротьбу із домашнім насиллям, і на щастя, така тенденція не оминула і Україну. Ситуація змінилась із ратифікацією Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами від 11.05.2011 року та прийняттям Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» № 2229-VIII від 07.12.2017 року.

Відповідно до цього Закону домашнє насильство – це діяння (дії або бездіяльність) фізичного, сексуального, психологічного або економічного насильства, що вчиняються в сім'ї чи в межах місця проживання або між родичами, або між колишнім чи теперішнім подружжям, або між іншими особами, які спільно проживають (проживали) однією сім'єю, але не перебувають (не перебували) у родинних відносинах чи у шлюбі між собою, незалежно від того, чи проживає (проживала) особа, яка вчинила домашнє насильство, у тому самому місці, що й постраждала особа, а також погрози вчинення таких діянь [1].

Водночас набув чинності Закон України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами» від 6 грудня 2017 р. № 2227-VIII, що закономірно призвело до появи довгоочікуваної ст. 126<sup>1</sup> Кримінального кодексу України (КК України).

Зокрема, за 2019 рік винесено 226 вироків судів першої інстанції з кваліфікацією за ст. 126<sup>1</sup> КК України. Кількість осіб, щодо яких винесено вирок – 224 (із них 214 – чоловіки, 10 – жінки). Найчастіше за все це матері кривдників або ж їх дружини та діти [2].

Якщо дефініція «домашнього насильство», що зазначена вище описує загальні дії, пов'язані із домашнім насильством, то нова стаття (КК України)

---

визначає об'єктивну сторону, об'єкт, потерпілого, суб'єкта та суб'єктивну сторону даного кримінального правопорушення.

Домашнє насильство, тобто умисне систематичне вчинення фізичного, психологічного або економічного насильства щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах, що призводить до фізичних або психологічних страждань, розладів здоров'я, втрати працездатності, емоційної залежності або погіршення якості життя потерпілої особи [3].

Обидва терміни демонструють єдність у описі форм прояву домашнього насильства, а тому варто їх розібрати детальніше:

1. Психологічне насилля проявляється у таких діях: умисне словесне приниження при свідках або без них; шантаж щодо відмови у разі невиконання якихось умов жертвою надання їй допомоги; примушування до звітування про усі свої дії та вчинки; погроза учинити самогубство зі сторони суб'єкта злочину, щоб добитись бажаного результату; обмеження або перешкодження спілкуванню із друзями, рідними, знайомими, заборона виходу із дома (ізоляція); погроза фізичної розправи у разі непокори; вчинення інших дій, що передують фізичному насильству і мають на меті здійснити психологічний тиск.

2. Фізичне (застосування фізичної сили, при чому як із завданням шкоди здоров'ю жертви, так і без неї; відмова у наданні допомоги хворому або перешкодження їм зверненню за допомогою; додавання без відома жертви до їжі та напоїв речовин, що отруюють або одурманюють; примус жертви стосовно вільного пересування – зв'язування, замикання тощо; примус вживати небезпечні для людини речовини, в тому числі наркотики, алкоголь тощо).

3. Економічне насильства – це ноу-хау для українського кримінального законодавства. Сюди входить: заборона або обмеження можливості, права обирати вид роботи, навчання або ж кар'єрного зросту; навмисне пошкодження майна інших осіб задля залякування жертви; позбавлення можливості іншої

людини у задоволенні базових потреб; примушування до звітування про всі витрачені кошти та необхідності отримання нових тощо).

4. Сексуальне насильство (примус позбутись небажаної дитини, до сексуальних стосунків всупереч бажання іншої людини; примус до зайняття проституцією, участі у порнозйомках; примус до зайняття статевим актом з іншими особами задля задоволення статевого бажання суб'єкта злочину, підбурювання до примусу до статевого акту всупереч бажанню людини тощо).

Відповідно до даних дзвінків на Національну гарячу лінію з попередження домашнього насильства, торгівлі людьми та гендерної дискримінації за 2019 рік кількість вхідних дзвінків, у яких основним видом насилля є психологічне насильство являє собою 42,5% від загальної кількості дзвінків за видами насильства. Такий показник є стабільним і переважним серед інших щороку. На щастя, і на жаль, фізичне насильство займає у загальній відсотковій кількості дзвінків друге місце – 30,4%, економічне насильство – 18,6%, сексуальне – 8,5% [2].

Кожний із показників росте із кожним роком, що характеризує позитивну тенденцію довіри жертв домашнього насильства до держави.

За 2020 рік у Національній поліції було відкрито 2 212 кримінальних проваджень за кваліфікацією домашнє насильство, з яких 1 813 закрито із винисенням обвинувального акту [4].

За січень 2021 року таких справ було відкрито 328, а винесено обвинувальних вироків 170 [5]. При таких тенденціях кількість кримінальних проваджень за ст. 126<sup>-1</sup> за 2021 буде на 177,6% більше, ніж за попередній звітній рік. Ситуація двозначна, адже рівень відкритості обговорення домашнього насильства породжує рішучість у жертв домашнього насильства через що показник і зростає, однак не може не лякати скільки осіб страждають від надмірної агресії від найрідніших для себе людей.

Варто пам'ятати, що проблема домашнього насильства – це не особиста справа кожної сім'ї, а проблема всієї країни. Саме сім'я – це первинний інститут розвитку людини та благополуччя, і якщо найперша ланка вже

---



функціонує погано, то і у подальшому девіації будуть виникати й на інших етапах.

Використані джерела:

1. Про запобігання та протидію домашньому насильству : Закон України від 07.12.2017 № 2229-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-19/conv#пб>. (дата звернення 01.05.2021).

2. Моніторинг ситуації реагування системи правосуддя на вчинення домашнього насильства та насильства за ознакою статті: 2019 за авторством к.ю.н. Ю.В. Аносова, д-р А. Капур, д-р філософії в галузі права М.М. Легенька, К.В Черепача за участю Бороздіної К.А., Кривуляк А.О. № 2 від 29.07.2020 року. URL: <https://www.dcaf.ch/sites/default/files/publications/documents/Ukrainian%202019%20PRAVO%20Monitoring%20report.pdf>. (дата звернення 01.05.2021).

3. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>. (дата звернення 01.05.2021).

4. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення за січень-грудень 2020 року, затверджений Наказ Генерального прокурора від 30 червня 2020 року №299 за погодженням з Держстатом. URL: [https://www.gp.gov.ua/ua/stat\\_n\\_st?dir\\_id=114140&libid=100820&c=edit&\\_c=fo](https://www.gp.gov.ua/ua/stat_n_st?dir_id=114140&libid=100820&c=edit&_c=fo). (дата звернення 01.05.2021).

5. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення за січень 2021 року, затверджений Наказ Генерального прокурора від 30 червня 2020 року №299 за погодженням з Держстатом. URL: [https://www.gp.gov.ua/ua/stat\\_n\\_st?dir\\_id=114368&libid=100820&c=edit&\\_c=fo](https://www.gp.gov.ua/ua/stat_n_st?dir_id=114368&libid=100820&c=edit&_c=fo). (дата звернення 01.05.2021).

**Шукалович Б.В.,**  
здобувач освітнього ступеня «бакалавр»  
Інституту права  
(Львівський державний університет внутрішніх справ)  
**Науковий керівник: Лісіцина Ю.О.,**  
доцент кафедри кримінально-правових дисциплін  
Інституту права  
кандидат юридичних наук, доцент  
(Львівський державний університет внутрішніх справ)

## **НАСИЛЬСТВО В СІМ'Ї, ЯК ПОРУШЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ**

Сім'я, як основний осередок суспільства виконує найважливіші соціальні функції, відіграє значиму роль у житті людини, забезпеченні соціалізації, формуванні і задоволенні індивідуальних потреб.

Поняття «сім'я» в нас зазвичай асоціюється з безпекою та захистом, із місцем, де можна знайти спокій та порозуміння. Сучасна ситуація в Україні загострила проблеми сім'ї. У значної частини сімей різко погіршилися умови реалізації основних соціальних і особистісних функцій, вони опинилися у складних життєвих обставинах, та як наслідок для багатьох, найближчі люди стали джерелом небезпеки. При цьому переважна більшість потерпілих від насильства в сім'ях – жінки.

Насильство в сім'ї стає соціально усвідомленою проблемою. Бо це не особиста справа кривдника, а проблема, що потребує загальної уваги й конкретної державної політики для її зменшення.

Насильство в сім'ї є серйозним порушенням прав людини, які держава має відстоювати і захищати. Серед них – право на життя і фізичну недоторканність; право не бути об'єктом знущань чи жорстокого, нелюдського або принизливого поводження; право на свободу від дискримінації за ознакою статі; право на здоровий та безпечний розвиток та інше [1].

Україна ратифікувала цілу низку міжнародних угод, узявши тим самим на себе зобов'язання щодо захисту людей від насильства, в тому числі сімейного.

---

6 грудня 2017 року Верховною Радою України прийнято Закон «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами» [2;3].

Законом передбачається покарання за вчинення домашнього насильства, а саме, за умисне систематичне вчинення фізичного, психологічного або економічного насильства щодо теперішнього чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах, що призводить до фізичних або психологічних страждань, розладів здоров'я, втрати працездатності, емоційної залежності або погіршення якості життя потерпілої особи. Вчинення зазначених дій карається громадськими роботами на строк від ста п'ятдесяти до двохсот сорока годин, або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до п'яти років, або позбавленням волі на строк до двох років.

Крім того, стосовно того, хто вчинив домашнє насильство, можуть застосовуватися такі обмежувальні заходи: заборона перебувати в місці спільного проживання; обмеження спілкування з дитиною; заборона наближатися до постраждалого на визначену відстань; заборона листування, телефонних переговорів; направлення для проходження програм для кривдників або пробаційної програми.

Умисне невиконання обмежувальних заходів або умисне ухилення від проходження програми для кривдників караються арештом на строк до шести місяців або обмеженням волі на строк до двох років.

7 грудня 2017 року Верховна Рада України прийняла Закон «Про запобігання та протидію домашньому насильству» [4].

Прийняття цього закону безумовно сприятиме імплементації міжнародних стандартів протидії насильству, забезпеченню комплексного підходу до запобігання будь-яким формам насильства стосовно жінок та профілактики

цього ганебного явища, а також розширить коло осіб, які підлягають під дію чинного законодавства.

Щорічно в Україні з 25 листопада до 10 грудня включно проводиться Всеукраїнська акція «16 днів проти насильства». Мета акції – привернення уваги суспільства до проблем подолання насильства у сім'ї, жорстокого поводження з дітьми, протидії торгівлі людьми та захисту прав жінок.

Слід зауважити, що насильство в сім'ї не є проблемою лише сьогодення. Прояви насильства супроводжують людство з давніх давен. Упродовж тисячоліть одна людина кривдить іншу людину, чинить насильство щодо неї. У світі постійно відбуваються війни, напади на людей, дискримінація, приниження. Прикро, що ми звикли сприймати насильство, як щось неминуче, адже прояви насильства порушують права людини, принципи її вільного та справедливого існування. І коли насильство чиниться поруч із нами чи в нас у домі, у школі, на вулиці, ми можемо й повинні зупинити його. Саме тому щорічно, починаючи з 1991 року, міжнародна спільнота підтримує акцію «16 днів проти насильства». Тисячі громадян та сотні державних і громадських організацій з більш ніж 100 країн світу активізують з 25 листопада до 10 грудня свої зусилля заради об'єднуючої мети: збільшити розуміння та обізнаність про всі форми насильства у співвітчизників, створити в конкретному регіоні або окремій державі соціальний простір, вільний від насильства.

Дати початку та завершення Акції вибрані не випадково. Вони створюють символічний ланцюжок, поєднуючи заходи проти насильства стосовно жінок та дії щодо захисту прав людини, підкреслюючи, що будь-які прояви насильства над людиною, незалежно від її статі, є порушенням прав людини.

Шістнадцятиденний період акції охоплює наступні важливі дати:

25 листопада – Міжнародний день боротьби з насильством щодо жінок;

1 грудня – Всесвітній день боротьби зі СНІДом;

2 грудня – Міжнародний день боротьби з рабством;

3 грудня – Міжнародний день людей з обмеженими фізичними можливостями;

---

5 грудня – Міжнародний день волонтера;

6 грудня – Вшанування пам'яті студенток, розстріляних у Монреалі;

9 грудня – Міжнародний день боротьби з корупцією;

10 грудня – Міжнародний день прав людини [5].

Проблема насильства в сім'ї інтегрована в культуру багатьох суспільств. Це поняття охоплює різні види поведінки й має вагомі соціальні наслідки. Згідно з Законом України «Про попередження насильства в сім'ї», насильство в сім'ї розглядається як «будь-які умисні дії фізичного, сексуального, психологічного чи економічного спрямування одного члена сім'ї щодо іншого члена сім'ї, якщо ці дії порушують конституційні права і свободи члена сім'ї як людини та громадянина і завдають йому моральної шкоди, шкоди його фізичному та психічному здоров'ю». Виділяють фізичне, сексуальне, психологічне, економічне насильство в сім'ї [6].

*Фізичне насильство* – умисне нанесення одним членом сім'ї іншому члену сім'ї побоїв, тілесних ушкоджень, що може призвести чи призвело до смерті постраждалого, порушення фізичного чи психічного здоров'я, завдання шкоди його честі та гідності.

*Сексуальне насильство* – протиправне посягання одного члена сім'ї на статеву недоторканість іншого члена сім'ї, а також дії сексуального характеру щодо неповнолітнього члена сім'ї.

*Психологічне насильство* – насильство, пов'язане з дією одного члена сім'ї на психіку іншого члена сім'ї шляхом словесних образ чи погроз, переслідування, залякування, якими навмисно спричиняється емоційна невпевненість, нездатність захистити себе та може завдаватися або завдається шкода психічному здоров'ю.

*Економічне насильство* – умисне позбавлення одним членом сім'ї іншого члена сім'ї житла, їжі, одягу та іншого майна чи коштів, на які постраждалий має передбачене законом право, що може призвести до його смерті, викликати порушення фізичного чи психічного здоров'я.

Таким чином, насильство в сім'ї, суспільстві є проблемним явищем для України і соціуму всього світу. Необхідно досліджувати це негативне суспільне явище в рамках науки гендерного мейнстримінгу, кримінології та на державному рівні приймати належні заходи впливу, особливо – профілактичного, превентивного характеру.

#### Використані джерела:

1. Насильство в сім'ї – порушення права людини. URL: <http://bliznuki-rda.kh.gov.ua/news/549/54882>. (дата звернення: 31.05.2021 р.).
  2. Про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами : Конвенція Ради Європи від 11 травня 2001 р. URL: <https://rm.coe.int/1680462546>. (дата звернення: 31.05.2021 р.).
  3. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами : Закон України від 6 грудня 2017 року № 2227-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2227-19#Text>. (дата звернення: 31.05.2021 р.).
  4. Про запобігання та протидію домашньому насильству : Закон України від 7 грудня 2017 року № 2229 VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-19#Text>. (дата звернення: 31.05.2021 р.).
  5. Всеукраїнська акція «16 днів проти насильства». URL: <https://dmsu.gov.ua/news/region/8452.html>. (дата звернення: 31.05.2021 р.).
  6. Про попередження насильства в сім'ї : Закон України від 15 листопада 2001 року N 2789-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2789-14#Text>. (дата звернення: 31.05.2021 р.).
-

**РЕЗОЛЮЦІЯ**  
**КРУГЛОГО СТОЛУ «КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ:**  
**РЕАЛІЇ ТА ПЕРСПЕКТИВИ»**  
**М. ЛЬВІВ, 11 ЧЕРВНЯ 2021 РОКУ**

Кримінальна юстиція останнім часом переживає період невпинних та турбулентних змін, які торкаються не тільки реформування органів кримінальної юстиції, а й змін та доповнень матеріального та процесуального законодавства. Йдеться і про розробку проєкту нового Кримінального кодексу України, основа тексту якого вже представлена науковій громадськості і активно обговорюється науковцями та практиками; і про постійні зміни до Кримінального процесуального кодексу України та розробку змін та доповнень до Кримінального процесуального кодексу України у межах роботи робочої групи Комісії з питань правової реформи. Все це потребує системного та ґрунтовного фахового осмислення як вже чинних змін та доповнень, так і проєктних пропозицій задля дотримання вимог верховенства права та юридичної визначеності, послідовності та логічності у реформуванні законодавства, а у подальшому – несуперечливості у застосуванні цих норм.

Актуальними проблемами у цій царині, які обговорювалися у межах роботи круглого столу, є такі:

1. За напрямком кримінального права: детермінанти динаміки кримінального права; сталість кримінального закону; кримінально-правова охорона інформаційної приватності; кримінальна відповідальність державних службовців за прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди; кримінальна відповідальність за корупційне кримінальне правопорушення за вироком на підставі угоди; спеціальні склади злочинів у новому Кримінальному кодексі; кримінально-правова охорона професійної діяльності журналіста; зміни до кримінального законодавства України в зв'язку з імплементацією Ланцаротської конвенції; забезпечення єдності правозастосовчої практики при кваліфікації дій, вчинених представниками «ДНР» та «ЛНР» на території Донецької та Луганської областей; застосування

помилування; удосконалення положень КК України, спрямованих на зміцнення безпеки учасників різних видів судочинства; кримінально-правові аспекти ювенальної юстиції; компенсаційний механізм допомоги потерпілим від злочинів та ін.

2. За напрямком кримінального процесу: удосконалення моделі досудового розслідування; питання обрахування строків досудового розслідування; примусове відібрання біологічних зразків для проведення експертизи; критерії, що дозволяють віднести рішення слідчого судді до тих процесуальних рішень, що підлягають (не підлягають) оскарженню на досудовому розслідуванні; алгоритм прийняття рішень щодо вилучення електронних носіїв інформації під час обшуку; забезпечення права особи на закінчення кримінального провадження щодо неї у розумні строки; чи є виклик через WhatsApp належним викликом у кримінальному провадженні; застосування медіації у кримінальному провадженні; непряма провокація вчинення кримінального правопорушення: кримінальний процесуальний аспект; порушення права на захист внаслідок відсутності або некомпетентності перекладача; отримання доказів неналежним суб'єктом як підстава визнання їх недопустимими; своєчасність повідомлення про підозру у кримінальному провадженні; удосконалення процесуального порядку постановлення ухвал суду; попередження вторинної віктимізації потерпілого як спеціальне завдання кримінального провадження; заборона ретроспективного обґрунтування дозволів на проведення НСРД: практика ЄСПЛ та її імплементація в Україні; застосування практики ЄСПЛ прокурором у кримінальному процесі; вдосконалення КПК України в частині регулювання кримінального процесуального статусу дізнавача; оцінка Касаційним кримінальним судом ефективності реагування на скарги про застосування незаконних методів досудового розслідування (заборонених видів поведіння) до підозрюваного, свідка; залучення додаткових учасників кримінального провадження щодо неповнолітніх; відповідність змісту обвинувального акта повідомленню про підозру: проблеми практики; зарубіжний досвід допиту неповнолітніх під час

---



судового провадження; тенденції розвитку кримінального процесуального законодавства ЄС та ін.

3. За напрямком гендерного мейнстримінгу у сфері кримінальної юстиції: гендерний підхід в кримінальному праві; кібернасильство як вид домашнього насильства; дотримання принципу гендерної рівності в умовах covid-19; реалії гендерного мейнстримінгу у сфері кримінальної юстиції; насильство в сім'ї як порушення прав людини та ін.

У межах цих напрямків, з урахуванням скерованих тез доповідей, виступів спікерів, питань та виступів у дискусії, слід відзначити наступне:

- основною ознакою детермінанта динаміки кримінального права має бути його справжність, тобто наявність документального підтвердження його існування, відповідно до тих його характеристик, які вимагають реакції кримінального права;

- необхідний зважений підхід до криміналізації відповідальності за порушення інформаційної приватності, зважаючи на сучасні виклики, а також з урахуванням міжнародних актів у сфері захисту персональних даних, зокрема визначених Регламентом (GDPR);

- КК Польщі має ряд позитивних моментів, відсутніх у чинному КК України, зокрема щодо особливостей кримінальної відповідальності молодих осіб, а також осіб, які навмисно ввели себе у стан алкогольного сп'яніння або інтоксикації з метою приведення у стан неосудності, які могли б знайти своє втілення у новому законі України про кримінальну відповідальність;

- суд наділений дискреційними повноваженнями щодо притягнення особи до кримінальної відповідальності за вчинення корупційного кримінального правопорушення з урахуванням принципів індивідуалізації, гуманності, справедливості та законності; покарання за корупційне кримінальне правопорушення може бути ефективним і без призначення особі покарання, пов'язаного з позбавлення свободи;

- цивільну конфіскацію слід розглядати як спосіб вилучення в особи, засудженої за певний злочин, у державну власність майна, яке не стало

предметом конфіскації і спеціальної конфіскації у межах кримінальної справи, і щодо якого не доведено законності підстав (джерел) його набуття. Процесуальна особливість цього інституту, на відміну від кримінального процесу, в якому прокурори та слідчі мають доводити вину (тобто невідповідність статків доходам), та існує презумпція невинуватості, цивільний процес будується на принципі змагальності, а тому кожна сторона повинна довести обставини, які мають значення для справи; цивільне судочинство застосовує презумпцію «існування розумних підстав вважати», натомість у кримінальному судочинстві застосується презумпція «поза розумним сумнівом»; у такому разі значно спрощується стандарт доведення, що є негативним для відповідача;

- наявний порядок застосування помилування потребує ретельного доопрацювання та має бути вдосконалений в напрямі визначення детальніших умов і критеріїв застосування помилування, зокрема забезпечення передбачуваності результатів оцінювання обставин, що мають бути враховані під час підготовки рішень, що й зумовить прозорість прийнятих рішень;

- свобода від самовикриття чи викриття близьких родичів та членів сім'ї у кримінальному провадженні має межі, якими виступають охоронювані кримінальним законом права, інтереси інших суб'єктів. Відсутність відповідальності саме за завідомо неправдиве показання підозрюваного, обвинуваченого у ст. 384 КК України "Введення в оману суду чи іншого уповноваженого органу" не означає безкарність таких діянь, бо відповідальність повинна наставати за іншими спеціальними нормами;

- одним із спеціальних завдань кримінального провадження є попередження вторинної віктимізації постраждалої особи, яке не тільки стверджується в ряді міжнародних правових актів, але й доктринально впливає з позитивних зобов'язань держави;

- здійснення виклику стороною обвинувачення, зокрема, направлення повісток про виклик через месенджери, не узгоджується із положеннями кримінального процесуального законодавства України;

---

- має бути змінено ч. 3 ст. 271 КПК (наприклад, щодо визначення кола учасників кримінального провадження, які підбурюють до вчинення злочину) і подальша судова практика (у тому числі й практика слідчих суддів) встановлення обставин провокації (зокрема, непрямой провокації); доцільно на виконання вимог ст. 110 КПК приймати рішення у формі постанови про залучення особи до конфіденційного співробітництва та з урахуванням відповідної практики ЄСПЛ та ВС чітко визначати межі такої співпраці, а самому конфіденту під розписку роз'яснювати його права та заборону провокування особи до вчинення злочину, детально пояснюючи з урахуванням практики ЄСПЛ та ВС коло його дій, у тому числі й під час контактування його з іншими особами у кримінальному правопорушенні;

- своєчасність повідомлення про підозру – це узгоджений зі строками досудового розслідування момент у часі, що відображає оптимальний баланс між можливостями системи кримінальної юстиції та інтересами особи, відносно якої здійснюється обвинувальна діяльність, є обумовленим обґрунтованістю підозри і визначається доцільністю прийняття цього рішення;

- необхідне закріплення у кримінальному законодавстві положення про обов'язкове врахування думки потерпілого у випадку застосування ст. 47 КК та інших заохочувальних норм, передбачених законом про кримінальну відповідальність;

- у практиці ККС ВС на основі практики ЄСПЛ вироблені стандарти оцінки судами ефективності реагування (1) органами досудового розслідування, прокуратурою (з урахуванням того періоду, коли ще не функціонувало ДБР), та (2) судами - на скарги підозрюваних, обвинувачених щодо застосування до них тиску, катувань, забороненого поводження, незаконних методів розслідування. ККС ВС, надаючи оцінку, найперше оцінює реагування судів та факт оцінки судами результатів діяльності (якщо така була) органу досудового розслідування, прокурора;

- для забезпечення відповідності закону вимогам чіткості слід розширити перелік ухвал, які слід постановляти із виходом до нарадчої кімнати, а також

закріпити можливість викладати інші ухвали не тільки у протоколі судового засідання, а за необхідності - і окремим процесуальним документом;

- при оцінці істотності порушення вимог кримінального процесуального закону внаслідок незалучення або залучення некомпетентного перекладача ККС ВС бере до уваги наступні обставини: 1) чи заявлялося підозрюваним, обвинуваченим клопотання про залучення перекладача під час кримінального провадження; 2) чи було роз'яснено підозрюваному, обвинуваченому право залучити перекладача; 3) чи висловлювала сторона захисту певні зауваження щодо компетентності залученого перекладача; 4) факультативно береться до уваги наявність обставин, що могли породити сумнів в тому, що особа володіє мовою, якою ведеться кримінальне провадження;

- доречно внести зміни до п. 2 ч. 1 ст. 442 КПК України, які б передбачали, що в мотивувальній частині постанови суду касаційної інстанції зазначається правова позиція (у випадку її формування);

- перспективна регламентація статусу медіатора у кримінальному процесі потребує вирішення таких базових питань: 1) критерії медіабельності кримінально-правових конфліктів (формальний або змістовний); 2) формальний або змістовний підхід до факультативності процедури медіації (тобто визнання правосуб'єктності особи, за допомогою якої проводяться домовленості стосовно примирення) в усіх кримінальних провадженнях або лише у тих, де примирення впливає на результат та на рух кримінального провадження; 3) потреба у процесуалізації статусу особи за допомогою якої проводяться домовленості стосовно примирення (зокрема, шляхом визнання такою лише медіатора, який має підготовку, чи також інших осіб, погоджених сторонами); у разі такої потреби – перелік прав та обов'язків; 4) особливості кримінально-процесуальної процедури у разі застосування медіації; КПК України потребує доповнення вказівкою на можливість застосування у кримінальному провадженні саме медіації;

- є особливості допиту неповнолітніх під час судового розгляду у кримінальному провадженні, які спрямовані на мінімізацію травматичного

---

впливу допиту на психіку неповнолітніх: 1) попереднє ознайомлення неповнолітнього із ходом судового засідання, залом судових засідань, процедурою допиту, суддею, повідомлення максимальної кількості інформації для мінімізації у дитини «страху до невідомого»; 2) створення комфортної обстановки у суді: облаштування у судах спеціальних кімнат для очікування неповнолітніми судового розгляду, які відділені від дорослих, окремі зали для очікування обвинуваченого та неповнолітніх потерпілого та свідка, окремі входи до приміщення суду і зали судових засідань для обвинуваченого/громадськості та для неповнолітнього свідка чи потерпілого; 3) проведення віддаленого допиту неповнолітнього в режимі “онлайн” за допомогою сучасних відео-засобів, у зручній чи звичній для нього обстановці; 4) відеофіксація допиту неповнолітнього і демонстрація цього запису в суді;

- гендерний підхід існував в кримінальному праві протягом століть, відображаючи певні соціально-культурні умови розвитку суспільства; безпосередньо, поняття гендерного підходу не існувало, проте відповідні особливості і розбіжності суб'єктів враховувалось на законодавчому рівні;

- є потреба у визначенні поняття, форм прояву, встановленні відповідальності, визначенні заходів протидії та запобігання, одночасно закріплені у законодавстві кібернасильства як виду домашнього насильства;

- якісна організація фахової підготовки кадрів, розширення участі жінок у зміцненні правопорядку, удосконалення системи захисту осіб, які стали об'єктами гендерних конфліктів (ідентифікація, створення системи допомоги, інформування про неї, забезпечення таємниці звернення за допомогою тощо) є пріоритетними напрямками сучасних реформ, що мають місце в системі органів кримінальної юстиції;

## **УЧАСНИКИ КРУГЛОГО СТОЛУ**

НАУКОВЕ ВИДАННЯ

ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНІ ПРОБЛЕМИ  
ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ  
В УКРАЇНІ

Збірник матеріалів круглого столу

*11 грудня 2020 року*

*Опубліковано в авторській редакції*

Підписано до друку 11.11.2021 р.

Львівський державний університет внутрішніх справ

Україна, 79007, м. Львів, вул. Городоцька, 26.  
Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи до державного реєстру  
видавців, виготівників і розповсюджувачів видавничої продукції  
ДК № 2541 від 26 червня 2006 р.

---