



Co-funded by the
Erasmus+ Programme
of the European Union

CRIMINAL JUSTICE КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ
IN PREPARATION OF FUTURE ПІД ЧАС ПІДГОТОВКИ
JUDGES, PROSECUTORS, МАЙБУТНІХ СУДДІВ,
INVESTIGATORS WITH ПРОКУРОРІВ ТА СЛІДЧИХ
RESPECT TO EUROPEAN В КОНТЕКСТІ ЄВРОПЕЙСЬКИХ
STANDARD ON HUMAN СТАНДАРТІВ ПРАВ
RIGHTS ЛЮДИНИ

Aix-Marseille
université



Vilnius
Universit

19–22 February 2020 19–22 лютого 2020

Lviv 2021 Львів 2021



Co-funded by the
Erasmus+ Programme
of the European Union

Proceedings
The First International Conference

Збірник статей за матеріалами
Першої Міжнародної конференції

**CRIMINAL JUSTICE
IN PREPARATION OF FUTURE
JUDGES, PROSECUTORS,
INVESTIGATORS WITH
RESPECT TO EUROPEAN
STANDARD ON HUMAN
RIGHTS**

**КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ
ПІД ЧАС ПІДГОТОВКИ
МАЙБУТНІХ СУДДІВ,
ПРОКУРОРІВ ТА СЛІДЧИХ
В КОНТЕКСТІ ЄВРОПЕЙСЬКИХ
СТАНДАРТІВ ПРАВ
ЛЮДИНИ**

**Conference organised
in framework of the EU
Funded Erasmus+ Project**

**Конференцію організовано
в рамках Проекту ЄС
Erasmus+**

**«Modernisation of master
programmes for future judges,
prosecutors, investigators with
respect to European
standard on human rights»
(CRIMHUM)**

**«Модернізація магістерських
програм для майбутніх суддів,
прокурорів, слідчих
з урахуванням європейських
стандартів з прав людини»
(CRIMHUM)**

19–22 February 2020

19–22 лютого 2020

Lviv 2021

Львів 2021



Vilnius
University

Organising committee:

Prof. Volodymyr Burdin, Dean of Law Faculty of Ivan Franko National University of Lviv

Prof. Thomas Kruessmann, CRIMHUM Project Manager, University of Graz

Dr. Dmytro Kryklyvets, Lecturer of the Department of Criminal Law and Criminology, Ivan Franko National University of Lviv

Dr. Vasyl Lutsyk, CRIMHUM Manager for Ukraine, Associate Professor of the Department of Criminal Procedure and Criminalistics, Ivan Franko National University of Lviv

Dr. Andrii Pavlyshyn, Deputy Dean of Law Faculty of Ivan Franko National University of Lviv

Dr. Oleksandr Marin, Associate Professor of the Department of Criminal Law and Criminology

Dr. Aleh Maroz, CRIMHUM Regional Manager (Belarus/Ukraine), Associate Professor of the Department of Environmental and Agrarian Law, Belarusian State University

Dr. Vadzim Samaryn, CRIMHUM Quality Manager, Associate Professor of the Department of Criminal Procedure and Public Prosecution, Belarusian State University

К 82 **Кримінальна юстиція під час підготовки майбутніх суддів, прокурорів та слідчих в контексті європейських стандартів прав людини.** Конференцію організовано в рамках Проекту ЄС Erasmus+ «Модернізація магістерських програм для майбутніх суддів, прокурорів, слідчих з урахуванням європейських стандартів з прав людини» (CRIMHUM) = Criminal Justice in Preparation of Future Judges, Prosecutors, Investigators With Respect to European Standard on Human Rights. Conference organised in framework of the EU Funded Erasmus+ Project «Modernisation of master programmes for future judges, prosecutors, investigators with respect to European standard on human rights» (CRIMHUM) : збірник статей за матеріалами Першої Міжнародної конференції. Львів, 2021. 210 с.

Конференцію присвячено актуальним проблемам кримінального та кримінального процесуального права, а також кримінології та криміналістики, що постають у процесі фахової підготовки майбутніх суддів, прокурорів та слідчих, які пов'язані із запровадженням у процес викладання та правозастосування новітніх європейських стандартів з прав людини.

The conference deals with the current issues of criminal and criminal procedural law, as well as of criminology and criminalistics, which arise during the professional training of the future judges, prosecutors, investigators and concern introducing the modern European standards on human rights into the teaching process and law enforcement.

УДК [343.1:341.231.14:35.088.6](4)(06)

Автори опублікованих матеріалів відповідають за підбір, точність наведених фактів, цитат, власних імен та інших відомостей.
Думка авторів статей може не збігатися з думкою організаторів конференції.
Для безкоштовного розповсюдження з дотриманням авторського права.

© Автори статей, 2021

© Університет імені Карла і Франца Грац (Австрія), Потсдамський університет (Німеччина), Університет Екс-Марсель (Франція), Факультет права Університету м. Рієки (Хорватія), Вільнюський університет (Литва), Білоруський державний університет (Білорусь), Гродненський державний університет ім. Я. Купали (Білорусь), Львівський національний університет імені Івана Франка (Україна), Національний юридичний університет ім. Ярослава Мудрого (Україна), Національний університет «Одеська юридична академія» (Україна), Громадське об'єднання «Білоруський республіканський союз юристів» (Білорусь), CRIMHUM, 2021

**Про проект
598471-EPP-1-2018-1-AT-EPPKA2-SVNE-JP
«Модернізація магістерських програм для майбутніх суддів,
прокурорів, слідчих з урахуванням європейських стандартів
у сфері прав людини»**

Програма Європейського Союзу ERASMUS+ спрямована на підтримку діяльності в сфері освіти, професійної підготовки, молоді та спорту в 2014–2020 рр. ERASMUS+ об'єднав програми, що існували раніше: програми навчання впродовж життя (Erasmus, Leonardo da Vinci, Comenius, Grundtvig і Jean Monnet), програму «Молодь в дії», 5 програм міжнародного співробітництва (Erasmus Mundus, Tempus, Alfa, Edulink, програма для співпраці з промислово розвиненими країнами). Раніше, з 1990 р., існувала програма TEMPUS (Транс'європейська програма мобільності для навчання в університетах), яка підтримувала модернізацію вищої освіти і створювала простір для співпраці в країнах, що оточують Європейський Союз протягом більше 25 років.

Програма ERASMUS+ створює можливості студентам, працівникам закладів вищої освіти для академічної мобільності, а молоді – для навчальної мобільності в інші держави з метою розвитку професійних компетентностей та ключових компетентностей навчання впродовж життя, посилює можливості працевлаштування. Вона дає змогу організаціям працювати в транснаціональному партнерстві і ділитися інноваційними практиками в сферах освіти, професійної підготовки, молоді та спорту.

Мета програми ERASMUS+ полягає в сприянні реалізації стратегії Європа-2020 для розвитку, збільшення кількості робочих місць, соціальної справедливості та інтеграції, а також цілей ET2020, стратегічних рамок ЄС в галузі освіти та професійної підготовки. Програма ERASMUS+ також спрямована на сприяння сталому розвитку своїх партнерів у галузі вищої освіти і робить свій внесок у досягнення цілей Стратегії ЄС у справах молоді та спорту.

Проекти з розвитку потенціалу в сфері вищої освіти, яким є CRIMNUM – «Модернізація магістерських програм для майбутніх суддів, прокурорів, слідчих з урахуванням європейських стандартів з прав людини», становлять транснаціональні проекти співробітництва на основі багатосторонніх партнерських відносин передусім між закладами вищої освіти країн-членів і країн-партнерів Програми ЄС Еразмус+.

Мета таких проектів полягає в наданні підтримки країнам-партнерам щодо:

- розвитку потенціалу закладів вищої освіти для впровадження реформ;
- модернізації, інтернаціоналізації, покращення якості та розширення доступу до вищої освіти, університетського врядування і співпраці вищої освіти та суспільства;

- вирішення проблем, з якими стикаються заклади вищої освіти та система освіти;
- активізації співпраці з Європейським Союзом та заохочення контактів між людьми і міжкультурного порозуміння;
- створення інноваційної інфраструктури для викладання та для навчання студентів.

У проекті CRIMHUM беруть участь партнери з Австрії, Білорусі, Німеччини, Литви, України, Франції та Хорватії. Мета проекту CRIMHUM полягає в тому, щоб створити комплексну, засновану на правах людини програму підготовки кримінального правосуддя шляхом модернізації спеціалізованих магістерських програм судово-прокурорсько-слідчої спеціалізації.

У межах реалізації спільної мети проекту виконують такі завдання:

- істотне покращення традиційних освітніх програм для основних курсів «кримінально-правового блоку» першого ступеня вищої юридичної освіти в Білорусі та Україні, використовуючи успішні практики університетів ЄС;
- структурна і концептуальна модернізація навчального плану спеціалізованих магістерських програм судово-прокурорсько-слідчої спеціалізації (профілізації), поєднуючи навчання навичкам викладання з європейськими науковими методами і впроваджуючи новітні навчально-методичні посібники;
- підвищення професійної та дидактичної кваліфікації викладачів країн-партнерів;
- зміцнення ресурсної бази модернізованих магістерських програм.

Відкриття модернізованих магістерських програм заплановано на юридичних факультетах Білоруського державного університету, Гродненського державного університету ім. Янки Купали», Львівського національного університету ім. Івана Франка, Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого, Національного університету «Одеська юридична академія».

З діяльністю проекту можна ознайомитись на FaceBook сторінці: https://www.facebook.com/pg/crimhum/posts/?ref=page_internal, на вебсайті проекту: <https://crimhum.bsu.by/en/> та на Платформі результатів проекту: <https://ec.europa.eu/programmes/erasmus-plus/projects/eplu-project-details/#project/598471-EPP-1-2018-1-AT-EPPKA2-CBHE-JP>

The European Commission's support for the production of this publication does not constitute an endorsement of the contents, which reflect the views only of the authors, and the Commission cannot be held responsible for any use which may be made of the information contained therein.

Підтримка Європейською Комісією випуску цієї публікації не означає схвалення змісту, що відображає позицію тільки авторів, і Комісія не може нести відповідальність за будь-яке використання інформації, що міститься в ній.

**CRIMINAL LAW IN PREPARATION OF FUTURE JUDGES,
PROSECUTORS, INVESTIGATORS WITH RESPECT
TO EUROPEAN STANDARD ON HUMAN RIGHTS**

Брич Л. П.

*завідувач кафедри кримінального права та процесу,
доктор юридичних наук, доцент
(Хмельницький університет управління
та права імені Леоніда Юзькова)*

ПРАВОВІ ПОЗИЦІЇ ЄСПЛ ЩОДО ПЕРЕВІРКИ ДЖЕРЕЛ ДОКАЗІВ ОБВИНУВАННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Вимога про перевірку джерел доказів у кримінальному провадженні, розглядається ЄСПЛ як обов'язок національного суду і як право сторони захисту [1, п. 91; 2, п. 137; 3, п. 70–72]. З цим підходом узгоджується правова позиція Конституційного суду України [4, п. 3.2 Мотивувальної частини].

Право сторони захисту перевірити джерело доказів ґрунтується на принципі процесуальної рівності сторін, який серед іншого включає й рівність їхніх доказових можливостей [5; 6].

Право сторони захисту бути ознайомленою з усіма доказами у справі, в тому числі перевірити джерела доказів, не є абсолютним. Воно може бути обмежене для: забезпечення важливих суспільних інтересів, в тому числі, національної безпеки, включаючи збереження державної таємниці [5, п. 216]; захисту свідків; таємниці поліцейських методів розслідування злочинів [7, п. 202], але орган державного обвинувачення не має права на свій розсуд визначати такий суспільний інтерес [8, п.п. 61, 63]. Таке обмеження права на справедливий суд повинно відповідати вимогам, що висувуються у практиці ЄСПЛ до будь-яких обмежень гарантованих Конвенцією прав: 1) здійснюватись відповідно до закону; 2) відповідати передбаченій законом меті; 3) бути необхідним в демократичному суспільстві для досягнення своєї легітимної мети [5, п. 216]. Але й за цих обставин відмова в розкритті окремих матеріалів справи має бути врівноважена адекватними процесуальними гарантіями на наступному судовому процесі [7].

Надання стороні захисту можливості перевірити джерела доказів, на переконання ЄСПЛ, є передумовою їхньої подальшої перевірки з точки зору належності, допустимості, достовірності та достатності. Зокрема, це правові позиції ЄСПЛ щодо права сторони захисту: 1) допитати в суді свідків обвинувачення [7, п. 216; 9; 10; 11, п.п. 51–57]; 2) отримати безперешкодний доступ до матеріалів кримінальної справи/кримінального провадження [5, п. 203; 12]; 3) перевірити законність здійснення негласних слідчих дій та оперативно-розшукових заходів після їхнього завершення [5, п. 209; 12].

Що стосується можливості сторони захисту допитати в суді свідків обвинувачення, то ЄСПЛ вважає, що «як загальне правило пункти 1 і 3(d) статті 6 Конвенції вимагають надання підсудному відповідної та належної

можливості заперечувати докази свідка обвинувачення і допитати його або під час надання останнім своїх показань, або пізніше. Засудження не може ґрунтуватись виключно чи вирішальною мірою на показаннях, які сторона захисту не може заперечити» [9, п. 40; 11, п. 54]. Водночас, право сторони захисту допитати свідків обвинувачення також не є абсолютним. Так, посилаючись на рішення ЄСПЛ у справах: «Костовський проти Нідерландів» від 25 жовтня 1989 р., «Люді проти Швейцарії» від 23 квітня 1992 р., «Саїді проти Франції» від 20 вересня 1993 р., В. Вапнярчук резюмував: «...анонімність свідків допустима на стадії досудового розслідування і, тим більше, коли мова йде про розслідування злочинів, пов'язаних з організованою злочинністю. Однак, коли такі докази подаються в суді, обвинувачений має право поставити питання свідкам. Якщо ж стороні захисту невідома особа свідка, який дає показання, вона не матиме можливості продемонструвати ненадійність таких показань, упередженість свідка, його ворожість до обвинуваченого» [13, с. 181]. Далі, посилаючись на рішення ЄСПЛ у справі «Доорсон проти Нідерландів» від 26 березня 1996 р. цей автор продовжував: «Анонімність свідків може бути необхідною і виправданою у випадку використання показань, отриманих від таємних інформаторів, агентів правоохоронних органів, а також для захисту постраждалих від злочину... Анонімність свідків повинна бути збалансована процесуальними гарантіями, що забезпечують можливість захисту піддати сумніву надійність та достовірність таких доказів. Якщо такі гарантії надані, то порушення ст. 6 Конвенції Суд не виявить» [13, с. 181].

Судова практика України щодо права сторони захисту допитати свідків обвинувачення є не стабільною та неоднозначною. Наприклад, судами Харківської області «незабезпечення підсудному права допитати в суді свідка, який свідчить проти нього», визнавалось порушенням права на справедливий судовий розгляд...» [14]. Порушення прав захисту в цій частині допускали інші суди першої та апеляційної інстанцій. Проте, практика найвищого суду в системі судів загальної юрисдикції саме щодо права сторони захисту допитати в суді свідків обвинувачення відповідає стандартам Конвенції [15; 16]. Водночас, щодо права сторони захисту вимагати виклику й допиту свідків захисту ВС зайняв позицію, що суперечить п. d ч. 3 ст. 6 Конвенції [17, с. 31].

Значимість права сторони захисту на допит свідків та можливості захисту щодо реалізації цього права відображені у рішенні ЄСПЛ у справі «Корнев і Карпенко проти України» від 21 жовтня 2010 р. (заява №17444/04) [11, п.п. 51–57]. У цій справі національні суди відмовили заявникові, засудженому за збут наркотичних засобів, в допиті свідка, на показаннях якої ґрунтувалося обвинувачення, через те, що до цього головного свідка були застосовані заходи захисту і вона взагалі не з'являлася в судових засіданнях. Пославшись

на свої попередні рішення ЄСПЛ вказав: «якщо засудження виключно або вирішальною мірою ґрунтується на показаннях особи, допитати яку чи домогтися допиту якої підсудний не мав можливості ані під час досудового слідства, ані під час судового розгляду, права захисту виявляються обмеженими в тій мірі, що є несумісною з гарантіями, передбаченими статтею 6 Конвенції» [11, п. 55].

На підставі наведеного можна зробити висновок, що закріплене у п. д ч. 3 ст. 6 Конвенції право обвинуваченого у кримінальному правопорушенні допитати свідків обвинувачення є домінуючим. Воно, може бути обмежене, але лише у виняткових, передбачених законом випадках. Свідчення, що мають ключове (вирішальне) значення, і які сторона захисту не мала можливості перевірити, не можуть бути покладені в основу обвинувачення.

Право необмеженого доступу сторони захисту до матеріалів кримінального провадження й необмеженого використання всіх записів, зокрема й можливість отримати за потреби копії відповідних документів, на думку ЄСПЛ, є важливими гарантіями справедливого судового розгляду [5, п. 222–223]. Воно стосується усіх документів кримінального провадження. Виняток становить таємна інформація, доступ до якої обмежено в установленому законом порядку. Причому режим таємниці поширюється лише на інформацію, а не на документ в цілому. Таке саме положення міститься у ч. 7 ст. 6 Закону України «Про доступ до публічної інформації» від 13 січня 2011 р.

Право на доступ до матеріалів негласних слідчих дій (далі – НСРД) чи оперативно-розшукової діяльності (далі – ОРД) після їхнього завершення посідає особливе місце серед різновидів права на доступ до матеріалів кримінального провадження через те, що відповідна інформація межує з тією, що віднесена до державної таємниці. Саме безпідставним посиленням на те, що документ містить державну таємницю спекулюють органи державного обвинувачення, відмовляючи стороні захисту в наданні вказаних матеріалів. Проте, відповідно до правової позиції ЄСПЛ «у змагальному процесі повинні розглядатися не лише докази, які безпосередньо стосуються фактів справи, а й інші докази, які можуть стосуватися допустимості, достовірності та повноти останніх» [7, п. 109]. Зокрема, ЄСПЛ констатував, що рішення про відмову розкрити матеріали, пов'язані з операцією щодо прослуховування телефонних розмов, результатами якого було обґрунтовано обвинувальний вирок національного суду, не супроводжувалося адекватними процесуальними гарантіями і, крім цього, не було достатньо обґрунтованим [7, п. 209].

Проте, наявні правові позиції ЄСПЛ, уповноважуючі положення статті 290 КПК України 2012 р. «Відкриття матеріалів іншій стороні», оприлюднена позиція Генеральної прокуратури України, зафіксована в інформаційному листі, адресованому керівникам регіональних прокуратур, де резюмовано:

«Відсутність у матеріалах кримінального провадження рішень про ведення контролю за вчиненням злочину та ухвал слідчого судді щодо ведення оперативно-розшукових заходів або негласних (слідчих) розшукових дій може потягти за собою визнання результатів проведення цих заходів ... недопустимими доказами у кримінальному провадженні під час судового розгляду кримінального провадження» [18] не запобігли порушенням прав сторони захисту в цій частині у кримінальних провадженнях в Україні.

Сторона захисту продовжує стикатися з перешкодами з боку органів досудового слідства в реалізації свого права на отримання доступу до матеріалів НСРД чи ОРД після їхнього завершення, чому потурають й суди першої та апеляційної інстанцій, про що свідчить численна кількість розглядів касаційним судом саме цієї проблеми [19; 20; 21; 22; 23; 24]. Практика найвищого судового органу України в цій частині не є стабільною. Навіть Велика Палата (далі – ВП) Верховного Суду (далі – ВС) протягом менше року змінювала свою позицію щодо допустимості як доказів відомостей, що містяться у процесуальних документах, які стали підставою для проведення НСРД (ухвали, постанови, клопотання) і яких не було відкрито стороні захисту в порядку, передбаченому ст. 290 КПК України [22; 23]. Зокрема, у постанові ВС від 16 січня 2019 р. ВП було зроблено однозначний висновок про недопустимість таких доказів [22]. У постанові від 16 жовтня 2019 р. ВП ВС вирішальним фактором допустимості чи недопустимості аналізованих доказів, визначила причини, які перешкодили прокурору відкрити документи щодо проведених НСРД на більш ранній стадії [23].

Врешті решт можна виділити такі значимі для сторони захисту позиції суду касаційної інстанції:

1. Копії ухвал слідчого судді про надання дозволів на застосування негласних слідчих (розшукових) дій, протоколи за результатами таких заходів, відомості про термін дії дозволів на застосування негласних слідчих дій після використання їх результатів як доказів не є інформацією, що належить до державної таємниці [19].
2. Суд повинен оцінити докази, отримані у результаті НСРД у комплексі із правовою підставою для проведення НСРД, в тому числі з відповідною ухвалою слідчого судді про дозвіл на проведення НСРД [20; 23].
3. Сторона захисту повинна займати активну позицію і подавати клопотання про відкриття їй процесуальних документів, які стали підставою для проведення НСРД [22].
4. Якщо сторона обвинувачення не вживала необхідних і своєчасних заходів, спрямованих на розсекречення матеріалів, які стали процесуальною підставою для проведення НСРД і яких немає в її розпорядженні, то в такому випадку має місце порушення норм статті 290 КПК України [23].

5. Якщо процесуальні документи, які стали підставою для проведення НСРД (в тому числі ухвала слідчого судді) були надані суду під час судового розгляду і стороні захисту у змагальному процесі була забезпечена можливість довести перед судом свої аргументи щодо допустимості відомостей, отриманих у результаті НСРД, в сукупності із оцінкою правової підстави для проведення НСРД, то суд повинен оцінити отримані докази та вирішити питання про їх допустимість [23].

Тож, визнання права сторони захисту перевірити джерело доказів, задоволення якого є однією з передумов визнання їх допустимими, є підстави визнати стандартом кримінального процесуального доказування в практиці ЄСПЛ.

Список літератури

1. Рішення ЄСПЛ у справі «Гюлкі Гюнеш проти Туреччини» (Hulki Gunes v. Turkey) від 19 червня 2003 р. (заява № 28490/95). Джеремі МакБрайд. Європейська Конвенція з прав людини та кримінальний процес. Київ: К.І.С., 2010. 576 с. С. 290, 303.
2. Рішення ЄСПЛ у справі «Худобін проти Росії» (Khudobin v. Russia) від 26 жовтня 2006 р., (заява №59696/00). Джеремі МакБрайд. Європейська Конвенція з прав людини та кримінальний процес. Київ: К.І.С., 2010. 576 с. С. 314.
3. Рішення ЄСПЛ у справі «Раманаускас проти Литви» (Ramanauskas v. Lithuania) від 5 лютого 2008 р. [GC] (заява №74420/01). Джеремі МакБрайд. Європейська Конвенція з прав людини та кримінальний процес. Київ: К.І.С., 2010. 576 с. С. 315–316.
4. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Служби безпеки України щодо офіційного тлумачення положення частини третьої статті 62 Конституції України від 20 жовтня 2011 р. № 12- рп/2011. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v012p710-11>.
5. Рішення ЄСПЛ у справі «Моїсєєв проти Росії» (Moiseyev v. Russia) від 9 жовтня 2010 р. (заява № 62936/00). Джеремі МакБрайд. Європейська Конвенція з прав людини та кримінальний процес. Київ: К.І.С., 2010. 576 с.
6. Рішення ЄСПЛ у справі «Яременко проти України» від 12 червня 2008 р. (заява N 32092/02). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_405.
7. Рішення ЄСПЛ у справі «Мирилашвілі проти Росії» (Mirilashvili v. Russia) від 11 грудня 2008 (заява № 6293/04). URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/S0001114.html.
8. Рішення ЄСПЛ у справі «Роу і Девіс проти Сполученого Королівства» (Rowe and Davis v. The United Kingdom) [GC] від 16 лютого 2000 р. (заява №28901/95). Джеремі МакБрайд. Європейська Конвенція з прав людини та кримінальний процес. Київ: К.І.С., 2010. 576 с. С. 355–356.
9. Рішення ЄСПЛ у справі «Жогло проти України» від 24 квітня 2008 року (заява № 17988/02). URL: <https://ips.ligazakon.net/document/S04414>.
10. Рішення ЄСПЛ у справі «Жуковський проти України» від 3 березня 2011 року (заява 31240/03). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_714.

11. Рішення ЄСПЛ у справі «Корнев і Карпенко проти України» від 21 жовтня 2010 р. (заява №17444/04). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_637.
12. Рішення ЄСПЛ у справі «Матановіч проти Хорватії» від 4 квітня 2017 р. («Matanović v. Croatia»), заява № 2742/12, переклад адвокатів Олександра Дроздова та Олени Дроздової. URL: https://unb-a.org.ua/assets/uploads/publications/Pereklad_rishennya_evr_sudu_13072017.pdf
13. Вапнярчук В. Допустимість доказів (доказування) у практиці Європейського Суду. *Публічне право*. 2015. №2. С. 177–183.
14. Аналіз застосування практики Європейського суду з прав людини та дотримання Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод місцевими судами Харкова та Харківської області та апеляційним судом Харківської області. URL: http://hra.court.gov.ua/sud2090/inf_court/generalization/criminal1/.
15. Постанова ВСУ у справі №5-249к15 від 21 січня 2016 р. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/V5160197.html.
16. Постанова ВС від 19 листопада 2019 р. Справа № 750/5745/15-к. Провадження № 51-10195км18. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/86275852>.
17. Огляд судової практики Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду щодо забезпечення права на захист у кримінальних провадженнях (справах). Рішення, внесені до ЄДРСР за період з 15.01.2018 по 01.06.2019 / Упоряд: правове управління (III) департаменту аналітичної і правової роботи апарату Верховного Суду. Київ, 2019. 36 с. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/Oglyad_KKS_2.pdf.
18. Інформаційний лист Генеральної Прокуратури України «Про проблемні питання, які виникають при використанні у кримінальному провадженні доказів, одержаних в результаті проведення негласних (слідчих) розшукових дій або оперативно-розшукових заходів №03/2-117вих-16-92-ОКВ.
19. Ухвала ВССУ від 09 жовтня 2015р. у справі №5-229кМ15. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/43555459>.
20. Постанова ВСУ від 12 жовтня 2017 р. у справі №5-237к(15)17. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/V5170719.html.
21. Постанова ВС від 5 лютого 2019 р. у справі №607/11498/15-к. URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/79776303>.
22. Постанова ВП ВС від 16 січня 2019 року у справі № 751/7557/15-к (провадження № 13-37к18). Єдиний державний реєстр судових рішень України. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/79298340>.
23. Постанова ВС [ВП] від 16 жовтня 2019 року у справі № 640/6847/15-к (провадження № 13-43к19). Єдиний державний реєстр судових рішень України. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/85174578>.
24. Постанова ВС [Перша судова палата ККС] від 19 листопада 2019р. у справі № 750/5745/15-к (провадження № 51-10195км18). Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/86275852>.

Забуга Ю. Ю.

*кандидат юридичних наук, асистент кафедри
кримінального права № 1
(Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого)*

Михайліченко Т. О.

*кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального права
та кримінально-правових дисциплін
(Полтавський юридичний інститут
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого)*

ПЕРЕЛІК ФОРМ ЕКСПЛУАТАЦІЇ ЗА ЧИННИМ КК УКРАЇНИ: ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМИ

Нині українське кримінальне законодавство перебуває на стадії реформування. Зокрема, робочою групою з питань розвитку кримінального права, яка була створена 07.08.2019 р., активно розробляється нова редакція чи, більш ймовірно, новий Кримінальний кодекс (далі – КК) України. Та які б нові доктринальні підходи не знайшли втілення у приписах нормативно-правового акту, що стане результатом плідної праці робочої групи, потрібно розуміти, що в ньому залишаться деякі статті, які навряд чи зазнають суттєвих змін в порівнянні з чинною редакцією. Це пов'язано із тим, що частина злочинів в кримінальному законі є конвенційними.

Одним із таких злочинів є торгівля людьми (ст. 149 КК України)¹. Ціллю нашої роботи є аналіз мети цього складу злочину – експлуатація людини – та іноземного досвіду регулювання цього питання. При прийнятті КК України

¹ Україна ратифікувала ряд міжнародних актів, що забороняють торгівлю людьми та їх експлуатацію. Зокрема це: Конвенція про рабство (1926 р.), Конвенція про примусову чи обов'язкову працю (1930 р.), Загальна декларація прав людини (1948 р.), Конвенція про боротьбу з торгівлею людьми і з експлуатацією проституції третіми особами (1949 р.), Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (1950 р.), Додаткова конвенція про скасування рабства, работоргівлі та інститутів і звичаїв подібних до рабства (1956 р.), Конвенція про скасування примусової праці (1957 р.), Міжнародний пакт про громадянські та політичні права (1966 р.), Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права (1966 р.), Конвенція про права дитини (1989 р.), Конвенція про заборону та негайні заходи щодо ліквідації найгірших форм дитячої праці (1999 р.), Факультативний протокол до Конвенції про права дитини щодо торгівлі дітьми, дитячої проституції і дитячої порнографії (2000 р.), Протокол про попередження і припинення торгівлі людьми, особливо жінками і дітьми, і покарання за неї, що доповнює Конвенцію ООН проти транснаціональної організованої злочинності (2000 р.), Конвенція Ради Європи про захист осіб щодо протидії торгівлі людьми (2005 р.).

в 2001 р. мета значилася по-іншому і фактично передбачала лише 7 форм експлуатації: (1) сексуальна експлуатація, (2) використання в порнобізнесі, (3) втягнення у злочинну діяльність, (4) залучення в боргову кабалу, (5) усиновлення (удочеріння) в комерційних цілях, (6) використання у збройних конфліктах, (7) експлуатація її праці [1]. Примітним є те, що цей перелік був закритим (*вичерпним*). В подальшому законодавець Законом України (далі – ЗУ) від 12.01.2006 р. № 3316-IV «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо вдосконалення відповідальності за торгівлю людьми та втягнення в заняття проституцією», прийнятого задля приведення чинного КК України у відповідність з Парламентською Конвенцією ООН «Проти транснаціональної організованої злочинності 2000 р.» та Протоколу «Про попередження і припинення торгівлі людьми, особливо жінками і дітьми, і покарання за неї», змінив формулювання статті та визначив мету як «експлуатація людини» (загальне поняття) і розкрив її через перелік типових форм у пункті 1 примітки до ст. 149 КК, який і на сьогоднішній час є відкритим [2]. Загалом у ньому з'явилась вказівка на використання *примусової* праці, а також на такі нові форми експлуатації, як: (1) примусове надання послуг, (2) рабство або (3) звичаї, подібні до рабства, (4) підневільний стан, (5) вилучення органів, (6) проведення дослідів над людиною без її згоди, (7) примусову вагітність [2]. При цьому легальне визначення цих форм відсутнє, тому можна зробити висновок, що при тлумаченні мети торгівлі людьми використано т. зв. «оціночне поняття». Вбачається, що це пов'язано з багатоманітністю, складністю та певною мірою невизначеністю тих фактів реальної дійсності, які є протиправними, і які це поняття відображає.

А вже 06.09.2018 р. ЗУ № 2539-VIII «Про внесення зміни до ст. 149 Кримінального кодексу України щодо приведення у відповідність з міжнародними стандартами» перелік знову був розширеним за рахунок включення: (1) примусового переривання вагітності, (2) примусового одруження, (3) примусового втягнення у заняття жебрацтвом [3]. Тому нині маємо аж 17 (!) форм експлуатації людини за відсутності загального визначення чи, хоча б, єдиного розуміння того, що собою становить експлуатація людини, та за наявності *відкритого* їх переліку.

Тому стосовно поняття «експлуатація людини» відразу вбачається щонайменше 2 проблеми. Перша полягає в тому, що аналіз міжнародних актів та іноземного законодавства переконливо свідчить про відсутність єдиного підходу до тлумачення цього терміну. Так, у жодній міжнародній конвенції, присвяченій питанням протидії торгівлі людьми, немає визначення цього поняття. Не розкривається воно і в Протоколі про попередження і припинення торгівлі людьми, особливо жінками і дітьми, і покарання за неї, що доповнює Конвенцію ООН проти транснаціональної організованої злочинності (2000 р.).

Різним є трактування поняття «експлуатація людини» і на рівні національного законодавства, зокрема, країн Східної Європи. Так, в переважній більшості законодавець цих держав навіть не вживає це поняття у тексті відповідної статті КК, вказуючи натомість на мету дій, що утворюють об'єктивну сторону торгівлі людьми, яка розкривається через перелік типових форм використання людини (§ 22 ст. 115 Карного Кодексу Польщі, ст. 159А КК Болгарії, п. 1 ст. 388 КК Сербії, п. 1 Розділу 179 КК Словаччини, п. 1 ст. 106 КК Хорватії, п. 1 ст. 186 КК Боснії та Герцеговини, ст. 418-а КК Північної Македонії, ст. 113 КК Словенії, п. 1 ст. 444 КК Чорногорії, ч. 1 ст. 323А КК Греції, ст. 165 Карного Кодексу Молдови, ст. 100а Карного Кодексу Албанії, ч. 1 ст. 133 КК Естонії) [4; 5; 6; 7; 8; 9; 10; 11; 12; 13; 14; 15; 16]. Натомість кримінальні закони таких країн, як РФ (п. 2 примітки до ст. 127), Чехія (пп. 1 та 2 § 168) та Литва (ст. 147), хоча й використовують поняття «експлуатація» чи «експлуатація людини», але так само розкривають їх зміст через перелік типових форм такої експлуатації [17; 18; 19].

Проте є й винятки із загального підходу. Так, у ст. 209 Карного Кодексу Румунії хоча і міститься вказівка на експлуатацію, як мету торгівлі людьми, утім визначення останньої відсутнє [20]. У свою чергу у КК Білорусії (п. 1 примітки до ст. 181)¹ та КК Угорщини (п. 8 §192)² надається визначення поняттю експлуатації шляхом переліку найбільш типових ознак, які на думку законодавця, властиві цьому явищу [21; 22].

В цілому найбільш типовими формами експлуатації людини, як свідчить аналіз кримінального законодавства країн Східної Європи, виступають: 1) сексуальна експлуатація, куди відносять зайняття проституцією, і порнографію; 2) експлуатація примусової праці (надання послуг); 3) рабство або використання звичаїв, подібних до рабства, 4) підневільний стан; 5) вилучення органів та/або тканин, клітин, рідини з тіла людини. Досить часто згадується і використання в збройному конфлікті (у КК Чехії, КК Сербії, КК Хорватії, КК Боснії і Герцеговини, КК Молдови) [18; 6; 8; 9; 14].

Друга проблема полягає у тому, що при внесенні змін до ст. 149 КК, законодавець, як вже зазначалося, періодично розширює перелік форм експлуатації за рахунок включення до нього нових форм, що явно переважанти його. Такий підхід законодавця вбачається дещо дивним, особливо якщо брати до уваги узагальнення даних, отриманих на підставі аналізу кримінального законодавства країн Східної Європи, які свідчать,

¹ Так, у примітці до ст. 181 КК Республіки Білорусь «під експлуатацією ... розуміють незаконний примус людини до роботи або надання послуг (в т. ч. до дій сексуального характеру, сурогатного материнства, вилучення у людини органів та (або) тканин) у випадку, якщо вона через причини, які від неї не залежать, не може відмовитися від виконання робіт (послуг), включаючи рабство або звичаї, подібні до рабства» [6].

² У п. 8 § 192 КК Угорщини під експлуатацією розуміється мета отримання переваги шляхом використання вразливого стану чи вразливої жертви.

що ретельна регламентація поняття «експлуатація людини» зазвичай властива тим КК, де передбачений *вичерпний* перелік її форм. Наприклад, відповідно до змісту п. 1 ст. 388 КК Сербії, метою торгівлі людьми виступає (1) трудова експлуатація, (2) примусова праця, (3) вчинення злочинів, (4) проституція чи (5) інші форми сексуальної експлуатації, (6) жебрацтво, (7) порнографія, (8) рабство чи (9) звичаї подібні до рабства або (10) вилучення органів чи частин тіла або (11) використання у збройному конфлікті [6]. 12 форм експлуатації зазначено у ст. 165 Карного Кодексу Молдови¹ [14]. В кримінальному законодавстві ж більшості країн Східної Європи поняття експлуатації людини взагалі вичерпується вказівкою на 5 типових її форм, про які йшлося вище. А законодавець РФ у п. 2 примітки до ст. 127-1 КК обмежився вказівкою на 3 форми експлуатації: сексуальну, використання рабської праці та підневільного стану [17]. 3 форми експлуатації виділяє і законодавець Греції у диспозиції ч. 1 ст. 323А КК: вилучення клітин, тканин або органів тіла людини, експлуатація чужої праці та жебрацтво [13]. Тому, можна стверджувати про доцільність скорочення відкритого переліку форм експлуатації людини за чинним КК України. Додатковим аргументом на користь цього виступає аналіз практики застосування ст. 149 КК. Так, відповідно до даних Мінсоцполітики станом на 18.10.2019 р. за видами (формами – *прим. авт.*) експлуатації 454 особи постраждало від трудової експлуатації, 221 осіб – від сексуальної експлуатації, 57 осіб було втягнуто у жебракування, 9 осіб постраждало від змішаної експлуатації, 10 осіб – від вилучення органів, 14 дітей – від торгівлі людьми шляхом їх продажу третім особам, 1 особа – від сурогатного материнства, 86 осіб втягнуто у злочинну діяльність, 3 осіб використовували у порнобізнесі, 12 осіб – у збройних конфліктах [23]. Отож, якщо проаналізувати ці статистичні данні, то можна зробити висновок, що в переважній більшості українці страждають від (1) трудової, (2) сексуальної експлуатації, (3) використання у злочинній діяльності або (4) у зайнятті жебрацтвом, (5) від незаконної трансплантації чи (6) від використання у збройних конфліктах. Тобто найбільш поширеними є лише 6 форм експлуатації людини, тоді як в примітки до ст. 149 КК, йдеться аж про 17 таких форм.

На нашу думку, одним із способів скорочення переліку форм експлуатації за чинним кримінальним законодавством України, може виступати

¹ Так, метою дій, що утворюють об'єктивну сторону торгівлі людьми відповідно до ст. 165 Карного Кодексу Молдови виступає: (1) комерційна або (2) некомерційна сексуальна експлуатація, (3) експлуатація примусової праці або послуг, (4) жебрацтва, (5) привласнення допомоги або соціальних виплат, (6) незаконного використання в медичних або наукових дослідках чи експериментах, (7) експлуатація у рабстві або (8) звичаях, схожих із рабством, (9) використання у військових конфліктах або (10) в злочинній діяльності, (11) вилучення людських органів, тканин та, або клітин, а також (12) використання жінки в якості сурогатної матері або в репродуктивних цілях.

об'єднання деяких із тих, що названі в п.1 примітки до ст. 149 КК, у більш широкі поняття. Наприклад, майже всі законодавці країн Східної Європи розглядають проституцію як вид сексуальної експлуатації. Деякі законодавці відносять до цієї форми експлуатації людини і використання останньої у порнографії (Карний Кодекс Польщі, КК Чехії, КК Хорватії, КК Литви) [4; 18; 8; 19]. Зі змісту п. 1 ст. 106 КК Хорватії випливає, що сексуальною експлуатацією вважається також незаконний або примусовий шлюб [8]. Отож, можна стверджувати, що видами сексуальної експлуатації є використання людини не лише в проституції, але й у створенні порнографічної продукції. У свою чергу, Карний Кодекс Польщі розглядає примусову працю чи примусові послуги, жебрацтво чи рабство в межах однієї форми використання – такої, що принижує людську гідність [4].

Вбачається невдалим визнання як форми експлуатації людини примусове переривання вагітності, особливо якщо порівняти її із такою формою, як примусова вагітність, адже експлуатація людини здійснюється, насамперед, з метою отримання вигоди.

Отже, вбачається, що чинний відкритий перелік форм експлуатації людини є переважаним і, на нашу думку, при розробленні нової редакції КК України він потребує критичного переосмислення. Насамперед варто визначитися із типом переліку – відкритий чи закритий – і відштовхуючись від цього визначитися із тим, які форми слід залишати, а яких позбутися. Як зазначалося, саме використання закритого переліку форм експлуатації зазвичай дає підстави для перелічення більшої кількості видів експлуатації людини, при відкритому ж переліку їх, зазвичай, лише 3-5. Всі ці питання мають стати результатом подальших наукових досліджень.

Список літератури

1. Кримінальний Кодекс України в ред. від 05.04.2001 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/234-1-14/ed20010405>.
2. Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо вдосконалення відповідальності за торгівлю людьми та втягнення в заняття проституцією: Закон України від 12.01.2006 р. № 3316-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3316-15>.
3. Про внесення зміни до статті 149 Кримінального кодексу України щодо приведення у відповідність з міжнародними стандартами: Закон України від 06.09.2018 р. № 2539-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2539-19>.
4. Kodeks karny (Республіка Польща). URL: <http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU19970880553/U/D19970553Lj.pdf/>.
5. Наказателен Кодекс (Болгарія). URL: <https://www.lex.bg/laws/ldoc/1589654529>.
6. Krivični zakonik (Сербія). URL: <https://www.paragraf.rs/propisi/krivicni-zakonik-2019.html>.

7. Criminal Code of the Slovak Republic (Словаччина). URL: <https://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes/country/4>.
8. Kazneni zakon (na snazi od 01.01.2020) (Хорватія). URL: <https://www.zakon.hr/z/98/Kazneni-zakon>.
9. Krivični zakon Bosne i Hercegovine (Боснія і Герцеговина). URL: [Krivični zakon Federacije BiH – Prnjavo racadvo kat-prnjavorac.com > zakoni > Krivicni...](http://www.prnjavo.com/zakoni/Krivični_zakon_Federacije_BiH)
10. Кривичен законик (Республіка Північна Македонія). URL: <http://jorm.gov.mk/krivichen-zakonik/>.
11. Kazenski zakonik (Словенія). URL: <https://zakonodaja.com/zakon/kz-1/113-clen-trgo-vina-z-ljudmi>.
12. Кривични законик Црне Горе (Чорногорія). URL: <http://www.mpa.gov.me/biblioteka/zakoni?alphabet=cyr&sortDirection=Desc>.
13. Ποινικός Κώδικας (Греція). URL: <http://www.c00.org/2015/03/greek-penal-code-article-323A.html>.
14. Codul Penal al Republicii Moldova (Республіка Молдова). URL: <http://lex.justice.md/viewdoc.php?action=view&view=doc&id=331268&lang=2>.
15. Kodi Penal I Republikës së Shqipërisë (Албанія). URL: https://www.drejtesia.gov.al/wp-content/uploads/2017/11/Kodi_Penal-1.pdf.
16. Karistuseseadustik (Естонія). URL: <https://www.riigiteataja.ee/akt/103012020016>.
17. Уголовный Кодекс Российской Федерации. URL: <http://ukodeks.ru/ch-2/rzd-7/gl-17/st-127-1-uk-rf>.
18. Trestní zákoník (Чехія). URL: <http://zakony.centrum.cz/tr estni-zakonik/cast-2>.
19. Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas (Литва). URL: <https://taz.lt/?cat=108>.
20. Codul penal al României (Румунія). URL: <https://legeaz.net/noul-cod-penal/art-210>.
21. Уголовный Кодекс Республики Беларусь. URL: http://etalonline.by/document/?regnum=HK9900275#load_text_no ne_1_.
22. 2012. évi C. Törvény a Büntető Törvénykönyvről (Угорщина). URL: <https://net.jogtar.hu/jogszabaly?docid=a1200100.tv>.
23. Ніжинський С. Захист прав осіб, які постраждали від торгівлі людьми, а також надання таким особам матеріальної і медичної допомоги – це зобов'язання Мінсоцполітики. URL: <https://www.msp.gov.ua/news/17728.html> – Назва з екрана.

Ключко Р. Н.

*заведующий кафедрой уголовного права,
уголовного процесса и криминалистики,
кандидат юридических наук, доцент
(УО «Гродненский государственный университет
имени Янки Купалы» (Республика Беларусь))*

УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ОХРАНА ИНФОРМАЦИОННЫХ ОТНОШЕНИЙ

Информационные отношения, являющиеся предметом правового регулирования и охраны, являются базовой категорией, лежащей в основе определения механизма их правового регулирования и охраны нормами различных отраслей права. Справедливо утверждение И. Л. Бачило, которая отмечает, что информационные отношения возникают в качестве предмета гражданского, административного, уголовного права как «производные от информационного права, потому что там они возникают по поводу ответственности за те правонарушения, источник которых формируется в области информационного права» [1, с. 17]. В связи с этим, установление содержания информационных отношений, позволяет создать действенный механизм их регулирования и охраны.

В соответствии с Законом Республики Беларусь от 10.11.2008 N 455-З «Об информации, информатизации и защите информации» под информационными отношениями понимаются отношения, возникающие при поиске, получении, передаче, сборе, обработке, накоплении, хранении, распространении и (или) предоставлении информации, пользовании информацией, защите информации, а также при применении информационных технологий.

Характеризуя информационные отношения как предмет правового регулирования, белорусские ученые выделяют обособившиеся однородные комплексы таких отношений, складывающиеся в конкретной стадии обращения информации, при этом отмечая сложность определения всех видов таких отношений. В качестве самостоятельной группы выделяются общественные отношения по поводу обеспечения информационной безопасности и информационного суверенитета Республики Беларусь [2, с. 63–64]. Безопасность информационных отношений нарушается в случаях причинения вреда или создания угрозы причинения вреда правам, свободам, интересам их субъектов (участников): физического лица (человека), общества, государства. Именно безопасность информационных отношений выступает в качестве объекта уголовно-правовой охраны – основного или дополнительного.

Угрозы причинения вреда информационным отношениям должны быть нейтрализованы правовыми средствами, в том числе уголовно-

правовыми при наличии достаточной степени потенциальной общественной опасности причинения вреда путем информационного воздействия либо воздействия на информацию. Преступления против информационной безопасности существенно нарушают порядок взаимодействия субъектов информационных отношений (личности, общества, государства), что приводит к общественно опасным последствиям (угрозе их наступления) в виде существенного вреда интересам личности либо государственным или общественным интересам.

Информационное взаимодействие, реализуемое в рамках информационных отношений, с точки зрения уголовного права предполагает взаимодействие с использованием информации как средства коммуникации субъектов информационных отношений. Исходя из указанного, категорию «информация» в уголовно-правовом аспекте целесообразнее определять не через атрибутивное или объективное, а функционально-кибернетическое определение, когда понятие информации связывают только с человеком (субъектом), включая техногенную среду его обитания [3, с. 180–187; 4, с. 125–131]. Н. Винер был совершенно прав, когда определял информацию, имеющую форму и содержание, как содержание отношений и соответственно относил ее к категориям относительным [5].

Уголовно-правовой запрет обеспечивает охрану не информации, а информационных отношений. Под угрозой применения уголовного наказания запрещается виновное общественно опасное информационное деяние, связанное с оборотом информации, тогда как сама по себе *информация вряд ли может характеризоваться как общественно опасная, вредная (вредоносная), запрещенная, незаконная*. Общественно опасным, вредоносным, незаконным, запрещенным является определенное деяние, совершенное с использованием информации. Причем категории «общественная опасность» и «вредоносность» деяния являются однопорядковыми, отличающимися по значимости причиненного вреда (ущерба). Общественная опасность всегда предполагает наличие вредоносности, тогда как вредоносность как возможность либо реальное нанесение вреда информационным отношениям может и не создавать общественной опасности как признака преступного посягательства.

Например, не представляет общественную опасность (вредность, вредоносность) информация о наркотических средствах, применяемых при анестезии, которая может содержаться в клинических протоколах, предоставляться медицинским персоналом, тогда как предоставление (распространение) информации о применении наркотических средств в немедицинских целях может представлять общественную опасность. Общественную опасность представляет бездействие в виде несообщения информации об опасности для жизни людей (ст. 308 УК Республики

Беларусь), в свою очередь сообщение такой же информации об объективно существующей опасности является общественно полезным деянием, а заведомо ложное сообщение об опасности признается преступлением (ст. 340 УК Республики Беларусь)¹. Таким образом, сведения о наркотических средствах, сведения об опасности сами по себе не могут быть вредоносными и общественно опасными. Общественную опасность могут представлять лишь деяния, совершаемые в отношении той либо иной информации, либо с ее использованием, при этом на наличие либо отсутствие признака их общественной опасности влияет целая совокупность признаков, характеризующих как содержание информации, так и деяний, совершаемых с ее использованием, а также мотивов, целей совершения деяния.

Нахождение субъектов информационных отношений в безопасном состоянии или состоянии защищенности – это разные стороны их бытия. Их безопасность обеспечивается посредством их регулирования и охраны (защиты) организационно-правовыми, техническими средствами. А.П. Кузнецов справедливо указывает, что «реальная эффективность информационных отношений зависит от того, насколько они будут обеспечены средствами правовой охраны вообще и уголовно-правовой охраны в частности» [6, с. 168]. Уголовно-правовые средства защиты таких отношений являются последним «аргументом» в механизме их правовой охраны. Появление в условиях развития процессов информатизации новых возможностей использования информации влечет необходимость выявления новых видов общественно опасных информационных деяний с учетом анализа вызовов, рисков, угроз, опасностей в информационной сфере, определения критериев криминализации информационных деяний с использованием имеющегося понятийного аппарата уголовного и информационного права, с использованием возможностей криминологического прогнозирования. Комплексный подход проведения информационно-правовых, уголовно-правовых, криминологических исследований рисков, вызовов, угроз, опасностей в информационной сфере необходим для обеспечения систематизации и совершенствования законодательства, ликвидации имеющихся в нем пробелов в целях повышения эффективности защиты интересов субъектов информационных отношений.

Список литературы

1. Бачило И. Л., Кузнецов П. У. Правовое обустройство информационной действительности: проблемы и перспективы. *Российский юридический журнал*. 2008. №5. С. 17. С. 15–25.

¹ См. также, например, ст. 268 «Соккрытие либо умышленное искажение сведений о загрязнении окружающей среды»; ст. 324 «Угроза опасным использованием радиоактивных материалов» УК Республики Беларусь.

2. Информационное право : учебник / Г. А. Василевич [и др.] ; под общ. ред. Г. А. Василевича и Д. А. Плетенёва. Минск : Адукацыя і выхаванне, 2015. 392 с., С. 63–64.
3. Подробнее об этом см.: Седякин В. П. Информация и знания. *Научные ведомости*. 2009. №8. С. 180–187.
4. Седякин В. П., Корнюшко В. Ф., Филоретова О. А. Проблема Л. Флориди и классификация информационных наук. *Прикладная информатика*. 2012. №3. С. 125–131.
5. Винер Н. Кибернетика или управление и связь в животном и машине. 2-е изд. Москва: Сов. Радио, 1968. – 326 с.
6. Кузнецов А. П. Правовое обеспечение информационных отношений в России. *Бизнес в законе*. 2007. №2. С. 165–168.

Лесько Н. В.

*доктор юридичних наук,
доцент кафедри адміністративного та інформаційного права
(Навчально-науковий інститут права,
психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»)*

ВІКТИМОЛОГІЧНЕ ЗАПОБІГАННЯ НАСИЛЬСТВА ЩОДО ДІТЕЙ

Одним з найбільш значущих чинників, що викликають латентність правопорушень, пов'язаних з вчинення насильства щодо дітей, безумовно, виступає підвищена віктимність дітей. Адже діти є фактично беззахисними, перебуваючи під опікою батьків, з огляду на те, що їх життєдіяльність повністю залежить від останніх. Саме віктимологічна профілактика виступає важливим напрям попередження насильства щодо дітей. Важливу роль у цьому процесі відіграє рання та безпосередня віктимологічна профілактика насильства щодо дітей.

В Україні скептична оцінка діяльності і престижу правоохоронних органів породжує сумніви щодо невідворотності покарання, відчуття незахищеності, дається взнаки при формуванні морально-психологічного клімату суспільства. Суспільству властива думка про необхідність посилення покарання як головного напрямку й основного засобу боротьби з правопорушеннями. Розраховуючи на залякування та ізоляцію правопорушників, люди тим самим знецінюють важливість інших засобів та методів боротьби, при цьому значно знижується особиста активність населення (самооборона, обережність, обачливість), виправдовується суто споглядацька позиція, що знову ж таки зумовлює віктимізацію [1, с. 106].

Термін «віктимність» введено в науковий обіг за ініціативою науковця Л. Франка з метою закріплення початкових уявлень про жертву, її властивості, що впливають на можливе припинення шкоди. З самого початку своїх досліджень Л. Франк визначив віктимність як підвищену здатність особи в силу своєї ролі, статусу, духовних або фізичних властивостей опинитися при певних обставинах жертвою правопорушення [2, с. 19].

Сьогодні майже всі криміналісти дійшли згоди стосовно того, що віктимологічне запобігання злочинності здійснюється за тими самими напрямками, що й запобігання злочинності взагалі, а саме: загальносоціальне віктимологічне запобігання; спеціально-віктимологічне запобігання; індивідуальне віктимологічне запобігання. Своєю чергою, спеціально- віктимологічне запобігання злочинності має таку структуру: а) віктимологічна профілактика; б) відвернення; в) припинення віктимної поведінки.

Загальносоціальне віктимологічне запобігання насильству щодо дітей в сім'ї полягає у вирішенні соціально-економічних й культурно-виховних завдань, спрямованих на усунення або нейтралізацію причин і умов, що сприяють кримінальній віктимізації суспільства, та на зниження ступеня віктимності громадян [3, с. 188–193]. Важливе місце у цьому напрямі діяльності посідає виважена віктимологічна політика. Віктимологічна політика – це діяльність зі створення адекватної правової бази, правозастосовної практики, правової ідеології та їх ресурсного забезпечення, спрямована на обмеження віктимізації громадян, зниження конфліктності і девіантності в суспільстві та інтеграцію потенційних потерпілих від злочинів й актів зловживання владою в нормальне життя [4, с. 257–262].

Слід зауважити, що питання про вину потерпілого в механізмі насильницького злочину є все-таки другорядним, оскільки якою б аморальною не була поведінка потерпілого (зокрема неповнолітнього), вона не є причиною застосування насильства з боку злочинця і в будь-якому випадку не слугує виправданням його дій.

Небезпека стати жертвами негативних явищ життя утворює з числа дітей досить чисельну групу ризику. Діти, на думку Л. Франка, мають схильність стати за певних обставин жертвами злочину, іншими словами – характеризується нездатністю уникнути небезпеки там, де це було можливо [2, с. 22].

Вказуючи на віктимологічні риси дітей, О. Мойсеева поділяє їх на дві групи – загальні та індивідуальні [5, с. 99]. До загальних (притаманних підлітковому вікові як такому) належать: довірливість, наївність, допитливість, невміння адекватно реагувати на ситуацію, відставання у психічному розвитку від фізичного, перевага у психічній діяльності процесів збудження над гальмуванням, а інколи просто фізична слабкість. Індивідуальні віктимні властивості можуть бути поділені, в свою чергу, на біопсихологічні, власне психологічні та соціально-психологічні.

До власне психологічних відносять: агресивність, навіюваність, ригідність, тривожність, жорстокість, необ'єктивну оцінку можливостей, схильність до ризику, емоційну неврівноваженість, наявність однієї чи поєднання декількох акцентуацій характеру.

Другим блоком чинників, що можуть підвищувати вразливість неповнолітніх, є соціально-психологічні, до яких належать: потреба у спілкуванні, самоствердженні, що якнайбільше загострюються у підлітковому віці, і звідси – підвищена орієнтація на групу, а також «важковиховуваність», правова необізнаність, незнання головних методів забезпечення особистої безпеки.

До біопсихологічних чинників відносять: тип темпераменту, наявність рис, характерних для одного з симптомокомплексів (шизофренічний, психопатичний, олігофренічний, органічний патопсихологічний синдроми, психогенна дезорганізація психічної діяльності) [5, с. 99].

Отже, через свою слабкість, беззахисність діти легше і частіше можуть стати жертвою злочину, але, з іншого боку, поведінка неповнолітнього може сприяти вчиненню посягання, і з огляду на це необхідно вирішити питання про правомірність поведінки неповнолітнього потерпілого, її характер і обсяг впливу на вчинення злочину. Для вирішення зазначеного питання необхідно класифікувати віктимну поведінку неповнолітніх на групи [6, с. 118].

Перша група жертв об'єднує неповнолітніх, поведінка яких є різко негативною, аморальною і в тому числі протиправною. До цієї найчисельнішої групи потрапляють так звані провокатори правопорушення, які власною поведінкою створюють протиправну ситуацію. Представниками цього виду жертв є, як правило, так звані маргинали, до числа яких відносяться безпритульні, бездоглядні діти; неповнолітні, які самі раніше вчиняли правопорушення, зловживали алкогольними напоями, наркотичними та одурманюючими засобами. Таким дітям притаманні, переважно, такі негативні риси характеру як агресивність, егоїзм, жорстокість, невтриманість, відсутність відчуття такту, зневажливе ставлення до норм моралі та права.

До другої групи слід віднести дітей, які своєю поведінкою можуть активно сприяти, полегшувати вчинення правопорушення. Поведінка цієї категорії жертв не має настільки очевидного негативного спрямування рис характеру та не порушує правових норм, хоча мотиви їх поведінки нерідко оцінюються іншими людьми саме в негативному аспекті. При такій поведінці вчинки неповнолітнього можуть бути мотивовані допитливістю, прагненням до самоствердження, надуманим героїзмом, тобто мотивами, що по суті є все-таки позитивними. І лише в силу психологічних і психічних особливостей неповнолітня особа не завжди правильно може оцінити обстановку, що склалася, і вибрати єдино правильний варіант поведінки, оскільки дається взнаки дещо обмежена здатність сприйняття життєвих ситуацій, недостатньо розвинуте мислення, відсутність життєвого досвіду, чітко сформованого світогляду, що при певних умовах підвищує віктимність дитини.

Представники третьої групи — це діти, які є жертвами насильства і характеризуються нейтральною, з точки зору закону та моралі, поведінкою, тобто не порушують ні морально-правових, ні кримінально-правових заборон. Ці діти надзвичайно легко піддаються зовнішньому впливу, у них ще відсутні згубні навички морально-етичної поведінки, а ті навички та знання, що вже мають місце, ще не стали їх особистими переконаннями. Для зазначеної категорії потерпілих досить характерними є такі якості, як допитливість і одночасно надмірна довірливість, необачність, невміння розбиратись у людях [6, с. 119–120].

Вдалим є комплекс психологічних заходів забезпечення особистої безпеки дітей, запропонований О. Мойсеєвою з урахуванням основних типів віктимних підлітків та оптимальних варіантів роботи з ними.

- а) Агресивний. В цьому випадку запобіжні заходи мають багато чого спільного з тими діями, які застосовуються до осіб, схильних до вчинення злочинів. До них належать всі можливі прийоми впливу на дітей, проведення психокорекційної роботи зі зниження агресивності. Можливе тимчасове вилучення агресивного неповнолітнього з небезпечного середовища з продовженням психокорекційної роботи. В організаційному плані – встановлення шефства за місцем проживання, навчання.
- б) Саморуйнівний. Йдеться про заподіяння шкоди своєму здоров'ю самою дитиною або на її прохання. У таких випадках не завадить встановлення тимчасового нагляду з боку родичів, сусідів, вчителів, працівників поліції, можливе вилучення дитини з небезпечного середовища протягом часу, необхідного для настання позитивних змін у поведінці. Беручи до уваги, що активна поведінка дитини часто пов'язана зі скрутним становищем, з якого вона не бачить виходу, підліток, насамперед, потребує проведення психологічної роботи з метою формування у нього впевненості в собі, власних силах, зниження почуття тривоги.
- в) Ініціативний. Найбільш доцільне навчання прийомів самозахисту, вмінню розпізнавати злочинця за ознаками зовнішності, особливостями поведінки. Поряд з цим необхідні психологічні тренінги, спрямовані на виховання хоробрості, рішучості, мужності.
- г) Пасивний. Частіше це діти з вадами фізичного та психічного статусу, об'єктивно нездатні чинити опір. Нерідко вони зазнають знущань з боку батьків, родичів, близьких. Найефективніший вихід – вилучення із сімей, де такі діти зазнають поневірянь. Поряд з цим має надаватися психологічна допомога, яка сприяла б усуненню стресового стану; необхідні реабілітаційні програми, які допомогли б позбутися наслідків тривалих знущань.
- д) Некритичний. Потрібна робота з формування вміння розбиратися у небезпечних ситуаціях, бути обачним, критичніше ставитися до незнайомих та підозрілих осіб, допомога у навчанні.
- е) Нейтральний. До цієї групи можна віднести дітей, яким не властиві яскраво виражені індивідуальні віктимні риси. До них доцільно застосовувати загальні рекомендації з уникнення небезпечних для життя, здоров'я особи ситуацій [5, с. 99–100].

Погоджуємося з пропозицією О. Лихачової щодо доцільності ведення віктимологічного обліку в профілактичній діяльності правоохоронних органів з метою забезпечення особистої безпеки жертви та її оточення, визначення її латентності, зупинки процесу віктимізації. При цьому в картці має міститися інформація про роботу, яка здійснюється, заходи щодо супроводу жертви

конфлікту з метою забезпечення її захисту та врегулювання сімейної ситуації загалом [7, с. 411].

Натомість Л. Левицька пропонує створення повномасштабної інформаційної бази віктимологічної профілактики, а саме — системи обліку і статистики дітей жертв злочинів в державній звітності всіх правоохоронних органів; необхідність запровадження у звітність МВС диференційованих відомостей про потерпілих (неповнолітніх в тому числі); підвищення рівня достовірності інформації про масштаби та форми віктимізації в суспільстві, а також про тяжкість її наслідків [6, с. 174–175].

Важливий напрям попередження насильства щодо дітей в сім'ї займає віктимологічна профілактика. Індивідуальна віктимологічна профілактика полягає у виявленні осіб з підвищеною віктимністю і проведенні з ними профілактично-виховних заходів, спрямованих на зниження ризику стати жертвою злочинних посягань. Виникає необхідність організувати у спеціалізованих службах підтримки постраждалих осіб програми корекції віктимологічної поведінки жертв, а також потенційних жертв насильства в сім'ї. Індивідуальна віктимологічна профілактика має бути спрямована не лише на потенційні жертви насильства, а й на їх мікросередовище.

Віктимологічну профілактику насильства щодо дітей також можна поділити на ранню та безпосередню. Заходи безпосередньої профілактики спрямовані на особу, яка вже стала жертвою насильства або перебуває під загрозою перетворення на жертву; заходи ранньої профілактики — на особу, яка підпадає під ознаки потенційної жертви внаслідок того, що має високий ступінь віктимності [8, с. 138].

У XXI столітті суспільство має усвідомити, що насильство щодо дітей — це не лише проблема самих дітей, а проблема усього суспільства. Запропоновано запровадити обов'язок кожної людини повідомляти про вчинені правопорушення щодо дітей, що завдають моральну чи матеріальну шкоду, шкоду фізичному, психічному здоров'ю, моральному розвитку дитини. Своєчасна реакція на повідомлення про насильство та інші протиправні дії щодо дітей, безсумнівно, сприятимуть проведенню профілактичних заходів, спрямованих на усунення, блокування та нейтралізацію детермінант їх протиправної поведінки. Водночас самі діти мають усвідомлювати своє право на захист від будь-яких проявів насильства.

Резюмуючи варто зазначити, що чинником, що викликає латентність правопорушень, пов'язаних із вчинення насильства щодо дітей, безумовно, є підвищена віктимність дітей. Адже діти є фактично беззахисними з огляду на те, що їх життєдіяльність повністю залежить від батьків. Вони не можуть самостійно звернутися до державних органів із повідомленням про порушення своїх прав. Діти мають схильність стати за певних обставин жертвою правопорушення, іншими словами — характеризується нездатністю

уникнути небезпеки там, де це було можливо. Важливим заходом зниження ступеня віктимності дітей є вирішення соціально-економічних і виховних завдань, спрямованих на усунення причин і умов, що сприяють віктимізації.

Список літератури

1. Левицька Л. В., Самілик Г. М. Кримінологічні проблеми запобігання насильницьким злочинам щодо неповнолітніх: монографія. Ірпінь: Національна академія ДПС України, 2006. 182 с.
2. Франк Л. В. Виктимология и виктимность. Об одном новом Душамбе: Ирфон, 1972. 113 с.
3. Криминология / под ред. В. Д. Малкова. 2-е изд., перераб. и доп. Москва: Юстицинформ, 2006. 528 с.
4. Туляков В. А. Виктимология (социальные и криминологические проблемы). Одесса: Юрид. л-ра, 2000. 336 с.
5. Мойсеева О. Є. Віктимність неповнолітніх як психолого-правова проблема. *Право України*. 2000. № 7. С. 99–100.
6. Левицька Л. В. Запобігання насильницьким злочинам щодо неповнолітніх в Україні: дис. ... канд. юрид. наук / Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. Ірпінь, 2003. 224 с.
7. Лихачева О. В. Виктимологический аспект профилактики насильственных преступлений, совершаемых в сфере семейных отношений. «Черные дыры» в российском законодательстве. 2006. № 2. С. 409–412.
8. Волощук А. М., Ярмакі Х. П., Ковальова О. В. Діяльність служби дільничних офіцерів міліції щодо попередження насильства в сім'ї: монографія. Одеса: ОДУВС, 2013. 217 с.

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ПРИЗНАЧЕННЯ ПОКАРАННЯ ЗА НЕЗАКІНЧЕНИЙ ЗЛОЧИН

Особливі умови призначення покарання за незакінчений злочин врегульовані в ст. 68 Кримінального кодексу України (далі КК)[1], яка містить досить абстрактні положення про те, що при призначенні покарання за незакінчений злочин суд, керуючись положеннями статей 65–67 КК, враховує ступінь тяжкості вчиненого особою діяння, ступінь здійснення злочинного наміру та причини, внаслідок яких злочин не було доведено до кінця та окреслює межі щодо призначення покарання за готування до злочину та замах на злочин. Разом з тим виникають питання, які не врегульовані у КК та щодо яких немає роз'яснень вищих судових органів.

Мова йде, по-перше, про нижню межу покарання, яку може призначити суд за незакінчений злочин. Нерідко виникають ситуації, коли половина або дві третини максимального строку чи розміру найбільш суворого виду покарання, нижче від мінімальної межі, передбаченої у санкції статті або, навіть, мінімального строку або розміру для даного виду покарання, передбаченого у Загальній частині КК. І, по-друге, про порядок призначення покарання за незакінчений злочин, у санкції якого передбачено довічне позбавлення волі. Повинен суд в цій ситуації, лише, не застосовувати довічне позбавлення волі, чи і дотримуватися меж, передбачених у ч.ч. 2,3 ст. 68 КК, для позбавлення волі на певний строк.

Особливі умови призначення покарання за незакінчений злочин не нові для кримінально-правової науки. Їх дослідженням займалися Р. Ш. Бабанли, І. І. Давидович, О. О. Дудоров, Ю. А. Пономаранко, В. І. Тютюгін, М. І. Хавронюк та інші. Проте питання, які стосуються мінімальних меж призначення покарання за готування до злочину та замаху на злочин, а також порядку призначення покарання за незакінчений злочин, у санкції статті про який передбачено довічне позбавлення волі, досі залишаються дискусійними. Їх вирішення породжує два блоки питань:

1. Співвідношення загальних засад та особливих умов призначення покарання, при визначенні мінімальних меж покарання за готування до злочину та замаху на злочин у тій ситуації, коли максимально допустимі строк і розмір покарання, що передбачені у ч.ч. 2,3 ст. 68 КК, менші за мінімальний строк (розмір) даного виду покарання, що передбачений у:

- санкції статті Особливої частини КК;

– Загальній частині КК.

2. Визначення максимальних меж покарання за готування до злочину та замаху на злочин при призначенні покарання за незакінчений злочин, у санкції якого передбачено довічне позбавлення волі.

Перейдемо до розгляду окреслених вище питань.

Призначення покарання за будь-який злочин базується на загальних засадах, передбачених у ст. 65 КК. Ці засади повинні враховуватися судом у всіх, без винятку, випадках призначення покарання за вчинений злочин. Проте є ситуації, коли законодавець дозволяє не враховувати в повному обсязі або враховувати по особливому загальні засади призначення покарання. Мова йде про особливі умови (спеціальні правила) призначення покарання. Серед них і ситуація, яка виникає щодо призначення покарання за незакінчений злочин.

Як зазначалося вище, особливості призначення покарання за незакінчений злочин врегульоване у ст. 68 КК. При цьому, на перший погляд, її положення не виходять за межі загальних засад призначення покарання. Тобто, суд призначаючи покарання за незакінчений злочин, повинен, в першу чергу, врахувати загальні засади призначення покарання, з певними особливостями, передбаченими у ст. 68 КК, які жодним чином не суперечать загальними засадам призначення покарання.

Проте санкції статей Особливої частини КК сконструйовані таким чином, що не завжди при призначенні покарання за незакінчений злочин суд може врахувати особливості ст. 68 КК, не порушуючи при цьому загальних засад призначення покарання. Мова йде про ті випадки, коли максимально можливий строк (розмір) покарання за готування до злочину чи замах на злочин є менший ніж мінімальний строк (розмір) даного виду покарання, передбачений у санкції статті Особливої частини КК за цей злочин. Звісно, проблема виникає лише тоді, коли у санкції статті Особливої частини КК, що передбачає відповідальність за вчинений злочин, не містить альтернативного більш м'якого покарання.

Наприклад, Васильківським районним судом Запорізької області Особі-1 за ч. 1 ст. 14 – ч. 2 ст. 258 КК – призначено покарання у вигляді 6-ти (шість) років позбавлення волі без конфіскації майна[2]. При цьому у санкції ч. 2 ст. 258 КК передбачене основне покарання – позбавлення волі на строк від 7 до 12 років. У випадку, ж, призначення покарання за готування до цього злочину, максимально можливе покарання, відповідно до ч. 2 ст. 68 КК, яке суд може призначити, становить $\frac{1}{2}$ максимального строку позбавлення волі, передбаченого за цей злочин. Тобто, 6 років позбавлення волі.

У зв'язку з цим виникає питання про співвідношення загальних засад призначення покарання, закріплених у ст. 65 КК, та особливих умов призначення покарання, передбачених у ч.ч. 2, 3 ст. 68 КК. А саме, про

обов'язковість дотримання правила зазначеного у п. 1) ч. 1 ст. 65 КК, що суд призначає покарання у межах, установлених у санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини КК, що передбачає відповідальність за вчинений злочин, за винятком випадків, передбачених ч. 2 ст. 53 КК. Можливість щодо виходу за межі санкції статті передбачена і в ст. 69 КК, зокрема, про призначення більш м'якого покарання ніж передбачено у санкції статті. Мова йде про спеціальну норму, яка скасовує дію загальної, згідно якої покарання призначається в межах санкції статті Особливої частини КК.

Щодо можливості виходу за межі санкції статті Особливої частини КК, у якій передбачена кримінальна відповідальність за вчинений злочин, при призначенні покарання за незакінчений злочин, не зазначається ні у ст. 65 КК, ні у ст. 68 КК. Відповідно, виникає питання про визначення мінімальних меж покарання за готування до злочину та замаху на злочин у тій ситуації, коли максимально допустимі строк і розмір покарання, що передбачені у ч.ч. 2,3 ст. 68 КК менші за мінімальний строк (розмір) даного виду покарання, що передбачений у санкції статті Особливої частини КК. Адже це питання жодним чином не врегульоване у законі, його вирішення викликає труднощі на практиці.

З цієї ситуації вбачаються два ймовірні варіанти розв'язання:

- 1) призначення покарання мінімального строку (розміру) яке передбачено у санкції статті;
- 2) вихід за межі санкції і призначення покарання нижче від найнижчої межі для даного виду покарання, передбаченого у санкції статті Особливої частини, що передбачає відповідальність за вчинений злочин.

Основним аргументом на користь першого варіанту можна навести те, що суд при призначенні покарання завжди повинен враховувати загальні засади призначення покарання, крім випадків, про які прямо вказано у законі. Щодо призначення покарання за незакінчений злочин у КК про такі випадки не вказується.

З іншої сторони, контраргументами щодо наведеного варіанту вирішення питання і аргументами на користь другого варіанту може бути те, що:

- у ч.ч. 2, 3 ст. 68 КК прямо зазначені максимальні межі покарання, які суд зобов'язаний врахувати при призначенні покарання за незакінчений злочин;
- вказівка, передбачена у ч.ч. 2, 3 ст. 68 КК є одночасно і дозволом виходу за межі санкції, оскільки суд її зобов'язаний врахувати.
- має застосовуватися принцип: «Всі сумніви щодо застосування закону вирішуються на користь особи, яка притягується до кримінальної відповідальності».

Тому, варто погодитися з думкою В. І. Тютюгіна та О. В. Ус про те, що у наведеній ситуації суд повинен вийти за межі санкції статті і призначити покарання з врахуванням положень ч.ч. 2, 3 ст. 68 КК всупереч п. (1) ч. 1 ст. 65 КК [3, с. 43].

Також виникає питання про визначення мінімальних меж покарання за готування до злочину та замаху на злочин у тій ситуації, коли максимально допустимі строк і розмір покарання, що передбачені у ч.ч. 2, 3 ст. 68 КК менші за мінімальний строк (розмір) даного виду покарання, що передбачений у Загальній частині КК. Така ситуація наведена як гіпотетична. Адже щодо неї може йти мова лише про готування до злочину невеликої тяжкості, а, відповідно до ч. 2 ст. 14 КК, готування до злочину невеликої тяжкості не тягне кримінальної відповідальності.

Варто зазначити, що оптимальним виходом з цієї ситуації, а також задля забезпечення індивідуалізації покарання, буде внесення системних змін до КК. Науковцями запропоновано декілька варіантів врахування меж призначення покарання за незакінчений злочин. І. І. Давидович пропонує зменшити нижні межі призначення покарання кратно до ч.ч. 2, 3 ст. 68 КК (1/2 і 2/3), або ж орієнтуватися не на нижню межу санкції статті, а нижню межу, передбачену у загальній частині для даного виду покарання [4, с. 17]. Такої ж думки дотримується Р. Ш. Бабанли [5, с. 212]. Такі ідеї видаються слушними.

Інша, відзначена на початку цієї статті проблема, стосується призначення покарання за замах на злочин, за який передбачене довічне позбавлення волі.

У ч. 4 ст. 68 КК міститься заборона застосування довічного позбавлення волі за вчинення готування до злочину та вчинення замаху на злочин, крім випадків вчинення злочинів проти основ національної безпеки України, передбачених у ст. ст. 109–114¹, проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку, передбачених у ст. 437–439, ч. 1 ст. 442 та ст. 443 КК. Така заборона передбачає призначення більш м'якого альтернативного покарання, передбаченого в санкції статті Особливої частини КК, що передбачає відповідальність за вчинений злочин. Наприклад, у санкції ч. 2 ст. 115 КК передбачено два альтернативних основних покарання – позбавлення волі на строк від десяти до п'ятнадцяти років або довічне позбавленням волі. Відповідно до ч. 4 ст. 68 КК, при вчиненні незакінченого злочину суд не вправі застосувати довічне позбавлення волі. Залишається, позбавлення волі на строк від 10 до 15 років.

У зв'язку з цим виникає питання про визначення максимальних меж покарання за готування до злочину та замаху на злочин при призначенні покарання за незакінчений злочин, у санкції якого передбачено довічне позбавлення волі.

Існує, принаймні, два варіанти його вирішення:

- 1) застосування обмежень, що передбачені у ч. ч. 2, 3 ст. 68 КК до альтернативного покарання;

- 2) щодо альтернативного покарання обмежень, передбачених у ч. ч. 2,3 ст. 68 КК не застосовувати, відповідно, можливе призначення покарання у максимальному розмірі, що передбачений у санкції статті Особливої частини за вчинений злочин.

Правильним видається другий варіант з таких міркувань:

- обмеження у ч. ч. 2,3 ст. 68 КК України стосуються лише строку або розміру найбільш суворого виду покарання, передбаченого санкцією статті (санкцією частини статті) Особливої частини КК. В аналізованій ситуації – це довічне позбавлення волі;
- врахування нижчого ступеня суспільної небезпечності незакінчених злочинів, за які передбачене покарання у виді довічного позбавлення волі, здійснене у ч. 4 ст. 68 КК;
- врахування обмежень ч. ч. 2,3 ст. 68 КК України, ще й щодо альтернативного до довічного позбавлення волі, прирівняє такі злочини до менш суспільно небезпечних;
- врахування обмежень, встановлених у ч. ч. 2,3 ст. 68 КК України, ще й щодо альтернативного до довічного позбавлення волі, буде полягати у подвійному покращенні становища осіб, які вчинили більш суспільно небезпечні посягання;
- суд не зобов'язаний призначати альтернативне до довічного позбавлення волі, покарання у максимальних межах.

Тому видається правильним не застосовувати обмежень, передбачених у ч. ч. 2,3 ст. 68 КК, щодо покарання, альтернативного до довічного позбавлення волі.

Варто зазначити, що законодавство в частині призначення покарання за незакінчений злочин далеке від досконалості. Змінами, внесеними до ст. 68 КК, законодавець вирішив питання з диференціацією караності закінченого та незакінченого злочину. Одночасно такий підхід законодавця до вирішення цього питання створив ряд прогалин щодо мінімальних меж призначення покарання за готування до злочину та замаху на злочин, а також щодо злочинів за які передбачено довічне позбавлення волі.

Викладене вище дає підстави прийти до висновків: 1) про можливість виходу за межі санкції і призначення покарання нижче від найнижчої межі для даного виду покарання, передбаченого у санкції статті Особливої частини, що передбачає відповідальність за вчинений злочин, коли максимально допустимі строк і розмір покарання, що передбачені у ч. ч. 2, 3 ст. 68 КК менші за мінімальний строк (розмір) даного виду покарання, що передбачений у санкції статті Особливої частини КК; 2) щодо альтернативного до довічного позбавлення волі покарання обмежень, передбачених у ч. ч. 2, 3 ст. 68 КК не застосовувати, відповідно, можливе призначення покарання у максимальному розмірі, що передбачений у санкції статті Особливої частини за вчинений злочин.

Також доводиться констатувати, що правила призначення покарання за незакінчений злочин потребують системних змін до законодавства у напрямку деталізації визначення меж призначення покарання за такі види злочинів.

Список літератури

1. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04. 2001 р. № 2341-III. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (Дата звернення 20.02.2020).
2. Вирок Василівського районного суду Запорізької області від 24.09.2019 р. у справі №311/4492/15-к. URL: <http://reestr.court.gov.ua/Review/84650460>.
3. Тютюгін В. І., Ус О. В. Призначення покарання за незакінчений злочин та за злочин, вчинений у співучасті. Питання боротьби зі злочинністю. Харків, 2010. Вип. 19. С. 36–47.
4. Давидович І. І. Призначення покарання за незакінчений злочин: проблеми нормативного регулювання. *Адвокат*. 2013. №4 (151). С. 14–19.
5. Бабанли Р. Ш. Призначення покарання в Україні: теоретико-прикладні засади. Чернігів: Десна Поліграф, 2019. 448 с.

Максимович Р. Л.

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

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ПОКАРАННЯ ЗА ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ВЛАСНОСТІ

Доцільно виявити особливості висвітлення питання про покарання за деякі злочини проти власності, зокрема, тому, що дані злочини є традиційно одними із найпоширеніших. Зокрема, з 2001 по 2019 рік зареєстровано 4 194 264 крадіжок, і 498 846 грабежів. Питома вага злочинів проти власності, тобто відношення кількості злочинів даного виду до загальної кількості злочинів облікованих за цей період становить 60–4 % [1, с. 103, 105].

Видається, що варто зупинитися на таких злочинах проти власності як крадіжка і грабіж. По-перше, такі злочини є найбільш поширеними серед злочинів проти власності. По-друге, різниця між ними полягає лише у способі вчинення злочину.

У протидії злочинності важливу роль відіграє покарання, якому відводиться значна роль у розв'язанні проблеми викорінення злочинності. Покарання вважається основною формою реалізації кримінальної відповідальності. У ст. 50 Кримінального кодексу (далі – КК) України йде мова про поняття покарання і його мету. Зокрема, зазначається, що покарання є заходом примусу, що застосовується від імені держави за вироком суду до особи, визнаної винною у вчиненні злочину, і полягає в передбаченому законом обмеженні прав і свобод засудженого. Покарання має на меті не тільки кару, а й виправлення засуджених, а також запобігання вчиненню нових злочинів як засудженими, так і іншими особами. Покарання не має на меті завдати фізичних страждань або принизити людську гідність. Цілі є загальними для всіх видів покарання, незалежно від того, до кого і за які злочини воно застосовується.

Призначення покарання є заключним етапом судового розгляду, на якому дається кінцева оцінка вчиненого злочинного діяння, обирається відповідна міра покарання за вчинене, поновлюється соціальна справедливість в суспільстві. Право зробити кінцевий висновок про винуватість особи у вчиненні злочину і призначити засудженому справедливую міру покарання віднесено законодавцем до виключної компетенції суду [2, с. 179].

Виходячи із загальних засад призначення покарання, які передбачені у ст. 65 КК України суд призначає покарання у межах, установлених у санкції статті Особливої частини цього Кодексу, що передбачає відповідальність за

вчинений злочин, відповідно до положень Загальної частини цього Кодексу, враховуючи ступінь тяжкості вчиненого злочину, особу винного та обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання. Особі, яка вчинила злочин, має бути призначене покарання, необхідне й достатнє для її виправлення та попередження нових злочинів. При призначенні покарання в кожному окремому випадку суд зобов'язаний враховувати суспільну небезпеку і характер злочину, форму вини, стадію розвитку злочину, ступінь участі в ньому окремих співучасників і т. д. Його обов'язок полягає і в тому, щоб поруч із загальними началами враховувати і всі ті конкретні обставини, якими супроводжувався той чи інший розглядуваний злочин.

«Принцип індивідуалізації покарання, що виражається у встановленні покарання у відповідності із ступенем вини злочинця, його суспільної небезпеки і небезпеки вчиненого ним злочину, повинен непорушно здійснюватися в кожному конкретному випадку призначення покарання засудженому...» [3, с. 155].

За розглядувані злочини проти власності законодавцем передбачено однакові види покарань, а саме штраф, громадські роботи, виправні роботи, арешт і позбавлення волі. В більшості випадків суди обгрунтовано призначають таке покарання як штраф. У частині 2 ст. 65 КК встановлено презумпцію призначення більш м'якого покарання, якщо не доведено, що воно не є достатнім для досягнення мети покарання. Суд вважає, що такий же принцип застосовується і при вирішенні питання про порядок відбування покарання, зокрема, про можливість звільнення від відбування покарання з випробуванням. Обов'язок доведення того, що менш суворий вид покарання або порядок його відбування є недостатнім, покладається на сторону обвинувачення [4].

Традиційно справедливо в кримінально-правовій літературі грабіж визнається більш суспільно небезпечним діянням ніж крадіжка. Під час вчинення грабежу, на відміну від крадіжки є потенційна можливість насильства над потерпілою особою. Особливість крадіжки, зокрема, полягає в тому, що особа, яка її вчиняє, намагається викрасти майно, не зустрічаючись з особою, яка могла б перешкодити цьому. Іншим чином, вона не має можливості чи бажання це вчинити. Під час вчинення ненасильницького грабежу, незважаючи на те, що суб'єкт злочину і усвідомлює неминучість виявлення факту викрадення майна його володільцем, вона все рівно обирає підходящу ситуацію, щоб не бути вимушеною протидіяти йому, розраховуючи на раптовість чи здатність швидко втекти. Під час вчинення грабежу відповідна винувата особа діє відкрито, очевидно, зухвало і свідомо не зважає на присутність особи, яка володіє майном чи охороняє його. Виходячи з цього видається, що покарання за вчинення грабежу має призначатися більш суворе, ніж за вчинення крадіжки. Якщо у справі наявні загальні засади

призначення покарання з однаковим чи подібним змістовим навантаженням, то вирішальним, на мою думку, має бути розмір заподіяної злочином матеріальної шкоди. Тобто, чим більший розмір матеріальної шкоди, тим суворіше покарання має бути призначено за вчинення відповідного злочину. Навряд чи може бути досягнута вищевказана мета покарання, якщо за вчинення крадіжки призначається штраф в розмірі значно меншому, ніж розмір матеріальних збитків. Проте, таке трапляється в судовій практиці [5, 6].

При прийнятті рішень у справах, про зазначені корисливі злочини, виходячи із категорії цих злочинів в якості обставини, яка пом'якшує покарання може бути визнана та, що передбачена у п. 5 ст. 66 КК України – «вчинення злочину внаслідок збігу тяжких особистих, сімейних чи інших обставин».

У ч. 2 ст. 66 сказано, що при призначенні покарання суд може визнати такими, що його пом'якшують, і інші обставини, не зазначені в частині першій цієї статті. Це означає те, що перелік обставин, які пом'якшують покарання є невичерпний. Користуючись таким правом суди інколи при призначенні покарання за вчинення розглядуваних злочинів як обставину, яка пом'якшує покарання враховують «вчинення злочину вперше» [7]. Це, зокрема, пояснюється наявністю по-перше, відповідних рекомендацій Пленуму Верховного Суду України. Так, в п. 2 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику призначення судами кримінального покарання» від 24 жовтня 2003 року № 7 зазначено, що із урахуванням ступеня тяжкості, обставин злочину, його наслідків і даних про особу судам належить обговорювати питання про призначення передбаченого законом менш суворого покарання, зокрема, особам, які вперше вчинили злочини [8]. А по-друге, наявністю судової дискреції, яка охоплює повноваження суду (права та обов'язки), надані йому державою, обирати між альтернативами, кожна з яких є законною, інтелектуально-вольовою владною діяльністю суду з вирішення у визначених законом випадках спірних правових питань, виходячи із цілей та принципів права, загальних засад судочинства, конкретних обставин справи, даних про особу винного, справедливості й достатності обраного покарання тощо. Підставами для судового розсуду при призначенні покарання виступають: кримінально-правові, відносно визначені (якими встановлюються межі покарання) та альтернативні (якими передбачено декілька видів покарань) санкції; принципи права; уповноважуючі норми, в яких використовуються щодо повноважень суду формулювання «може», «вправі»; юридичні терміни та поняття, які є багатозначними або не мають нормативного закріплення, зокрема «особа винного», «щире каяття» тощо; оціночні поняття, зміст яких визначається не законом або нормативним актом, а правосвідомістю суб'єкта правозастосування, наприклад, при

врахуванні пом'якшуючих та обтяжуючих покарання обставин (статті 66, 67 КК), визначенні «інших обставин справи», можливості виправлення засудженого без відбування покарання, що має значення для застосування ст. 75 КК тощо; індивідуалізація покарання – конкретизація виду і розміру міри державного примусу, який суд призначає особі, що вчинила злочин, залежно від особливостей цього злочину і його суб'єкта [9].

«Врахування такої обставини обґрунтовується тим, що, як правило, ці злочини вчиняють законослухняні громадяни, які раніше не притягувалися до кримінальної відповідальності і характеризуються стійкими позитивними рисами особи» [2, с. 180]. Автору цих рядків видається, що зазначена обставина не повинна давати підстав для пом'якшення покарання, а має бути нейтральною для суду під час розглядуваної стадії застосування кримінального закону. Вчинення злочину вперше, як свідчить аналіз вироків у єдиному державному реєстрі судових рішень, є звичайною практикою і зустрічається істотно частіше, ніж вчинення злочину повторно. Відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 67 КК України вчинення злочину особою повторно та рецидив злочинів є обставинами, які обтяжують покарання і видається алогічним відсутність цих обставин оцінювати як обставину, яка пом'якшує покарання. Врахування даної обставини як такої, що пом'якшує покарання видається безпідставною перевагою для осіб, які вирішили стати на злочинний шлях.

Список літератури

1. В'юник М. В. Інфографіка застосування Кримінального кодексу України за даними 2001–2019 років. 185 с.
2. Вольдимарова Н. Г. Уголовная ответственность за убийство при превышении пределов необходимой обороны: дис. канд. юрид. наук. Москва, 2003. 220 с.
3. Карпенко М. І. Кримінальна відповідальність за порушення статутних правил взаємовідносин між військовослужбовцями за відсутності відносин підлеглості (кримінально-правове та кримінологічне дослідження): монографія. Київ: КНТ, 2006. 232 с.
4. Постанова Верховного Суду від 17 квітня 2018 року (справа № 298/95/16-к). URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73598811> (дата звернення 01.03.2020).
5. Вирок Галицького районного суду м. Львова від 16 січня 2019 року (справа № 461/116/19). URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/79239905> (дата звернення 01.03.2020).
6. Вирок Южноукраїнського міського суду Миколаївської області від 15 лютого 2019 року (справа № 486/146/19). URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/79851823> (дата звернення 01.03.2020).
7. Вирок Первомайського міськрайонного суду Миколаївської області від 30 травня 2019 року (справа № № 484/1880/19). URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/82073248> (дата звернення 01.03.2020).

8. Про практику призначення судами кримінального покарання: постанова Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 року № 7. URL:<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/ru/v0007700-03?lang=uk#Text> (дата звернення 01.03.2020).
9. Постанова Верховного Суду від 22 березня 2018 року (справа № 207/5011/14-к). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/73001386> (дата звернення 01.03.2020).

Маркін В. І.

*завідувач кафедри кримінального права і кримінології, доцент,
кандидат юридичних наук
(Львівський національний університет імені Івана Франка)*

Крикливець Д. Є.

*асистент кафедри кримінального права і кримінології,
кандидат юридичних наук
(Львівський національний університет імені Івана Франка)*

ОЗНАКИ ОРГАНІЗОВАНОЇ ЗЛОЧИННОСТІ: ДО ПОСТАНОВКИ ПРОБЛЕМИ

Чинний Кримінальний кодекс України (далі – КК України) не розкриває поняття «організована злочинність», натомість воно закріплене у ч. 1 ст. 1 Закону України «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю» від 30 червня 1993 року (з подальшими змінами). У цьому Законі під *організованою злочинністю* розуміється сукупність злочинів, що вчиняються у зв'язку з створенням та діяльністю організованих злочинних угруповань, а у ч. 2 ст. 1 йдеться про те, що види та ознаки цих злочинів, а також кримінально-правові заходи щодо осіб, які вчинили такі злочини, встановлюються КК України. Хоча у КК України не закладено поділу злочинів за критерієм можливості вчинення їх організованими злочинними угрупованнями або ж з метою створення та забезпечення функціонування таких угруповань, він водночас передбачає кримінальну відповідальність за окремі злочини, пов'язані з такими формуваннями.

Оскільки організована злочинність, що, власне, і видно вже з самої її назви, є різновидом злочинності, то їй притаманні усі ознаки останньої. Варто відзначити, що у КК України неодноразово вживається поняття «злочинність», проте кримінальний закон оперує ним для означення діянь, які визнаються злочинами, і результатом вчинення яких є кримінальна відповідальність винної особи. Це поняття також вживається і стосовно наказів, розпоряджень, формувань, діяльності тощо, із якими пов'язано вчинення діянь, які визнаються злочинами.

Існують різні підходи до розуміння злочинності. Наприклад, на основі наведеного законодавчого поняття організованої злочинності логічним шляхом можна визначити, що під злочинністю розуміється сукупність злочинів, яка, якщо вона характеризується наведеними у Законі ознаками, стає організованою. Водночас законодавець не сформулював додаткових ознак загального поняття злочинності, хоча про останню прийнято вести мову лише у розрізі певних додаткових параметрів, наприклад, часових,

територіальних тощо. Під час аналізу організованої злочинності за основу буде взято одне із запропонованих визначень, згідно якого *злочинністю* є відносно масове, історично мінливе соціальне явище, яке має певну територіальну і часову поширеність, являє собою цілісну, засновану на статистичних закономірностях систему одиничних суспільно небезпечних діянь, заборонених кримінальним законом¹.

Розпочинаючи дослідження поняття «злочинність», варто зупинитися на аналізі його конститутивних *ознак*, що становлять зміст цього явища.

1. *Відносна масовість* свідчить, що злочинність не є одиничним явищем, яке становить рідкісний виняток із загального твердження про те, що злочини у суспільстві не вчиняються, а тому позбавлене якої-небудь системності та закономірностей. Водночас вказівка на відносність цієї ознаки свідчить про те, що злочинність не є домінуючим явищем, явищем, яке становить вирішальний вплив на суспільство та однозначно його характеризує. Невипадково вказується на відносність цієї ознаки, бо, якщо йдеться про злочинність, то складно сформулювати чітку межу, досягнувши якої її можна вважати масовим явищем. Відносна масовість свідчить про те, що злочинність не є винятком, але і не є загальним правилом; водночас вона є явищем, яке об'єктивно існує та впливає на суспільство, а тому вона потребує постійного контролю та протидії.

2. *Історична мінливість злочинності* свідчить про те, що вона є явищем динамічним та залежить від конкретних часових та інших умов розвитку суспільства. Водночас видається необґрунтованим пов'язувати розвиток злочинності лише з масштабами десятиліття, століття чи конкретної епохи, адже злочинність є надзвичайно динамічним явищем, здатним практично миттєво реагувати на певні зміни суспільного життя. Наприклад, згідно офіційних даних МВС України у період з 26 листопада по 26 грудня 2018 року, протягом якого в 10 областях України діяв правовий режим воєнного стану, в цих областях у порівнянні з аналогічним періодом 2017 року поліція зареєструвала на 20 відсотків менше кримінальних правопорушень, у тому числі тяжких та особливо тяжких (-23%), зокрема тяжких тілесних ушкоджень (-37%), розбоїв (-29%), грабежів (-27%), крадіжок (-23%), незаконних заволодінь транспортними засобами (-47%), порушень правил безпеки дорожнього руху (-49%). Викрито більше фактів незаконного поведіння зі зброєю (+26%) та збуту наркотичних засобів (+35%)². Наведений приклад

¹ Кримінологія: Загальна та Особлива частини: підручник / І. М. Даньшин, В. В. Голіна, М. Ю. Валуйська та ін.; за заг. ред. В. В. Голіни. 2-ге вид. перероб. і доп. Харків: Право, 2009. С. 23.

² Яровий С. Воєнний стан припинено, проте усі органи МВС продовжують працювати у посиленому режимі. URL: [Київ: Єдиний портал органів системи МВС України, Міністерство внутрішніх справ України, 2018]. URL: https://mvs.gov.ua/ua/news/17311_Sergiy_YAroviy_Vonniy_stan_pripineno_prote_usi_organ_MVS_prodovzhuyut_pracyuvati_u

наочно демонструє, що показники злочинності є змінними величинами та залежать від багатьох факторів, у тому числі і від стану правоохоронної діяльності.

3. *Злочинність є соціальним явищем.* Злочинність не може існувати поза суспільством, оскільки злочини вчиняються у сфері суспільного буття та лише індивідами, які є членами суспільства, оскільки поза межами суспільного буття не існує законодавчих правил, що врегульовують правила існування суспільства, наприклад, право на життя та здоров'я, право власності тощо. Поза рамками суспільства втрачається потреба у цих категоріях, адже вони призначені для унормування життя у суспільстві. Якщо ж немає заборон, у тому числі і кримінально-правових, тоді неможливо і порушити їх, тобто вчинити злочин. Окрім цього, оцінка певної поведінки людини як злочину є суспільно-правовою оцінкою, яка базується на усталеному у суспільстві розумінні суспільно небезпечної поведінки загалом та різних її проявів зокрема, а також на формалізованих у законі критеріях та ознаках такої поведінки. Результатом такої оцінки є застосування до особи, яка вчинила злочин, соціальних, а саме – кримінально-правових заходів реагування. Недарма згідно ч. 1 ст. 11 КК України злочином є саме суспільно небезпечне діяння (дія або бездіяльність), оскільки злочинним воно стає через створення загрози або заподіяння шкоди певним інтересам, благам суспільства або суспільним відносинам, у зв'язку з чим ознаки такого діяння формалізуються у кримінальному законі.

4. *Територіальна і часова поширеність злочинності* свідчить про те, що не може йтися про абстрактну злочинність, тобто про злочинність, що існує поза умовами конкретної території та часу. Сама сукупність злочинів, якою, власне, і є злочинність, не може досліджуватися лише як абстрактна механічна сума одиничних злочинів, оскільки дослідження розвитку злочинності неодмінно пов'язані з порівнянням її кількісних та якісних характеристик, а щоб отримати достовірні дані потрібно проводити порівняння показників в рамках однакових масштабів. Йдеться про рамки відповідної території, наприклад, про територію села, селища, міста, області тощо; якщо ж йдеться про часові рамки, то за основу береться певний часовий період, наприклад, місяць, рік, десять років тощо. Варто додати, що до територіального та часового критеріїв також можна додати й інші критерії. Злочинність також може розглядатися у розрізі окремих її видів: йдеться, наприклад, про насильницьку злочинність, екологічну злочинність тощо.

5. *Злочинність є цілісною, заснованою на статистичних закономірностях системою суспільно небезпечних діянь.* Розуміння злочинності як системи

posilenomu_rezhimi.htm (дата звернення 08.02.2020). – Назва з екрана; Князєв С. За період воєнного стану тяжких злочинів зареєстровано менше на третину. [Київ : Єдиний портал органів системи МВС України, Міністерство внутрішніх справ України, 2018]. URL: https://mvs.gov.ua/ua/news/17326_Za_period_vonnogo_stanu_tyazhkih_zlochiv_zarestrovano_menshe_na_tretinu__Sergiy_Knyazv_.htm (дата звернення 08.02.2020). – Назва з екрана.

означає, що злочинність не є хаотично побудованим явищем, а навпаки певною сукупністю структурних елементів, що на основі певних принципів змістовно і функціонально пов'язані між собою. Шляхом нагромадження великої кількості одиничних злочинів виникає явище злочинності, що характеризується якісно новими ознаками. Це і дає підстави розглядати злочинність як самостійне явище. Злочинність охоплює усі зареєстровані злочини, незалежно від ступеня їхньої тяжкості, форми та виду вини, характеру суспільних відносин, на які вони посягають, від того, чи вдалося правоохоронним органам їх розкрити тощо. Це зумовлює цілісність злочинності як системи, оскільки вона враховує усі злочини без жодних винятків. Злочинність як суспільно-правове явище досліджується також і за допомогою статистичних методів, що дають можливість розрахувати її кількісні показники, на основі яких простежується розвиток злочинності.

6. Злочинність є системою одиничних суспільно небезпечних діянь, заборонених кримінальним законом. Як вже було зазначено, злочин як складова злочинності існує лише у суспільно-правовому полі та є результатом порушення законодавчих заборон, які формалізовані у КК України, який згідно ч. 3 ст. 3 КК України визнається єдиним нормативно-правовим актом, що визначає злочинність, караність та інші кримінально-правові наслідки діяння. Відмінність полягає лише в тому, що КК України визначає кожен окремий одиничний злочин, натомість злочинність охоплює сукупність усіх вчинених одиничних злочинів у масштабах певної території та певного часу.

Окрім розкритих вище загальних ознак злочинності, організована злочинність характеризується також і низкою додаткових ознак, що характеризують її як вид злочинності. Кількісно ці ознаки по-різному визначаються науковцями, але здебільшого вони є схожими. Цей вид злочинності, як вбачається з його назви, є *організованим*, а тому для нього є характерними чітко визначені форми існування, сфери та цілі діяльності, а також правила функціонування злочинних формувань. Деякі з цих ознак зумовлені особливостями визначених КК України форм співучасті, на яких базується організована злочинність. Окрім ознак злочинності, *організована злочинність характеризується також іншими ознаками.*

1. Мета діяльності. Злочинні формування можуть утворюватися для вчинення різних злочинів, сформулювати вичерпний перелік яких доволі складно. Найпоширенішими видами злочинів, що вчиняються злочинними формуваннями, є злочини проти: життя та здоров'я (вбивства, тілесні ушкодження тощо), власності (крадіжки, грабежі, розбої, вимагання тощо), викрадення людей, торгівля людьми, незаконне добування корисних копалин, злочини, пов'язані з незаконним обігом зброї та наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів та інші злочини проти здоров'я населення тощо. Окрім цього, нерідко злочинні

формування характеризуються багатовекторністю своєї діяльності, у зв'язку з чим вони внутрішньо поділяються на підрозділи, наприклад, один з яких займається контрабандою, інший вчиняє вимагання тощо. Одні злочини можуть вчинятися з метою створення умов для вчинення інших, проте вчинення злочину як такого не є самоціллю для злочинного формування, а навпаки – способом досягнення злочинної мети. Мотив діяльності злочинного формування зазвичай є корисливим: одержання внаслідок вчинення злочинів коштів, майна або інших вигод майнового характеру. У подальшому ці матеріальні блага розподіляються між членами формування: для деяких з них такі виплати є своєрідною «заробітною платою» за виконання відповідних функцій в інтересах угруповання, розмір якої залежить від становища конкретного учасника, а також вони можуть мати характер «премій» за успішне виконання певних завдань; частина залишається у керівників формування, для яких ці кошти є прибутком від їхньої діяльності.

У складніших за структурою формуваннях частина коштів може спрямовуватися на організацію майбутніх злочинів, розвиток самого формування, а також на допомогу його учасникам, яких затримали правоохоронні органи або які потребують медичної допомоги. Також кошти можуть інвестуватися у ведення не забороненої законом підприємницької діяльності, що гарантує стабільний законний прибуток, який може слугувати своєрідною «ширмою» для злочинної діяльності формування.

Водночас помилково вважати, що кожному злочинному формуванню притаманна корислива спрямованість. Наприклад, учасники терористичної організації можуть вчиняти злочини, керуючись політичними, релігійними або іншими мотивами, не маючи на меті отримання якихось матеріальних благ. Те ж саме можна сказати про терористів-смертників, які є членами терористичних організацій та на виконання завдань цих організацій жертвують власними життями, вірячи, наприклад, у спасіння душі або виконуючи релігійну місію.

2. *Багатоособовий склад учасників.* Вимоги щодо мінімальної кількості учасників відповідних злочинних формувань визначені КК України. Наприклад, для організованої групи – це три учасники (ч. 3 ст. 28 КК України), для злочинної організації – це п'ять учасників (ч. 4 ст. 28 КК України). Але, як правило, йдеться про значно ширше коло учасників, оскільки завдання, що їх ставлять перед собою злочинні формування, є масштабними, а тому для швидкого та якісного виконання їх потрібно значно більше учасників. Вище йшлося про злочинні формування, злочинна діяльність яких є різноплановою. Природно, що така внутрішня «спеціалізація» стає можливою через залучення достатньо великої кількості учасників, кожен з яких володіє навиками вчинення злочинів певного виду.

3. *Тривалість діяльності.* Здебільшого діяльність злочинних формувань не обмежена яким-небудь періодом у часі або досягненням визначених цілей. Такі формування створюються задля організації та вчинення злочинів на постійній основі, а їхня діяльність, як правило, припиняється через втручання правоохоронних органів.

4. *Ієрархічність побудови.* Вчинення злочинів протягом тривалого часу, чітке планування злочинної діяльності, налагодження ефективної взаємодії між структурними частинами злочинного формування та координація діяльності різних його структурних частин між собою неможливі без єдиного центру прийняття рішень та управління формуванням. Роль такого центру може виконувати як одноосібний лідер, так і колективний орган, що складається з кількох таких лідерів. Керівники великих формувань злочинів не вчиняють, а зосереджуються на управлінських функціях. Навіть у злочинних формуваннях, які не є багаточисельними за своїм особовим складом та не потребують створення окремого керівного органу, все ж таки виокремлюється явний лідер, навколо якого згуртовуються інші члени та який має вирішальний вплив на визначення пріоритетів та організацію діяльності злочинного формування.

Ієрархічність також є своєрідною гарантією забезпечення безпеки керівників злочинного формування, оскільки останні не віддають злочинні накази безпосередньо конкретним виконавцям. Керівники віддають накази лише наблизеним членам злочинного формування, які користуються беззастережною довірою, а останні передають наказ далі згідно правил внутрішньої ієрархії. Як наслідок, у разі затримання правоохоронними органами безпосередніх виконавців, якими зазвичай є представники найнижчих ланок, останні не зможуть повідомити важливу у розумінні доказування інформацію про лідерів формування, адже просто нею не володіють.

5. *Стійкість.* Стійкістю у розумінні п. 11 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями» від 23 грудня 2005 року № 13 є здатність організованої групи та злочинної організації забезпечити стабільність і безпеку свого функціонування, тобто ефективно протидіяти факторам, що можуть їх дезорганізувати. За своїм характером ці фактори поділяються на внутрішні (наприклад, невизнання авторитету або наказів керівника тощо) та зовнішні (наприклад, недотримання правил безпеки щодо дій правоохоронних органів тощо). Відповідно стійкість поділяється на внутрішню і зовнішню. Ознаками *внутрішньої стійкості* об'єднання, зокрема, є: стабільний склад, тісні стосунки між його учасниками, централізоване підпорядкування учасників, єдині для всіх правила поведінки, наявність плану злочинної діяльності і чіткий розподіл

функцій учасників щодо його досягнення. Про *зовнішню стійкість* свідчать: встановлення корупційних зв'язків в органах влади, наявність каналів обміну інформацією щодо діяльності конкурентів по злочинному середовищу, створення нелегальних (тіньових) страхових фондів та визначення порядку їхнього наповнення та використання. Варто додати, що стійкість злочинних формувань забезпечується також і завдяки конспіративному характеру їхньої організації та функціонування.

Також можна вести мову й про *інші ознаки* організованої злочинності, наприклад, озброєність, територіальна поширеність діяльності злочинних формувань тощо. Водночас ці ознаки, хоча і є важливими для характеристики організованої злочинності, проте не є вирішальними, бо, наприклад, злочинне формування, яке займається шахрайством шляхом незаконних операцій з використанням електронно-обчислювальної техніки через специфіку діяльності може і не потребувати зброї; так само діяльність з незаконного виготовлення та збуту наркотичних засобів може відбуватися в рамках як однієї адміністративно-територіальної одиниці, так і в масштабах держави або й узагалі мати транснаціональний характер.

Підсумовуючи викладене, варто наголосити, що проблема розуміння поняття організованої злочинності є складною та багатогранною, а тому потребує подальших досліджень, зокрема з метою уточнення її ознак та співвідношення із загальним поняттям злочинності.

Список літератури

1. Кримінологія: Загальна та Особлива частини: підручник / І. М. Даньшин, В. В. Голіна, М. Ю. Валуйська та ін.; за заг. ред. В.В. Голіни. 2-ге вид. перероб. і доп. Харів : Право, 2009. 288 с.
2. Яровий С. Воєнний стан припинено, проте усі органи МВС продовжують працювати у посиленому режимі. [Київ: Єдиний портал органів системи МВС України, Міністерство внутрішніх справ України, 2018]. URL: https://mvs.gov.ua/ua/news/17311_Sergiy_YAroviiy_Vonniy_stan_pripineno_prote_u_si_organ_i_MVS_prodozvhuut_pracuuvati_u_posilenomu_rezhimi.htm (дата звернення 08.02.2020). – Назва з екрана.
3. Князев С. За період воєнного стану тяжких злочинів зареєстровано менше на третину. [Київ : Єдиний портал органів системи МВС України, Міністерство внутрішніх справ України, 2018]. URL: https://mvs.gov.ua/ua/news/17326_Za_period_vonnogo_stanu_tyazhkih_zlochiviv_zarestrovano_menshe_na_tretinu__Sergiy_Knyazv_.htm (дата звернення 08.02.2020). – Назва з екрана.

Мороз Д. Г.

*доцент кафедры уголовного права,
кандидат юридических наук, доцент,
(Беларуский государственный университет)*

УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ПОЛИТИКА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ В СФЕРЕ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЯМ ПРОТИВ СОБСТВЕННОСТИ И ПОРЯДКА ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Создание благоприятных условий для предпринимательской деятельности является одним из основных стратегических факторов устойчивого социально-экономического развития Беларуси, как и любого государства мира. Раскрепощение деловой инициативы и творческого потенциала граждан способствует формированию развитой конкурентной среды, внедрению новых производственных и управленческих технологий, развитию инновационной деятельности, созданию новых рабочих мест, насыщению рынка товарами и услугами, увеличению налоговых поступлений в бюджет государства, повышению благосостояния и качества жизни.

Следует отметить, что отношения собственности составляют основу экономической деятельности любого общества. Именно поэтому отношения собственности и экономические отношения должны подлежать комплексной уголовно-правовой охране. Учитывая данное обстоятельство гл. 24 УК (преступления против собственности) и гл. 25 УК (преступления против порядка осуществления экономической деятельности) законодателем объединены в один раздел VIII УК Республики Беларусь.

Вместе с тем одной из наиболее серьезных угроз экономическому развитию страны являются различные криминальные проявления в экономической сфере. Особенностью этих проявлений, которая и определяет эту угрозу, является то, что преступность экономического характера высоко латентна. Ее скрытность во многом обусловлена наличием теневого сектора, который формирует финансовую основу коррупции. По оценкам Национальной Академии Наук Беларуси имеет место динамика увеличения теневого сектора экономики. Если в 2002 г. этот показатель составил 28%, то в 2012 г. – 35%; в 2017 г. – 37%, а к 2020 г. он прогнозируется на уровне 40%.

Уголовно-правовая политика Республики Беларусь в сфере уголовно-правовой охраны экономической деятельности возникает в начале 1990-х годов. Принципиальные преобразования уголовно-правовой охраны экономической деятельности были предусмотрены Законом Республики Беларусь от 15.06.1993 № 2401-XII «О внесении изменений и дополнений

в некоторые законодательные акты Республики Беларусь». Социально-экономические трансформации, ставшие следствием прекращения существования СССР, породил целый ряд негативных явлений в сфере экономики. Это в свою очередь обусловило введение в уголовное законодательство Республики Беларусь целого ряда норм, устанавливающих ответственность за совершение деяний, ранее неизвестных, экономике и правоприменительной практике периода существования СССР. В частности вышеназванным Законом Республики Беларусь были криминализованы такие деяния как: как лжепредпринимательство, выманивание кредита или дотаций, ложное банкротство, злостное банкротство, срыв возмещения убытков кредитору, нарушение антимонопольного законодательства, установление и поддержание монопольных цен, недобросовестная конкуренция, незаконное использование деловой репутации конкурента, дискредитация деловой репутации конкурента, распространение ложной информации о продукции (товарах, работах, услугах), срыв публичных торгов, коммерческий подкуп, не были известны истории законодательства советского периода.

Следующим важнейшим этапом преобразования уголовно-правовой политики стало закрепление в УК Республики Беларусь равноправного статуса всех форм собственности как государственной, так и частной. В соответствии с Законом Республики Беларусь от 1 марта 1994 г. N 2827-XII «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Республики Беларусь и некоторые другие законодательные акты Республики Беларусь». Ответственность за причинение имущественного ущерба стала наступать независимо от формы собственности, которой обладал потерпевший. Установление равной защиты всех форм собственности имело важнейшее значение для развития белорусской экономики.

На момент принятия УК Республики Беларусь 1999 года раздел VIII УК Беларуси включал в себя 58 составов преступлений против собственности и порядка осуществления экономической деятельности. В настоящий момент времени раздел VIII УК Республики Беларусь включает в себя 50 составов.

С момента вступления в 2001 г. УК Беларуси 1999 г. уголовно-правовая политика в сфере противодействия преступлениям против собственности и порядка осуществления экономической деятельности характеризуется значительной подвижностью, что проявилось в криминализации, декриминализации целого ряда деяний в сфере собственности и порядка осуществления экономической деятельности, а также депенализация санкций отдельных норм раздела VIII УК Беларуси.

В частности с 2001 года и по настоящий момент времени в УК Беларуси было криминализовано шесть деяний:

1. Статья 226¹. Незаконное использование либо разглашение сведений,

внесенных в реестр владельцев ценных бумаг, или информации о результатах финансово-хозяйственной деятельности эмитента ценных бумаг.

2. Статья 226². Незаконные действия с простыми и (или) переводными векселями.

3. Статья 226³. Манипулирование рынком ценных бумаг.

4. Статья 228¹. Незаконное перемещение товаров через таможенную границу.

5. Статья 234¹. Незаконное распоряжение денежными средствами, находящимися на банковских счетах субъекта хозяйствования.

6. Статья 261¹. Изготовление, сбыт либо использование поддельных акцизных марок Республики Беларусь.

7. Признание в гл. 25 УК Беларуси преступными ряда новых деяний обусловлено объективными факторами. В частности принятие нормативных стандартов в рамках Евразийского экономического союза повлекло, например, установление уголовной ответственности за незаконное перемещение товаров через таможенную границу (ст. 228¹ УК).

Достаточно широкое распространение получила практика использования («прокручивания») чужих денежных средств на банковских счетах, зарегистрированных третьих лиц, с целью противоправного получения дохода в виде банковских процентов. Данное обстоятельство породило необходимость криминализации в гл. 25 УК Беларуси незаконного распоряжения денежными средствами, находящимися на банковских счетах субъекта хозяйствования (ст. 234¹ УК).

За этот же период времени в разделе VIII УК Республики Беларусь было полностью декриминализовано четырнадцать деяний, к числу которых относятся:

1. Статья 213. Повторное мелкое хищение.

2. Статья 220. Недобросовестная охрана имущества.

3. Статья 224. Нарушение порядка открытия счетов за пределами Республики Беларусь.

4. Статья 232. Воспрепятствование законной предпринимательской деятельности.

5. Статья 234. Лжепредпринимательство.

6. Статья 244. Нарушение антимонопольного законодательства.

7. Статья 247. Ограничение конкуренции.

8. Статья 248. Незаконное использование деловой репутации конкурента.

9. Статья 249. Дискредитация деловой репутации конкурента.

10. Статья 256. Спекуляция.

11. Статья 259. Фальсификация средств измерения.

12. Статья 260. Нарушение правил торговли.

13. Статья 261. Незаконные действия в отношении почтовых марок, иных знаков почтовой оплаты, международных ответных купонов, именных вещей.

14. Статья 262. Подделка проездных документов.

Наиболее значимая реформа уголовного законодательства Беларуси произошла в 2019 году, следствием которой и стало декриминализация целого ряда вышеназванных составов преступлений.

На протяжении многих лет среди белорусских ученых и практических работников правоохранительных органов велась дискуссия о пределах уголовно-правового регулирования в сфере экономической деятельности. При этом большинство ученых-правоведов, практических работников, представителей хозяйственной и предпринимательской сферы указывало на необходимость пересмотра правоположений гл. 25 УК Беларуси, декриминализации и депенализации ряда составов преступлений. Результаты этой дискуссии и нашли свое отражение в Законе Республики Беларусь № 173-з от 9 января 2019 года «О внесении изменений и дополнений в некоторые кодексы Республики Беларусь», вступившим в силу с 19 июля 2019 года.

С точки зрения поступательного развития экономической и предпринимательской деятельности стала очевидной необходимость декриминализации нарушения порядка открытия счетов за пределами Республики Беларусь (ст. 224 УК).

Декриминализация таких преступлений как ограничение конкуренции (ст. 247 УК), незаконное использование деловой репутации конкурента (ст. 248 УК), дискредитация деловой репутации конкурента (ст. 248 УК) обусловлена тем, что в правоприменительной эти нормы практике не нашли своего применения. Тем не менее, следует отметить, что наличие этих норм в УК Беларусь обладало значительным превентивным потенциалом и их декриминализация, на наш взгляд, нуждается в дополнительном осмыслении.

Исключение некоторых норм из сферы уголовно-правового регулирования, направленных на обеспечение экономической деятельности, предполагает соответствие провозглашенными в п. 1 Декрета Президента № 7 принципами взаимодействия госорганов и их должностных лиц с субъектами хозяйствования.

Вследствие этого представляется не обоснованным решение об исключении из гл. 25 УК состава воспрепятствования законной предпринимательской деятельности (ст. 232 УК). Эта статья непосредственно защищала предпринимателей как важную часть общества. Ее наличие в уголовном законе в современных реалиях должно было бы обеспечить государственную политику, направленную на обеспечение экономических свобод и прав законопослушных предпринимателей.

Ряд преступлений против порядка осуществления экономической деятельности были частично декриминализированы.

Например, ч. 1 ст. 243 УК Беларуси, устанавливает ответственность за уклонение от уплаты сумм налогов, сборов, повлекшее причинение ущерба в крупном размере. Изначально крупный размер при этом определялся в 250 (примерно 2800 долларов США) и более базовых величин на момент совершения преступления. В настоящее время ч. 1 ст. 243 УК Беларуси также устанавливает ответственность за уклонение от уплаты сумм налогов, сборов, повлекшее причинение ущерба в крупном размере. Но при этом крупный размер в соответствии с примечанием к ст. 243 УК Беларуси равен двум тысячам и более раз превышающим размер базовой величины, установленный на день совершения преступления (примерно, 22 880 долларов США). Таким образом, уклонение от уплаты сумм налогов, сборов, повлекшее причинение ущерба в крупном размере, как и ранее, влечет уголовную ответственность, но в отличие от первоначальной редакции данной нормы уклонение от уплаты сумм налогов, сборов в размере до 2000 базовых величин не влечет уголовную ответственность.

Частичной декриминализации подвергся также и смежный состав преступления – уклонение от уплаты таможенных платежей (ст. 231 УК). При этом крупным размером уклонения от уплаты таможенных платежей образует уже не две, а три тысячи базовых величин (примерно 34 000 американских долларов). Уклонение от уплаты сумм налогов, сборов или таможенных платежей в размере, не являющимся крупным, влечет административную ответственность.

Частичная декриминализация затронула состав преступления, ответственность за совершение которого предусмотрена ст. 233 УК Беларуси, которая до 19 июля 2019 года называлась «Незаконная предпринимательская деятельность». Ранее законодатель предусматривал уголовную ответственность за три формы незаконной предпринимательской деятельности: а) осуществление предпринимательской деятельности без государственной регистрации; б) осуществление предпринимательской деятельности без специального разрешения (лицензии); в) запрещенная предпринимательская деятельность.

В настоящий момент из трех форм незаконной предпринимательской деятельности законодатель сохранил уголовную ответственность только за осуществление предпринимательской деятельности без специального разрешения (лицензии) и соответственно ст. 233 УК Беларуси в настоящий момент называется «Предпринимательская деятельность, осуществляемая без специального разрешения (лицензии)».

Декриминализация осуществления предпринимательской деятельности без государственной регистрации как формы незаконного предпринима-

тельства объясняется тем, что не во всех случаях подобное противоправное поведение достигает степени общественной опасности, свойственной преступлениям. Помимо этого имеются основания полагать, что осуществление предпринимательской деятельности без государственной регистрации является разновидностью уклонения от уплаты сумм налогов, сборов.

Законом Республики Беларусь № 173-з от 9 января 2019 года также внесены изменения, касающиеся конфискации имущества.

До 19 июля 2019 года конфискация имущества в УК Беларуси рассматривалась в качестве дополнительного наказания за совершение преступления, в новой редакции УК она исключена как из ч. 2 ст. 48 «Виды наказаний», так и из санкций статей Особенной части УК (в большинстве случаев она заменена штрафом). Кроме того, ст. 46 УК Беларуси дополнена частью 2 следующего содержания: «При совершении преступления наряду с уголовной ответственностью, а также при освобождении лица от уголовной ответственности по основаниям, предусмотренным настоящим Кодексом, *применяется специальная конфискация*». При этом в новой редакции УК введена ст. 46 «Специальная конфискация». Изменения коснулись только субъекта специальной конфискации: если ранее им выступал осужденный, то теперь – лицо, совершившее преступление, а также освобожденное от уголовной ответственности.

Развитие уголовно-правовой политики Республики Беларусь в сфере противодействия экономической преступности направлена на обеспечение баланса в правовом регулировании экономических прав, свобод и обязанностей субъектов хозяйствования с учетом национальных интересов и социальных ценностей белорусского общества в целях социальной справедливости и достижения поступательного развития Республики Беларусь. Трансформация уголовно-правовой политики Республики Беларусь в сфере противодействия экономической преступности характеризуется определенными противоречивыми тенденциями, которые нуждаются в научном осмыслении и анализе. Вместе с тем эти трансформации объективно обусловлены экономическими переменами, происходящие в последнее время в белорусском обществе и государстве.

Харитоновна О.

*кандидатка юридичних наук, доцентка,
доцентка кафедри кримінального права № 1 (Національний юридичний
університет імені Ярослава Мудрого)*

ОСВІТА, ЗАСНОВАНА НА ПРАВАХ ЛЮДИНИ, І РЕФОРМА КРИМІНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ

Сучасна парадигма правничої освіти фокусується навколо методології «human rights education» – освіти, заснованої на правах людини. Важливим фокусом даної методології є сконцентрованість не лише на трансфері знань та навичок від викладача до студента, а і, перш за все, на цінності прав людини. Освіта, заснована на правах людини, передбачає дві суттєвих цілі: «навчання про права людини» та «навчання для прав людини» [1]. Навчання про права людини охоплює пізнавальну діяльність щодо сучасного правового ландшафту в галузі прав людини, розуміння основних тенденцій його розвитку, знання механізмів та інструментів захисту прав людини, втілення міжнародних стандартів захисту прав людини на національному рівні праворегулювання. Навчання для прав людини передбачає розуміння принципів людської гідності та рівності, відданість та повагу до прав людини для кожного. Дане навчання передбачає увагу не тільки до того, що головні актанти у цій сфері знають, а і до того, у який спосіб вони діють, досягаючи мети.

Найбільш рельєфно ціннісний компонент прав людини у правничій сфері проявляється у галузі кримінального права, оскільки саме у кримінальному праві існує найвища загроза охоронюваним цінностям людського і суспільного життя і формуються найбільші ризики втручання у реалізацію прав особи.

У даному контексті однією з найбільш впливових зон, що сприяє реформуванню кримінальної юстиції та розвороту її у бік прав людини, стає вища юридична освіта, яка формує світоглядні орієнтири майбутніх фахівців.

Метою сучасної вищої правничої освіти в сфері кримінальної юстиції є формування професіоналів, здатних успішно реалізовувати стратегії і тактики у модерному кримінально-правовому просторі, що характеризується глобалізацією/фрагментацією, кризою ідентичностей, технологічністю, прискоренням, інноваційністю, розвитком креативного класу та появою когнітаріату, новими безпековими ризиками та викликами.

Реалії буття штовхають майбутнього правника до необхідності серйозно-го знайомства з сучасним світовим кримінально-правовим ландшафтом, вимагають масштабного погляду на виклики сучасності, здатності панорамно мислити, об'єднувати фрагменти знань в єдиний цілісний світогляд, форму-

ють навички прийняття рішень та створення прогнозів і розробки стратегій поведінки в умовах розмитих та складних персональних і національних меж.

Освіта у сфері кримінальної юстиції має бути сконструйована навколо потужних трендів розвитку сучасного кримінального права [2], серед яких, зокрема:

- деформалістичні тренди в сучасному кримінальному праві (відмова від ідей правового монізму і переосмислення архітектури кримінального права);
- глобалістичні тренди в кримінально-правових реаліях (гібридизація як сприйняття позитивного досвіду «іншого» і формування зон спільних смислів у кримінально-правовому просторі, анклавізація як ізолювання від зовнішніх впливів і відстоювання власної ідентичності у кримінально-правовому полі);
- антропологічні тренди у розвитку кримінального права (антропологічний вимір сучасного кримінального права та автономна особистість і криза персональності в контексті кримінально-правових меж людської поведінки);
- диференційні та інтеграційні тренди розвитку в кримінально-правовій галузі (що демонструють диференційний потенціал кримінального права та розглядають внутрішню та зовнішню інтеграцію як вектор розвитку кримінального права).

Когнітивний стиль освіти, заснованої на правах людини як універсальному концепті, який підкреслює цінність людської гідності та рівності для всіх людей, побудований навколо глибинного інваріанту «понад бар'єрами». Він транслює критичний погляд на сучасні трансформації кримінального права, дає можливість сформулювати дослідницьке поле, яке існує понад державними, національними, персональними кордонами, потребує прогностичного «point of view», розвиває нестереотипне мислення, сприяє розбудові глобальної системи цінностей у кримінально-правовому просторі.

Головними орієнтирами даного когнітивного стилю є критичне мислення, розхитування стереотипів, прогностичне мислення, навички самопрезентації, командної роботи, комунікації, прийняття креативних рішень, дизайн- мислення, здатність розвивати дискусію, вміння працювати з конфліктами, робота на спільний результат, важливість різноманітних досвідів, створення ціннісного людино-орієнтованого простору.

Освіта, сфокусована на формуванні фахівців у сфері кримінальної юстиції, що віддані цінностям прав людини, прагне розвинути у них такі компетентності, як: знання мистецтва аналізуючого та оцінюючого мислення в світлі сучасних глобалістичних, деформалістичних, антропологічних, інтеграційних та диференційних трендів кримінального права; уміння застосовувати концепти, знаходити смисли та інтерпретації крізь призму

фундаментальних цінностей прав людини у сфері кримінальної юстиції; уміння використовувати такі елементи критичного мислення, як точки зору, цілі, проблемні зони, фактичні дані, інтерпретування, припущення, концепти та смисли, в сфері юридичної аргументації; уміння піднімати важливі питання та проблеми, формулюючи їх ясно і точно, збирати релевантну інформацію, знаходити добре обґрунтовані та ефективні рішення з метою захисту реальних, а не ілюзорних прав людини; здатність думати відкрито із урахуванням альтернативних систем мислення в області кримінально-правового поля; знання інтелектуальних стандартів рефлексивного думання; навички самокерованого, самодисциплінованого, самоконтрольованого та самокорегуючого вирішення поставлених інтелектуальних завдань; знання вимог до управління проектами в секторі кримінальної юстиції; знання сучасних стандартів комунікації у професійному середовищі; навички індивідуальної та командної роботи в рамках юридичної практики.

Список літератури

1. Understanding Human Rights. Manual of Human Rights Education / Edited by Wolfgang Benedek. NWV Neuer Wissenschaftlicher Verlag, Wien-Graz 2012. 550 p.
2. Сучасна кримінально-правова система в Україні: реалії та перспективи / Ю. В. Баулін, М. В. Буроменський, В. В. Голіна, В. К. Грищук, О. В. Зайчук, В. О. Навроцький, О. В. Наден, Ю. В. Нікітін, Н. М. Оніщенко, Ю. А. Пономаренко, М. І. Хавронюк, О. В. Харитонова, В. І. Шакурн. Київ: ВАІТЕ, 2015. 688 с.

Чорна Н. М.

*студентка 3 курсу юридичного факультету
(Львівський державний університет внутрішніх справ)*

Максимович Р. Л.

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

ВИЗНАЧЕННЯ РОЗМІРУ ШТРАФУ ЯК ВИДУ ПОКАРАННЯ

У системі покарань штраф є найменш суворим видом покарання, водночас як вид основного покарання штраф застосовується досить часто порівняно з іншими видами. Правильне застосування штрафу, визначення його мінімальних та максимальних меж є однією з нагальних потреб науки кримінального права та практики його застосування.

Штраф є видом покарання, зміст якого полягає у грошовому стягненні, що накладається судом у випадках і розмірі, встановлених в Особливій частині Кримінального кодексу України (надалі за текстом – ККУ). Відповідно до ч. 2 ст. 53 ККУ штраф визначається судом залежно від тяжкості скоєного діяння та з урахуванням майнового стану винного в межах від 30 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (надалі за текстом – НМДГ) до 50 000 НМДГ. Проте з цього загального правила у законі передбачено ряд винятків.

Перший стосується неповнолітніх осіб, для яких розмір штрафу незалежно від його меж, зазначених у санкції за скоєний злочин, не може перевищувати 500 НМДГ (ст. 99 ККУ).

Другий виняток закріплено у ч. 2 ст. 53 ККУ, згідно з яким у санкції може бути встановлений більш високий розмір штрафу, ніж 50 000 НМДГ, проте натепер законодавець не скористався такою можливістю, тому жодна з чинних санкцій статей Особливої частини ККУ не містить штраф у розмірі, що перевищує його загальний максимум, визначений у ч. 2 ст. 53 ККУ.

Третій виняток закріплено у ч. 2 ст. 53 ККУ, згідно з яким у разі, якщо за вчинення злочину передбачене основне покарання у виді штрафу понад 3 000 НМДГ, розмір штрафу, що призначається судом, не може бути меншим за розмір майнової шкоди, завданої злочином, або отриманого внаслідок вчинення злочину доходу, незалежно від граничного розміру штрафу, передбаченого санкцією статті Особливої частини ККУ. Саме це положення отримало у науці кримінального права неоднозначне тлумачення. К. П. Задоя, Ю. А. Пономаренко вважають, що у разі, якщо скоєний злочин карається штрафом понад 3 000 НМДГ, суд, визначаючи його розмір, може вийти за межі санкції статті Особливої частини ККУ, проте не може призначити штраф його

максимальну граничну межу у розмірі 50 000 НМДГ [1]. Інші науковці, такі як Г. З. Яремко, А. М. Яценко, дотримуються позиції, що для таких ситуацій закон встановив можливість встановлення штрафу у розмірі, що перевищує його максимум, закріплений у ч. 2 ст. 53 КК, тобто понад 50 000 НМДГ [2, с. 22].

У ККУ мають бути чітко визначені граничні межі штрафу, як мінімальні, так і максимальні, для випадків скоєння будь-якого злочину, незалежно від його караності. Інакше їх відсутність може свідчити про недотримання законодавцем європейських принципів пропорційності та правової визначеності нормативно-правових актів.

Звернення до судової практики свідчить, що суди дотримуються останньої позиції в аспекті тлумачення положень ч. 2 ст. 53 ККУ та призначають штраф у розмірі, який значно перевищує не тільки його максимальну межу, встановлену у санкції відповідної статті Особливої частини ККУ, а й загальний максимум. Водночас, ухвалюючи таке рішення, суди діють досить обережно, обмежуючись встановленням штрафу у розмірі, рівному розміру заподіяної шкоди або отриманого злочинного доходу. Так, вироком суду Фрунзенського районного суду м. Харкова від 19 грудня 2016 р. за ухилення від сплати податків особу було засуджено за ч. 3 ст. 212 ККУ до штрафу, розмір якого дорівнює розміру заподіяної шкоди, а саме 3 182 871,35 грн., що становить 187 227 НМДГ [3].

Штраф – це вид покарання, який обмежує майнові права особи шляхом стягнення певної суми грошових коштів у дохід держави. Водночас на майно, у тому числі доходи, отримані злочинним шляхом, право власності не поширюється. Відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 96-2 ККУ такі доходи підлягають обов'язковому вилученню з володіння особи шляхом застосування спеціальної конфіскації майна, тобто особа не може сплачувати штраф із суми доходів, отриманих внаслідок вчинення кримінального правопорушення. Отже, застосування покарання у виді штрафу не звільняє винного від повної компенсації збитків, спричинених вчиненням ним злочином. Разом із тим заподіяння значної майнової шкоди або отримання злочинних доходів не свідчить про платоспроможність, високе майнове становище або рівень фінансових можливостей суб'єкта злочину.

ЄСПЛ у своїх рішеннях зазначає, що будь-яке втручання держави у право мирного володіння майном має відповідати принципу пропорційності, тобто обмеження прав і свобод має відбуватися на засадах розумного балансу між цілями державного впливу та засобами їх досягнення. У справі «Михайлова проти України» Суд визнав, що призначене заявниці покарання було невідповідно суворим. Констатуючи порушення ст. 10 Конвенції, ЄСПЛ зазначив, що його висновки про процесуальну несправедливість у провадженні проти заявниці служать для усунення цієї неспівмірності. У частині призначеного їй покарання (п'ять днів арешту) ЄСПЛ зазначає,

що заявниця не була адвокатом, а тому щодо неї не могло бути вжито дисциплінарних заходів; це обмежувало спектр покарань, доступних для національного суду для призначення заявниці за її неналежну поведінку. Проте, як зазначає Європейський суд, менш серйозне покарання – у вигляді штрафу все ще було доступним суду, але суд не розглянув питання можливості його призначення та не мотивував, чому він визнав позбавлення волі доречнішим покаранням, попри те, що це було його обов'язком відповідно до національного законодавства [4].

Крім поняття заподіяної злочином майнової шкоди та отриманого внаслідок його вчинення доходу при закріпленні в ч. 2 ст. 53 ККУ першого винятку із передбаченого у п. 1 ч. 1 ст. 65 ККУ загального правила призначення покарання наводиться ще один правовий орієнтир. Зміст цього орієнтиру відтворюється у ч. 2 ст. 53 шляхом використання формулювання «незалежно від граничного розміру штрафу, передбаченого санкцією статті (санкцією частини статті) Особливої частини» і також стосується випадків, коли суд має визначити розмір штрафу як основного покарання за вчинений злочин на суму, не меншу за розмір заподіяної злочином майнової шкоди та/або розмір отриманого внаслідок його вчинення доходу.

Наприклад, при визначенні штрафу як покарання за умисне ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів), що призвело до фактичного ненадходження до бюджетів чи державних цільових фондів коштів в особливо великих розмірах, мінімальна межа штрафу визначена у санкції ч. 3 ст. 212 ККУ як п'ятнадцять тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, а максимальна – двадцять п'ять тисяч неоподатковуваних мінімумів. Враховуючи, що при призначенні штрафу як виду покарання сума одного неоподаткованого мінімуму становить 17 грн., то, відповідно, вказані у санкції ч. 3 ст. 212 ККУ суми кількостей неоподаткованого мінімуму доходів громадян при визначенні мінімальної та максимальної між розмірів штрафу як основного покарання за цей злочин дорівнюють 255 тисячам грн. (для мінімальної межі) та 425 тисячам грн. (для максимальної межі). Тобто коли в силу вступає частина третя ст. 212 ККУ та передбачена нею санкція, якій «на допомогу» приходять друге речення частини другої ст. 53 ККУ, внаслідок чого позначені в санкції частини третьої ст. 212 ККУ межі розміру штрафу виявляються фактично неможливими до застосування, адже в цьому випадку розмір штрафу не може бути меншим за розмір ненадходжень до бюджету. Так, наприклад, в 2019 році мінімальний штраф за частиною третьою ст. 212 ККУ має дорівнювати 4 802 500 грн., хоча безпосередньо її санкцією він передбачений у проміжку від 255 000 грн. до 425 000 грн.

З цього приводу варто зауважити, що 425 000 грн., будучи абсолютним значенням розміру штрафу 25 000 НМДГ, є верхньою межею покарання у вигляді штрафу, яка дає змогу кваліфікувати злочин (за вчинення якого

це покарання призначається) як тяжкий. А якщо абсолютний розмір призначеного штрафу перевищує це значення, то з урахуванням нашого висновку, наведеного вище, чи можемо ми впевнено заявляти про те, що злочин, передбачений частиною третьою ст. 212 ККУ, може бути лише тяжким і не може бути кваліфікований як особливо тяжкий?

В іншому випадку санкцією ч. 3 ст. 206 ККУ за протидію законній господарській діяльності передбачається покарання у виді штрафу в розмірі від десяти до двадцяти п'яти тисяч неоподатковуваних мінімумів (тобто мінімальна межа цього виду покарання згідно з санкцією цієї частини ст. 206 ККУ дорівнюється 170 тисячам грн., а максимальна – 425 тисячам грн.). З огляду на це, якщо такими діями була заподіяна майнова шкода на суму 270 тис. грн. (відповідає змісту «великої шкоди», передбаченої в ч. 3 ст. 206), то розмір штрафу за цей злочин може бути меншим за його максимальну межу, передбачену санкцією ч. 3 ст. 206, але в будь-якому разі – не бути меншим за 270 тис. грн., що більше ніж у півтора рази перевищує мінімальну межу розміру штрафу, передбаченого санкцією ч. 3 ст. 206.

Відповідно до ч. 1 ст. 65 ККУ суд призначає покарання: у межах, установлених у санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини ККУ, що передбачає відповідальність за вчинений злочин, за винятком випадків, передбачених ч. 2 ст. 53 ККУ (пункт 1); відповідно до положень Загальної частини ККУ (пункт 2); враховуючи ступінь тяжкості вчиненого злочину, особу винного та обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання (пункт 3) [5].

Передбачене у п. 1 ч. 1 ст. 65 ККУ застереження «за винятком випадків, передбачених частиною другою статті 53 ККУ», яка визначає порядок і умови визначення розміру штрафу, вказує на те, що за вчинення злочину, за який передбачено основне покарання у виді штрафу понад три тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (ст. 203-1; ст. 203-2; ч. 2 ст. 204; ч. 2 ст. 205; ч. 2 і ч. 3 ст. 206; ч. 2 ст. 209-1; ч. 3 ст. 212; ч. 3 ст. 212-1 ККУ) розмір штрафу не може бути меншим за розмір майнової шкоди, завданої злочином, або отриманого внаслідок вчинення злочину доходу, незалежно від граничного розміру штрафу, передбаченого санкцією статті (санкцією частини статті) Особливої частини ККУ [6, с. 71].

При цьому при застосуванні ч. 1 ст. 69 ККУ за вчинення злочину, за який передбачено основне покарання у виді штрафу в розмірі понад три тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (ст. 203-1; ст. 203-2; ч. 2 ст. 204; ч. 2 ст. 205; ч. 2 і ч. 3 ст. 206; ч. 2 ст. 209-1; ч. 3 ст. 212; ч. 3 ст. 212-1; ч. 2 ст. 216; ч. 2 ст. 222; ст. 222-1; ст. 232-2; ч. 2 і ч. 3 ст. 224 ККУ), суд із підстав, передбачених ч. 1 ст. 69 ККУ, може призначити основне покарання у виді штрафу нижче від найнижчої межі, встановленої для цього виду покарання в санкції статті (частини статті) Особливої частини ККУ, але розмір останнього

може бути знижений не більше ніж на чверть від найнижчої межі штрафу, встановленої в цій санкції. Тобто, орієнтиром «мінімального порогу» застосування ч. 1 ст. 69 ККУ для цих злочинів є найнижча межа основного покарання у виді штрафу встановлена санкцією статті (частини статті), а не визначений судом розмір штрафу, який враховує майнову шкоду, завдану злочином, або отриманий внаслідок його вчинення дохід. Наприклад, призначаючи особі покарання за вчинення злочину, передбаченого ч. 3 ст. 212 ККУ, за наявності обставин визначених у ч. 1 ст. 69 ККУ, суд може пом'якшити передбачене санкцією частини цієї статті основне покарання у виді штрафу (мінімальна межа якого становить 15 000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян), призначивши його у розмірі не більше ніж на чверть нижчій від найнижчої межі, тобто не менше ніж 11 250 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян [7, с. 88].

Із вміщеного у ч. 2 ст. 69 ККУ застереження щодо застосування цієї норми – «за винятком випадків призначення покарання за вчинення злочину, за який передбачене основне покарання у виді штрафу в розмірі понад три тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян» – впливає, що за вчинення злочину, передбаченого ст. 203-1; ст. 203-2; ч. 2 ст. 364-1; ст. 365-1; ч. 2 і ч. 3 ст. 365-2; ч. 3 і ч. 4 ст. 368-3; ч. 3 або ч. 4 ст. 368-4 ККУ, додаткове обов'язкове покарання не може не призначатися судом, тобто обов'язково має бути призначено. Тобто, якщо в санкції статті (частини статті) Особливої частини ККУ, яка встановлює відповідальність за вказані злочини, поряд з основним передбачено і обов'язкове додаткове покарання, суд незалежно від наявності обставин, визначених у ч. 1 ст. 69 ККУ, не може застосувати ч. 2 ст. 69 ККУ і зобов'язаний призначити це додаткове покарання [8, с. 234].

Використання оціночних понять, зокрема, сприяє законодавчій економії, оскільки в протилежному випадку довелось би формулювати замість однієї норми багато казуїстичних. А застосування останніх наділене небезпекою прогалин у праві, неврегульованістю тих чи інших суспільних відносин чи окремих їх сторін. Використовуючи оціночні поняття, невизначені за змістом, законодавець тим саме свідомо надає інтерпретаторам, які застосовують норми права, деяку свободу в тлумаченні і застосуванні, дає можливість наповнити оціночні поняття конкретним змістом залежно від конкретно-історичних умов, навіть у конкретних ситуаціях часу тлумачення. Саме у використанні оціночних понять проявляється динамізм права. На практиці оціночні поняття виконують функцію прив'язки юридичного формалізму до конкретних життєвих умов життя [9].

Підводячи підсумок викладеного, вважаємо, що значення заподіяної злочином майнової шкоди та отриманого внаслідок його вчинення доходу як орієнтирів визначення судом розміру штрафу як виду покарання полягає в тому, що ці орієнтири позначають (характеризують) мінімальний розмір

штрафу, який може бути призначений судом за вчинений винним злочин. Саме ці орієнтири має враховувати у зазначеному випадку (винятку із загального правила призначення покарання) суд при призначенні даного виду покарання та визначенні його мінімального розміру, зокрема у разі, якщо за вчинений злочин санкцією статті (санкцією частини статті) Особливої частини ККУ передбачене основне покарання у виді штрафу на суму понад три тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Список літератури

1. Призначення покарання у вигляді штрафу за межами санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини КК України. Порівняльно-аналітичне право. 2014. № 1. С. 251–254. URL: http://www.pap.in.ua /1_2014/Yashchenko.pdf (дата звернення: 10.12.2019).
2. Пономаренко Ю. А. Штраф як вид покарання у кримінальному праві України (за результатами реформи 2011 р.). Харків: Право. 2012. 80 с.
3. Вирок Фрунзенського районного суду м. Харкова від 19 грудня 2016 р.: Справа № 645/5194/16-к. Провадження № 1-кп/645/442/16 / Єдиний державний реєстр судових рішень України. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/63543998> (дата звернення: 10.12.2019).
4. Рішення Європейського суду по справі «Михайлова та інші проти України» від 6 березня 2018 року URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%5C%22001-181381%22%5D%7D> (дата звернення: 10.12.2019).
5. Яценко А. М. Призначення покарання у вигляді штрафу за межами санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини КК України. Порівняльно-аналітичне право. 2014. № 1. С. 251–254. URL: http://www.pap.in.ua/1_2014/Yashchenko.pdf (дата звернення: 12.12.2019).
6. Пономаренко Ю. А. Штраф як вид покарання у кримінальному праві України (за результатами реформи 2011 р.). Харків: Право. 2012. 80 с.
7. Задоя К. П. Проблема визначення максимальної межі покарання у виді штрафу у випадку засудження особи за одиничний злочин. *Право і громадянське суспільство*. 2014. № 1. С. 88–97.
8. Хавронюк М. І. Довідник з Особливої частини Кримінального кодексу України. Київ: Істина, 2004. 504 с.
9. Максимович Р. Л. Істотна шкода як наскрізне кримінально-правове поняття. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2013. № 3. С. 335–342.

ANALYSIS OF UTILITARIAN APPROACH TO CRIMINALIZATION JUSTIFICATION

To criminalize or not to criminalize? Nowadays it is one of the core questions of criminal law theory. Legislator must equally consider effective ways of balancing of human rights protection, as well as public interests protection, at the same time fitting a demand of policy for criminal law being used as *ultimum remedium*. Taking this into consideration there is a request of society to legislator to give a reasonable justification what and why some kind of human conduct deserves to be forbidden by criminal law. Criminalization and its consequence in the form of a burden of criminal punishment may be regarded as one of the most severe authority at state's disposal which may be used to a private person. Reason for this is that criminalization directly works within the restricting of human fundamental values which is freedom, dignity and autonomy. Thus possibility of establishing criminal prohibition forces criminal law theory to find the clear reasoning for it.

Criminalization is one of the main issues in criminal law theory along with the theory of punishment but for unknown reasons research of the first issue is unfairly unexplored in the doctrine of criminal law. The reason for this may be the fact that criminalization is always connected with criminal law policy of the state, as well as with the need of it being regarded as proportionate and fair from both of public and private perspective which is a highly challenging task. For this reason the review of mentioned above issues are crucial in the focus of analysis of one of the main philosophical approaches to criminalization justification. In this abstracts it will be critically analyzed the utilitarian approach to criminalization. In order to achieve this aim it is required: firstly, to overview the basis of utilitarian approach to theory of criminalization and its roots; secondly, to define advantages and disadvantages of its being implemented into criminalization theory.

At the outset it should be mentioned that a classic doctrine of utilitarianism was developed in legal philosophy by Jeremy Bentham approximately in the 13th century. The punch for its creation was mainly Bentham's skepticism about the functionality of the theory of natural human rights which he called "nonsense upon stilts" [2, p. 23]. Term itself was created later in mid-19th century by one of the most famous adherent of Bentham – John Stuart Mill in his book "Utilitarianism" [4]. As per dictionary, utilitarianism may be defined as "the *ethical doctrine* that virtue is *based on utility*, and that conduct should be directed toward promoting the *greatest happiness of the greatest number of persons*" [1]. Let us divide

this definition in two and examine what it gives to us within criminalization theory.

Firstly, utility means something that produces pleasure or happiness and prevents pain or suffering. That is why utility must be among the others the highest principle of law. Morality is “morality is grounded – namely, that pleasure, and freedom from pain, are the only things desirable as ends; and that all desirable things (which are as numerous in the utilitarian as in any other scheme) are desirable either for the pleasure inherent in themselves, or as means to the promotion of pleasure and the prevention of pain” [4, p. 44]. Hence legislator in the process of considering the question of what should or should not be regulated in law must bear in mind this inherent to human nature tendencies: to avoid suffering or at least reduce it to the necessary minimum, as well as ones desire to maximize happiness and pleasure. Bentham defined the mentioned above tendencies as “sovereign masters” of human nature [2, p. 23]. Secondly, happiness within utilitarianism doctrine is a motto “more virtue for more people”. Therefore criminalization is only morally justified in case if it brings the greatest amount of happiness to the maximum number of people.

Extrapolating the mentioned above on criminalization theory, the establishment of a criminal law prohibition must pursue the goal of protecting rights and interests of the maximum number of people. In this very case, the legislator does not have an obligation to analyze whether such criminalization is just or fair either in general relation, or in relation to rights of individual. Utilitarian approach to criminalization provides the legislator with the only guidance to be oriented to preferences of the majority on what constitutes happiness to particular society. Relying on that preferences legislator has to ensure maximum good for maximum number of people.

Such maximum number of people is obviously a certain philosophical fiction, since it embodies the accumulation of something subjectively plural. How many people are considered to be recognized as the majority? Within the dual nature of proportionality principle in criminalization utilitarian happiness of the majority always denotes public interest. So happiness of a conditional minority denotes private interest. That is why legislator while establishing a criminal law prohibition weighs public and private interest but he is obliged to give a peremptory preference to the public one because it will be more beneficial to society.

Taking abovementioned into consideration it should be mentioned that at first sight the strength of utilitarianism seems to be that it is of the mathematical nature. It means: firstly, the greatest number of people which is fifty plus one if to be at the minimum; secondly, there is no abstraction terms usage within this doctrine. The last peculiarity is always very tempting to be followed as morals, imperatives and so on are rather hard for being implemented while deciding criminalize some act or not to.

Nevertheless at the same time utilitarian approach strength is its weaknesses. In case considering criminalization not of the act which will fit *malum prohibitum* crime but *malum in se*. Thus then it can be faced the problem of not enough justification and reasoning of decision to criminalize. According to utilitarian doctrine legislator should simply identify all the advantages and disadvantages of imposing a criminal law prohibition but giving the preference to decision that satisfy the interests of majority. However, in practice this approach is not so easy to take as it may not always be beneficial for the legislator in the long-term run. As per our opinion in order to fit utility requirement criminalization must not deal with short-term run. This statement is justified by the following reasons.

First of all, it is obvious that utilitarianism fully assumes that private interests can be neglected by legislator if it is necessary for the benefit of the maximum which is benefit of majority. However, in almost every society there are certain minorities: national, religious, sexual and so on. Within utilitarianism any discriminatory policy towards such minorities is not a problem at all as it is an inherent part of the doctrine. So it makes us think about the following questions: what is society; whether at least one society is homogeneous; whether the interest of one person can be neglected for the interests of the majority (if so, under what conditions it is possible).

It seems to us that each society should be viewed as a collection of people with different backgrounds and experiences. Each of that must be equally valuable and important to legislator in defining criminal punishable behavior for ensuring the same level of protection for each. This protection must consider both equal protection even to polarizing interests which are the interests of private person and dozens, hundreds, millions of persons. So it is private and public worldview. Hence in our opinion, that what constitutes utility even to the only one person must be taken into account by legislator in the same way as that which benefits to a plurality of persons. This statement is of a highly importance within analysis of issues which behavior is ethically admissible or not thus may be or not criminalized. Ignoring what is of a benefit to individual legislator will exclude of his sight a certain part of society by default. So giving of a preference to public interest by default will not ultimately be able to serve a justice in society.

Secondly, even if one agrees that legislator must take as granted something what constitutes value for majority, is not it reasonable at the same to force him to take into account the substantive component of that value. J. Bentham stated that "any act which may be determined by those to whom society is accustomed to obey is an act which legislator wishes to prohibit or punish as a crime. But according to utility principle it should be a crime only also if it is required by the society to be regarded as such" [3, p. 125]. Taking the mentioned into consideration let us try to look at a real-life example, namely, the analysis of apartheid policy pursued in the South African Union and South African Republic by the National Party from 1948 to 1994.

In order to ensure and support of apartheid policy a whole system of criminal law norms were created in legislation, for instance, prohibition of mixed marriages [7], sexual contacts between a white man and a person of another race [6], etc. Committing of the mentioned above actions was criminally punishable (imprisonment for up to 5 years). If these norms will be considered within classical utilitarianism, then it will go like apartheid policies may be regarded as acceptable because majority in a particular state decide so. So apartheid policy may be paradoxically even morally justified. As it was previously mentioned morality within utilitarianism is the maximum utility for the maximum number of people. As a deduction even though it is required to sacrifice interests of minority, it does not matter as it is a necessary burden that we must bear.

The United Nations Declaration on Apartheid and its Destructive Consequences in South Africa was adopted in 1989. It states that “all human beings are born free and equal in dignity and rights and that everyone is entitled to all the rights and freedoms set forth in the Declaration, without distinction of any kind, such as race, colour or national origin”. Also it is stated that “the process of liberation is irresistible and irreversible and that, in the interests of human dignity, progress and justice, an end must be put to colonialism and all practices of segregation and discrimination associated therewith” [5]. Apartheid system abuses all fundamental and universal principles as it is not consider all people as equal who have equal rights to human dignity and respect. So what is basically said in Declaration that utilitarian approach cannot be justified if it neglects fundamental rights and human values, such as freedom, dignity and autonomy. Thus utility of criminalization must be considered by legislator not only in the short-term perspective but also in the long-term. Maybe even though assuming that it is advantageous for legislator nowadays to neglect certain minority interests for the sake of maximum utility of maximum number of people, in a long run it will definitely result only in greater injustice (or suffering if we use terms of utilitarian approach). Occurring of such suffering will negate even the utility that existed for a short period of time. In view of this, apartheid was later recognized as a crime against humanity in Rome Statute of the International Criminal Court [8].

However, main reason for condemning such behavior was the fact that human rights and inherent human dignity are based on a clear idea that goes beyond strict calculation of utility. In balancing certain mutually exclusive rights and interests, legislator must take into consideration not only the importance of one or the other interest for maximum number of people but also the content of that interest. Some human rights are absolute and some are not. That is an important distinction for criminalization reasoning within utilitarian doctrine.

References

1. Dictionary.com. URL: <https://www.dictionary.com/browse/utilitarianism>.
2. Sandel M. Justice: what's the right thing to do? Sandel. New York: Farrar, Straus and Giroux, 2009. 173 с.
3. Бентам И. Введение в основания нравственности и законодательства. Москва, 1998. 189 с.
4. Милль Джон Стюарт Утилитаризм. Ростов-на-Дону. 2013. 240 с.
5. International Convention on the Suppression and Punishment of the Crime of Apartheid. 1976. URL: <https://legal.un.org/avl/ha/cspca/cspca.html>.
6. Immorality Act. [1927. URL: https://en.wikisource.org/wiki/Immorality_Act,_1927.
7. Prohibition of Mixed Marriages Act]. 1949. URL: https://en.wikisource.org/wiki/Prohibition_of_Mixed_Marriages_Act,_1949.
8. Rome Statute of the International Criminal Court. 1998. URL: <https://www.icc-cpi.int/resource-library/documents/rs-eng.pdf>.
9. Smart J. J. An Outline of a System of Utilitarian Ethics. Williams B. Cambridge. 1973. P. 12–27.

Шуп'яна М. Ю.

*доцент кафедри кримінального права і кримінології,
кандидат юридичних наук
(юридичний факультет Львівського національного університету
імені Івана Франка)*

КРИМІНОЛОГІЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА ОСІБ, ЩО ВЧИНЯЮТЬ КОРУПЦІЙНІ ЗЛОЧИНИ: ТЕОРЕТИЧНИЙ ТА ПРАКТИЧНИЙ АСПЕКТ

Первинним аспектом при дослідженні даного питання є з'ясування сутності поняття особа злочинця і його ознак, які і слугуватимуть в подальшому основою для розкриття поняття особи корупційного злочинця, як спеціального і виділення його спеціальних ознак.

«Особа злочинця», як зазначає А. П. Закалюк, це сукупність соціально типових ознак, що сформувалися у процесі неблагополучного соціального розвитку особи та відрізняються своєю суспільною неприйнятністю і крайньою формою останньої – суспільною небезпечністю, обумовлюють криміногенну мотивацію і кримінальну активність особи, безпосередньо спричиняють вчинення злочину [1, с. 234]. Ю. Ф. Іванов зазначає, що в кримінології під особою злочинця необхідно розуміти сукупність соціально значимих характеристик, ознак, зв'язків і відносин, які характеризують людину, винну в порушенні кримінального закону, в поєднанні з іншими (неособистими) умовами та обставинами, що впливають на її злочинну поведінку [2, с. 85].

Спроби сконструювати якесь універсальне, абсолютно істинне, визнане усіма кримінологами чи науковцями інших напрямів визначення поняття «особистість злочинця», як зазначає О.Г. Кальман, до цього часу не увінчалися успіхом, оскільки кожна людина, як соціальне явище – специфічна й індивідуальна у своїх проявах. Кожна людина у напруженій психологічній ситуації, під впливом емоційних реакцій спроможна вчинити будь-який злочин, тому виділити окремі риси злочинця, які відрізняли б його від законослухняного громадянина, надзвичайно складно [3, с. 86–87].

Водночас у кримінології вивчення особи злочинця побудовано на аналізі закономірностей його злочинної поведінки, злочинності як масового явища, її детермінації, причинності та розробці науково обґрунтованих рекомендацій по боротьбі зі злочинністю. Кримінологічна характеристика особи злочинця є системою рис, що характеризують особу, яка вчинила злочин, прояву її суспільного існування і життєвої позиції, що зумовлює або полегшує вчинення злочину. З урахуванням зазначеного, в найбільш узагальненому

виді особу злочинця ця, що вчиняє кримінальні корупційні правопорушення, варто визначити як сукупність істотних стійких властивостей і ознак, які обумовлені соціально - демографічними, соціально-рольовими та морально-психологічними характеристиками та притаманні особам, які вчиняють корупційні злочини. Встановлюючи кримінологічну характеристику злочинця- корупціонера, необхідно орієнтуватися на чинне кримінальне законодавство, зокрема з огляду на те, кого законодавець відносить до суб'єктів корупційних злочинів [4].

Законодавець поділяє корупційні злочини на дві групи – злочини, які вважаються корупційними у випадку їх вчинення шляхом зловживання службовим становищем та злочини, які вважаються корупційними і за відсутності умови: «вчинення їх шляхом зловживання службовим становищем», що водночас впливає на визначення суб'єкта вчинення даних злочинів та законодавчого регулювання даного питання. Якщо йдеться про корупційні злочини, які вчиняються службовою особою шляхом зловживання службовим становищем, то на цю ознаку, що обтяжує відповідальність, вказується у частинах других ст. ст. 191, 262, 308, 312, 313, 320, 410 КК України (виняток становить ст. 357 КК України, в якій така ознака зазначена в ч. 1 цієї статті), а отже, кваліфікація цих злочинів за частинами першими окреслених вище статей буде неможливою. Іншими словами, неможна ставити у вину ті дії, які закон вважає нехарактерними для протиправної поведінки службової особи, котра зловживає своїм становищем. Поряд з цим суб'єктами корупційних злочинів можуть бути і загальні суб'єкти (зокрема, при вчиненні пропозиції, обіцянки або неправомірної вигоди службовій особі – ст. 369 КК України) [5, с. 21–22]. При цьому термін «службова особа» у КК України визначається двічі – у п. 1 та п.2 примітки до ст. 364 та у ч. 3 ст. 18. Відмінність між ними полягає в тому, що: а) у першому з них згадується про державні чи комунальні підприємства, установи чи організації, тоді як у другому такого обмеження немає; б) перше визначення стосується вузького і вичерпного кола злочинів, а саме тих, що передбачені ст.ст. 364, 368, 368-2, 369, тоді як друге поширюється на решту корупційних злочинів, за винятком посягання, відповідальність за яке передбачена ст. 410, оскільки в останньому випадку суб'єктом злочину буде військова службова особа, визначення якої дається у п. 1 примітки до ст. 425 [4].

Так, відповідно до ч. 3 ст. 18 та п. 1 примітки до ст. 364 КК України службовими особами є особи, які постійно, тимчасово чи за спеціальним повноваженням здійснюють функції представників влади чи місцевого самоврядування, а також постійно чи тимчасово обіймають в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, на 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 зі спеціальним статусом, повноважним органом чи повноважною службовою особою підприємства, установи, організації, судом або законом [6]. Дане визначення містить спеціальні ознаки, які притаманні службовій особі, як спеціальному суб'єкту, які вказують на її особливості та відмежовують її від інших спеціальних суб'єктів.

Згідно з ч. 4 ст. 18 та п.2 примітки до ст. 364 КК України службовими особами також визнаються посадові особи іноземних держав (особи, які обіймають посади в законодавчому, виконавчому або судовому органі іноземної держави, у тому числі присяжні засідателі, інші особи, які здійснюють функції держави для іноземної держави, зокрема для державного органу або державного підприємства), іноземні третейські судді, особи, уповноважені вирішувати цивільні, комерційні або трудові спори в іноземних державах у порядку, альтернативному судовому, посадові особи міжнародних організацій (працівники міжнародної організації чи будь-які інші особи, уповноважені такою організацією діяти від її імені), а також члени міжнародних парламентських асамблей, учасником яких є Україна, та судді і посадові особи міжнародних судів [6].

Необхідно наголосити, що визначення організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських обов'язків міститься у роз'ясненнях Пленуму Верховного Суду України від 26.04.2002 року «Про судову практику у справах про хабарництво».

Водночас визначення поняття «особа уповноважена на виконання функцій держави» дано у примітці до ст. 369 – 2 КК України, у якій зазначається, що: «особами, уповноваженими на виконання функцій держави, є особи, визначені в пунктах 1–3 частини першої статті 4 Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції».

Особа є службовою не тільки тоді, коли вона здійснює відповідні функції чи виконує обов'язки **постійно**, а й тоді, коли вона робить це **тимчасово** або за спеціальним повноваженням, за умови, що зазначені функції чи **обов'язки покладені на неї правомочним органом** або правомочною службовою особою. Необхідно також наголосити, що у п. 3 примітки до ст. 364 КК України зазначається, що для цілей статей 364, 368, 368-², 369 цього Кодексу до державних та комунальних підприємств прирівнюються юридичні особи, у статутному фонді яких відповідно державна чи комунальна частка перевищує 50 відсотків або становить величину, що забезпечує державі чи територіальній громаді право вирішального впливу на господарську діяльність такого підприємства.

З аналізу положень КК України, ми можемо зробити висновок, що законодавець виділяє такі групи службових осіб: 1) будь-яка службова особа

(364, 366–370 КК України); 2) службова особа юридичної особи приватного права (364-1, 368-3 КК України); 3) особи уповноваженні на виконання функцій держави або місцевого самоврядування (за незаконне збагачення –368-2КК України); 4) особи, які надають публічні послуги (365-2, 368-4 КК України); 5) загальний суб'єкт злочину (ч. 1 ст. 368-4; ст. 369, ч. 1 ст. 369-2 КК України).

У кримінології особа злочинця розглядається в трьох підсистемах: 1) соціально-демографічній (стать, вік, освіта, соціальна належність, матеріальне становище, громадянство, психічне здоров'я); 2) соціально-рольовій (функціональна), до якої належить сукупність видів діяльності осіб у системі суспільних відносин як громадянина, члена трудового колективу, сім'янина тощо; 3) морально-психологічній, яка відображає ставлення особистості до соціальних цінностей і виконуваних соціальних функцій.

Для *соціально-демографічного* рівня характеристики особи злочинця береться до уваги вік, стать, освіта, матеріальне становище тощо. Як зазначає М. М. Кондрашков, вікові особливості відображають результат соціальних, змін особистості. Переважна більшість злочинів цієї категорії вчиняються у віці 30–35 років. Як правило, на відповідальні посади з певним обсягом повноважень призначаються особи, які мають необхідний стаж роботи. В окремих осіб досить часто складається хибне враження щодо можливості використання їх посади та повноважень для задоволення особистих інтересів або інтересів інших осіб [4].

Згідно статистичних даних у 2019 році до відповідальності за вчинення корупційних злочинів було притягнуто 5 759 особи, з яких 2 374 особи – депутати сільських, селищних, міських та районних рад; 488 осіб – посадових осіб місцевого самоврядування, 345 осіб – державних службовців 17 осіб – службових осіб державної прикордонної служби та 236 осіб – службових осіб Збройних Сил України. Водночас надання неправомірної вигоди може бути здійснено будь-якою особою незалежно від посади, яку вона обіймає [7].

Враховуючи трансформацію суспільних відносин та реалізацію гендерної політики, корупційні злочини вчиняються як особами чоловічої, так і жіночої статі. Хоча донедавна питома вага осіб чоловічої статі як суб'єктів корупційних кримінальних правопорушень переважала. Це обумовлено тим, що на відповідальні керівні посади призначалися переважно особи чоловічої статі.

Досить часто суб'єктів корупційних злочинців називають «білокомірцевими злочинцями» з огляду на те, що ці особи мають високий рівень освіти (вища освіта), інтелекту та культури. Перебування на відповідних посадах вимагає не лише такого рівня знань, а й постійного його удосконалення.

Рівень офіційних доходів такої категорії злочинців не відповідає рівню проживання, переважно це матеріально забезпечені люди.

Соціально-рольова система характеристик передбачає виконання особою певної соціальної ролі. Так, у кримінології доцільно виходити із нормативного розуміння ролі. Соціальна позиція – це комплекс відносин у соціальному середовищі (системі). Кожній соціальній позиції відповідає сценарій ролі, що одночасно контролює три групи суб'єктів (держава та її офіційні приписи, суспільство та соціальні норми, неофіційні суспільні структури та неписані правила поведінки, соціальні очікування). Для корупційних злочинів характерними є соціально-рольові ситуації, за яких особа займає одне становище, а орієнтується на інше, прагне домогтися іншого рівня життя як для себе, так і членів своєї родини.

Морально-психологічна складова суб'єкта вчинення злочину обумовлена тим, що в кожній особі злочинця є свої ціннісні орієнтири, моральна та правова свідомість. Особа характеризується громадянською психологією (ставлення до суспільства, держави, ідеологічний і політичний світогляд), що виявляється в цивільній діяльності; трудовою психологією (ставлення до праці), що виявляється в професійній діяльності; побутовою психологією (ставлення до родини, дозвілля) й відповідною поведінкою; правовою психологією (ставлення до закону, правопорядку, правоохоронних органів) і адекватними їй вчинками, зрештою, психологією «Я» (самооцінки, «самосвідомості»). Морально-психологічна складова особи злочинця включає мотиви та цілі злочинної поведінки, за допомогою чого, як зазначає І. Мезенцева, можна виділити кілька видів злочинців, які вчиняють кримінальні корупційні правопорушення.

До першого виду суб'єктів вчинення злочину належать особи, які займають високі посади у державних органах та відповідальне становище. Велика сфера повноважень надає їм відчуття всюдозволеності та впливовості на будь-які суспільні відносини. Насамперед такі особи зловживають владою або службовим становищем, одержують неправомірну вигоду. Вольові якості таких осіб дають їм можливість розглядати свою посаду не як обов'язок виконання покладених на них повноважень, а як засіб до незаконного збагачення.

Другу групу осіб представляють злочинці, які працювали на користь підприємства, установи, організації та виконували роботу і перебували з таким підприємством, установою, організацією у трудових відносинах. Для цих суб'єктів не обов'язкове зайняття високої посади в органах державної влади, але, виконуючи посадові обов'язки, вони також можуть вчиняти кримінальні корупційні правопорушення. Це сфера медицини, освітніх, комунальних послуг тощо. Як окрему групу суб'єктів вказаних злочинів варто виділити осіб, які надають публічні послуги – аудитори, нотаріуси,

оцінювачі, інші особи, які не є державними службовцями, посадовими особами місцевого самоврядування, але які здійснюють професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг, у тому числі послуг експерта, арбітражного керуючого, незалежного посередника, члена трудового арбітражу, третейського судді (під час виконання цих функцій). Їхня діяльність зазвичай відрізняється від тих посадових осіб, які виконують свої повноваження на постійній чи тимчасовій основі в органах державної влади чи місцевого самоврядування, але особливості їх діяльності також передбачають можливість зловживання ними для отримання неправомірної вигоди.

До четвертої групи осіб варто віднести осіб, які не обов'язково займають відповідальне становище чи посаду, але в силу свого матеріального становища можуть набути для себе певні переваги, блага або послуги, які за законом їм не належать, через надання неправомірної вигоди тим особам, до компетенції яких належать зазначені вище питання. Це злочинці так званого корисливого типу.

До п'ятої групи належать суб'єкти корупційних злочинів, яким притаманний правовий нігілізм. У таких осіб виробилося хибне розуміння щодо залагодження своїх проблем. Як правило, їм легше надати неправомірну вигоду для отримання певного результату, ніж виконати усі обов'язкові, передбачені законом процедури для цього [4].

Отже, виходячи з вищенаведеного на наш погляд найбільш детальним є визначення особи корупційного злочинця яке дала І. Мезенцева зазначаючи, що особа корупційного злочинця – це сукупність істотних стійких властивостей і ознак, що обумовлені соціально-демографічними, соціально-рольовими та морально-психологічними характеристиками та притаманні особам, які вчиняють корупційні злочини.

Список літератури

1. Закалюк А. П. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика: у 3 кн. Київ, 2007. 424 с.
2. Іванов Ю. Ф., Джужа. О. М. Кримінологія: навч. посібник. Київ, 2006. 264 с.
3. Кальман О. Г. Стан і головні напрями попередження економічної злочинності в Україні: теоретичні та прикладні проблеми: монографія. Харків, 2003. 352 с.
4. Мезенцева І. Кримінологічна характеристика особи корупційного злочинця. Науковий часопис Національної академії прокуратури України. 2014. № 3. С. 65–71. URL: <http://www.chasopysnapu.gp.gov.ua/chasopys/ua/pdf/3-2015/mezenceva.pdf>.
5. Савченко А. В. Корупційні злочини (кримінально-правова характеристика): навч. посібник. Київ: Центр учбової літератури, 2016. 168 с.

6. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.
7. Звіт про стан протидії корупції за 2019 р. URL: https://mvs.gov.ua/ua/pages/274_Statistika.htm/.

**CRIMINAL PROCEDURAL LAW IN PREPARATION OF FUTURE
JUDGES, PROSECUTORS, INVESTIGATORS WITH RESPECT
TO EUROPEAN STANDARD ON HUMAN RIGHTS**

Аркуша Л. І.

*завідувач кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права,
доктор юридичних наук, професор
(Національний університет «Одеська юридична академія»)*

ВИКОРИСТАННЯ КОНФІДЕНЦІЙНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА: КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ АНАЛІЗ

Конфіденційне співробітництво як форма взаємовідносин не втрачає актуальності на всіх етапах розвитку та реформування правоохоронної діяльності.

Аналіз публікацій історичного, філософського юридичного характеру свідчить про наявність ознак використання конфіденційного співробітництва на різних етапах розвитку як світової цивілізації, так і України.

Деякі проблеми використання конфіденційного співробітництва досліджувались значною кількістю вітчизняних та зарубіжних науковців – фахівців у галузі теорії оперативно-розшукової діяльності, криміналістики, кримінального процесу, кримінального права, таких як: В. М. Атмажітов, В. В. Баранов, О. М. Бандурка, Ю.С. Блінов, О. А. Вагін, Д. В. Грібельський, Н. С. Железняк, Ю. Ф. Кваша, О. П. Кирилов, О. Г. Ковальов, В. Г. Маматов, М. А. Погорецький, Б. М. Самохін, Г. К. Синилов, С. Р. Тагієв, К. М. Тарсуков, та ін. Але окреслені дослідження здебільшого не враховують постійних змін вітчизняного кримінального процесуального законодавства, а також наслідків реформування окремих суб'єктів оперативно-розшукової діяльності.

Так, ст. 275 КПК України надає можливість використання конфіденційного співробітництва у слідчій діяльності [1]. Однак, зазначена стаття не визначає поняття конфіденційного співробітництва.

Враховуючи окремі наукові точки зору [2] під конфіденційним співробітництвом можливо розуміти відповідні негласні відносини між уповноваженими органами та повнолітньою(ими) дієздатною(ими) особою(ами) задля вирішення завдань кримінального провадження.

При цьому, базуючись на понятті, запропонованому С. Р. Тагієвим та Ю. І. Гековою [3, с. 363], під конфідентом можливо розуміти повнолітню дієздатну особу, яка на засадах конспіративності залучається до слідчих (розшукових) дій або надає інформацію задля вирішення завдань кримінального провадження.

Окремо слід зазначити, що тактичні прийоми, методи та факт встановлення подібного конфіденційного співробітництва становлять державну таємницю, особливості застосування яких не підлягає розповсюдженню (ч. 1 ст. 246

КПК України), а Закон України «Про державну таємницю» [4] та глава 40 КПК України визначає особливості використання у кримінальному провадженні інформації з обмеженим доступом.

Зміст ч. 1 ст. 275 КПК України свідчить про те, що слідчий має право використовувати можливості вже встановленого конфіденційного співробітництва.

Законодавець чітко обмежує коло суб'єктів кримінального провадження, які можуть застосовувати подібну інформацію, наголошуючи, що такою можливістю володіє тільки слідчий. І саме слідчий може залучати осіб, з якими встановлено подібне конфіденційне співробітництво до проведення негласних слідчих (розшукових) дій.

Також слід зазначити, що КПК України не визначає процедуру встановлення конфіденційного співробітництва, права та обов'язки сторін, які встановлюють відповідні відносини. Тому можливо стверджувати, що конфіденційне співробітництво містить ознаки оперативно-розшукової діяльності, яку врегульовано Законами України «Про оперативно-розшукову діяльність» [5], «Про державну таємницю» та іншими нормативними та відомчими актами, і здійснювати яку повинні суб'єкти оперативно-розшукової діяльності, чітко визначені у ст. 5 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність». Також слід підкреслити, що ч. 2 ст. 11 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» містить окремі положення, які визначають порядок встановлення конфіденційного співробітництва у спосіб оформлення письмової угоди з гарантуванням конфіденційності співробітництва за бажанням таких осіб. Угоду про сприяння оперативним підрозділам в оперативно-розшуковій діяльності може бути укладено з дієздатною особою. Порядок укладання угоди визначається Кабінетом Міністрів України.

Означене підтверджує і аналіз практики діяльності оперативних підрозділів, які фактично з моменту набуття законної сили Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» у 1992 році наділені правом використання конфіденційного співробітництва (ч. 1 ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність») і здебільшого саме працівники оперативних підрозділів володіють відповідними професійними навичками та можливостями встановлення та використання конфіденційного співробітництва у протидії злочинній діяльності. Означене обумовлює і те, що окремі науковці вважають конфіденційне співробітництво інститутом оперативно-розшукової діяльності [3, с. 360; 6, с. 66–73].

Також на окрему увагу заслуговує можливість використання слідчим інформації, отриманої у результаті конфіденційного співробітництва з так званими «іншими особами», під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Однак, законодавець не визначає, які саме категорії так званих «інших осіб» може бути залучено до такого співробітництва.

До «інших осіб», на наш погляд, можливо віднести, осіб, які можуть володіти певними спеціальними або професійними знаннями (навичками), а також конфіденційною інформацією, без застосування яких неможливо якісне проведення слідчих (розшукових) дій, за винятком: адвокатів, нотаріусів, медичних працівників, священнослужителів, журналістів, які можуть володіти конфіденційною інформацією, отриманою у результаті здійснення своєї професійної діяльності (ч. 6, ст. 246, ч. 2 ст. 275 КПК).

Слід зазначити, що відомості про осіб, які проводили негласні слідчі (розшукові) дії або тих, що були залучені до їх проведення, у разі здійснення щодо них заходів безпеки, можуть зазначатися із забезпеченням конфіденційності даних про таких осіб у порядку, визначеному відповідними законодавчими та відомчими нормативно-правовими актами (ч. 1 ст. 252 КПК України).

Згідно положень ч. 2 ст. 275 КПК України до конфіденційного співробітництва під час проведення негласних слідчих дій забороняється залучати адвокатів, нотаріусів, медичних працівників, священнослужителів, журналістів, якщо таке співробітництво буде пов'язане з розкриттям конфіденційної інформації професійного характеру. Подібне положення закріплено також ч. 4 ст. 11 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність».

Слід зазначити, що Рада адвокатів України ухвалила 15.11.2019 р. роз'яснення щодо неприпустимості залучення адвоката до конфіденційної співпраці з органами досудового розслідування при наявній згоді клієнта. При цьому Рада адвокатів України роз'яснює, що у «контексті приписів п.8 ст. 23 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [7] та Правил адвокатської етики, «кожен адвокат зобов'язаний утримуватись від участі в конфіденційному співробітництві під час оперативно-розшукових заходів чи слідчих дій, оскільки таке співробітництво може привести до розкриття адвокатської таємниці, натомість у разі отримання пропозицій щодо здійснення таких незаконних дій, адвокати мають звертатись до правоохоронних органів та повідомляти про такі факти ради адвокатів регіонів з метою захисту своїх прав та гарантій адвокатської діяльності» [8].

Щодо використання можливостей журналістської діяльності при проведенні негласних слідчих (розшукових) дій то слід зазначити, що обмеження, які мають місце у КПК України працюють лише за обов'язкової наявності усіх передбачених статтями умов. Наприклад, журналіста можна, навіть рекомендується, залучати до співробітництва, за наявності його згоди або за його власної ініціативи, під час проведення гласних слідчих (розшукових) дій, а також під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій без розкриття конфіденційної інформації професійного характеру.

Окремо слід зазначити фактичну неможливість ефективного застосування окремих негласних слідчих (розшукових) дій без використання конфіденційного співробітництва з певними особами.

Так, наприклад, при проведенні контролю за вчиненням злочину (усіх чотирьох форм) доцільним є використання конфіденційного співробітництва з певними особами, які можуть виступати, наприклад, у якості закупників наркотичних засобів та психотропних речовин; осіб, які передають неправомірну вигоду; виконавців вчинення вбивства на замовлення задля викриття замовників, тощо (див. ст. 271 КПК України).

Також, до виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації із зберіганням у таємниці достовірних відомостей може бути залучено особу, яка відповідно до закону виконує спеціальне завдання, беручи участь в організованій групі чи злочинній організації, або є учасником зазначеної групи чи організації, який на конфіденційній основі співпрацює з органами досудового розслідування (ст. 272 КПК України).

З урахуванням результатів проведеного аналізу можливо запропонувати викласти ч. 1 ст. 275 КПК України у такій редакції:

«1. Під час проведення слідчих (розшукових) дій слідчий (або за його дорученням уповноважений оперативний підрозділ) має право використовувати інформацію, отриману внаслідок конфіденційного співробітництва з іншими особами, або залучати цих осіб до проведення слідчих (розшукових) дій у випадках, передбачених цим Кодексом...»

Прим.: «інші особи» – особи, які можуть володіти певними спеціальними або професійними знаннями (навичками), а також конфіденційною інформацією, без застосування яких неможливо якісне проведення слідчих (розшукових) дій, за винятком осіб визначених ч. 2 ст. 275 КПК».

Список літератури

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / за заг ред. проф. В. Г. Гончаренка, В. Т. Нора, М. Є. Шумила. Київ: Юстініан, 2012. С. 694.
3. Тагієв С. Р., Гекова Ю. І. Особливості використання інформації, отриманої внаслідок конфіденційного співробітництва, під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій. *Сучасні проблеми правового, економічного та соціального розвитку держави*. Харків, 2016. С. 360–363.
4. Про державну таємницю: Закон України від 21 січня 1994 року № 3855-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3855-12/print>.

5. Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України від 18 лютого 1992 року № 2135-XII. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2135-12>.
6. Корчовий М. Проблеми правовідносин у процес конфіденційного співробітництва оперативних підрозділів ОВС з громадянами. *Вісник Академії управління МВС*. 2008. № 1–2. С. 66–73.
7. Про адвокатуру та адвокатську діяльність закон України від 5 липня 2012 року. № 5076-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17>.
8. Залученість адвоката до конфіденційної співпраці з досудовим розслідуванням може мати дисциплінарні наслідки – Рішення РАУ. Національна асоціація адвокатів України. URL : <https://unba.org.ua/news/5077-zaluchenist-advokata-do-konfidencijnoi-spivpraci-z-dosudovim-rozsliduvannyam-mozhe-mati-disciplinari-naslidki--rishennya-rau.html>.

Борусовський М. В.

*аспірант кафедри кримінального процесу
та криміналістики факультету №1 ІПФПНП
(Львівський державний університет внутрішніх справ)*

ЕЛЕМЕНТИ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ ПОСТАНОВЛЕННЯ СУДДЕЮ (СУДДЯМИ) ЗАВІДОМО НЕПРАВОСУДНОГО ВИРОКУ, РІШЕННЯ, УХВАЛИ АБО ПОСТАНОВИ

У криміналістичній методиці розслідування окремих кримінальних правопорушень одне із ключових місць займає криміналістична характеристика, так як саме ця категорія поєднує в собі найбільш типові та криміналістично-значущі ознаки кримінальних правопорушень певного виду, що змогу слідчому, який володіє певною орієнтовною типовою інформацією про злочин, ефективніше планувати розслідування. Вона розробляється стосовно окремої категорії кримінальних правопорушень, хоча й є в криміналістичній методиці як абстракція, тобто така теоретична концепція, використання якої можливе для будь-якого виду злочинів. Тому для розроблення основ методики розслідування постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови, ця абстрактна категорія має важливе значення.

Наукової розробки вчення про криміналістичну характеристику кримінальних правопорушень присвячені праці таких вчених, як Р. С. Белкін, А. М. Васильєв, Є. П. Іщенко, О. Н. Колесніченко, С. П. Мітрічев, В. А. Образцов, М. Ф. Пантелеєв, А. М. Селіванов, М. П. Яблоков, В. Ю. Шепітької багатьох інших.

У юридичній літературі існують різні підходи у визначенні поняття криміналістичної характеристики.

І. Ф. Пантелеєв, М. А. Селіванов визначають криміналістичну характеристику як сукупність (систему) даних, що сприяють розкриттю кримінальних правопорушень, а також маєпізнавально-пошукове і криміналістичне значення [1, с. 35].

На думку Є. П. Іщенко, криміналістична характеристика – це інформаційна модель, що відображає вузагальненому вигляді типові риси і особливості кримінального правопорушення [2, с. 14].

Найбільш повно, на нашу думку визначив поняття криміналістичної характеристики професор В. Ю. Шепітько, який вважає, що криміналістичною характеристикою називається система відомостей про криміналістично-значущі ознаки злочинів даного виду, яка відображає закономірні зв'язки між ними і слугує для побудови та перевірки слідчих версій у розслідуванні злочинів [3, с. 274]. Таким чином, ми можемо дійти висновку,

що криміналістична характеристика насправді є комплексом, що інтегрує елементи, які перебувають в узгоджених зв'язках.

Тому, на основі аналізу змісту наукової категорії криміналістичної характеристики кримінального правопорушення, можна виокремити, що її метою є систематизація узагальнених відомостей і знань про типові ознаки злочинів, які використовуються для наукового і практичного вирішення проблем розкриття, розслідування та запобігання кримінальним правопорушенням.

Слід відзначити, що разом з тим, в науковій спільноті немає одностайної думки з приводу призначення, структури, а також доцільності подальшої наукової розробки і використання криміналістичної характеристики.

Х. Малевські, вважає, що криміналістична характеристика розробляється стосовно окремої категорії кримінальних правопорушень, та в криміналістичній методиці існує як абстракція, тобто є теоретичною концепцією [4, с. 82].

Р. С. Белкіним було висловлено досить радикальну думку про необхідність відмови від ідеї криміналістичної характеристики злочинів [5, с. 7]. Одним з основних аргументів, зазначених автором, стало те обставина, що «криміналістична характеристика злочину зжила себе, не виправдала сподівань, які на неї покладалися вчених і перетворилася в ілюзію» [6, с. 324].

Однак, з цією точкою зору не згодні ряд вчених, серед яких Г. А. Густов, В. І. Шиканов, які вважають, що криміналістична характеристика злочинів, як і раніше повинна служити основою для наукової розробки методик розслідування. Разом з тим, більшість вчених поняття криміналістичної характеристики злочинів відносять лише до окремих видів кримінальних правопорушень [7, с. 71–75; 8, с. 49–52]. Про видову криміналістичну характеристику зазначають в своїх наукових працях С. П. Митричев, І. Ф. Герасимов, Л. Я. Драпкин, а також ряд інших учених.

Існує також позиція, висловлена Г. А. Густовим, відповідно до якої, в залежності від рівня відомостей, що містяться в криміналістичній характеристиці, необхідно виділяти її рівні:

- 1) загальну криміналістичну характеристику злочинів (характеристику всіх видів злочинів);
- 2) родову криміналістичну характеристику злочинів;
- 3) видову криміналістичну характеристику злочинів;
- 4) індивідуальну криміналістичну характеристику конкретного злочину [9, с. 43–44].

Вищевказані рівні криміналістичної характеристики злочинів мають своє призначення і зміст. Так, загальна криміналістична характеристика являє собою систему знань про поняття, зміст, значення та принципи побудови криміналістичної характеристики. Вона є вихідною теоретичною базою для розробки характеристик інших рівнів. Видова криміналістична характеристика (характеристика групи або окремого виду) має своїм змістом опис

специфічних рис, властивих певному виду або групі злочинів. Індивідуальна криміналістична характеристика, тобто криміналістична характеристика конкретного злочину являє собою опис розслідуваного кримінального правопорушення [10, с. 51].

Таким чином, на нашу думку, криміналістична характеристика – це система науково-розроблених відомостей про найбільш типових і стійких криміналістично-значущих ознаках різного виду злочинів, що знаходяться у взаємодії між собою.

На підставі викладеного, криміналістична характеристика постановленням суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови, є індивідуальною характеристикою, що служить основою для формування відомостей про досліджуваний вид кримінального правопорушення.

Щодо якісного складу криміналістичної характеристики окремих видів кримінальних правопорушень, то слід зауважити що вчені по-різному підходять до цього. До прикладу, М. П. Яблоков до її елементів відносив особливості способу, механізму і обстановки його вчинення, що дає уявлення про кримінальне правопорушення, його суб'єкта та інших обставин, про певну злочинну діяльність [11, с. 19].

Ми вважаємо, що елементи криміналістичної характеристики в кожному індивідуальному випадку будуть різнитися. В результаті проведеного нами аналізу матеріалів слідчої та судової практики у кримінальних провадженнях про кримінальні правопорушення, пов'язані з постановленням суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови, вважаємо за можливе сформулювати структуру криміналістичної характеристики даного кримінального правопорушення, що включає наступні типи відомості:

- 1) про особу злочинця;
- 2) про особу потерпілого;
- 3) про спосіб вчинення, що включатиме його підготовку, безпосереднє вчинення і приховування;
- 4) про предмет кримінального правопорушення;
- 5) про обстановку, час і місце вчинення злочину;
- 6) про механізм слідів (матеріальних і ідеальних слідах).

Ця позиція обґрунтовується результатами анкетування практиків, котрі виокремили такі елементи криміналістичної характеристики постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови, в контексті їх значущості для розслідування цих кримінальних правопорушень: предмет кримінального правопорушення – 19%; особа злочинця – 29%; особу потерпілого – 27%; спосіб вчинення – 11%; обстановка, час і місце вчинення – 8%; механізм слідів – 4%; мотив і мета – 2%.

Таким чином, встановлено важливість криміналістичної характеристики під час формування криміналістичної характеристики постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови. Наголошено про наявність взаємозв'язків між елементами криміналістичної характеристики злочинів, що обумовлює можливість використання одержаних знань про них для компенсації прогалин у відомостях про обставини конкретного кримінального правопорушення, котрий розслідується, а також для оволодіння слідчими знаннями про типові вияви окремих різновидів кримінальних правопорушень для опанування методикою їх розслідування.

Список літератури

1. Криминалистика: учебник / под ред. И. Ф. Пантелеева, Н. А. Селиванова. Москва, 1993. 228 с.
2. Криминалистика: учебник / под ред. Е. П. Ищенко. Москва, 2000. 134 с.
3. Криміналістика: підручник/ кол. авт.: В. Ю. Шепітько, В. О. Коновалова, В. А. Журавель та ін. / за ред. проф. В. Ю. Шепітька. Харків: Право, 2008. 464 с.
4. Malewski H., Kryminalistyczna charakterystyka przestępstwa – ważny element metodyki kryminalistycznej czy sztuka dla sztuki, w: E. Gruza, M. Goc, T. Tomaszewski (red.), *Co nowego w kryminalistyce – przegląd zagadnień z zakresu zwalczania przestępczości*, Warszawa 2010. S. 229.
5. Белкин Р. С. Понятие, ставшее «криминалистическим «пережитком». *Российское законодательство и юридические науки в современных условиях: состояние, проблемы, перспективы*. Тула, 2000. С. 7.
6. Белкин Р. С. Криминалистика: проблемы сегодняшнего дня. Злободневные вопросы российской криминалистики. Москва, 2001. С. 324.
7. Гавло В. К. Типовая криминалистическая характеристика преступления: изжила ли она себя. *Криминалистика: Актуальные вопросы теории и практики: Второй всероссийский «круглый стол»*: Сб. материалов. Ростов-на-Дону, 2002. С. 71–75.
8. Шиканов В. И. Видовые криминалистические характеристики преступлений: концепция, достоинства, перспективы. *Российская правовая система: становление, проблемы, пути совершенствования*: Материалы республиканской научной конференции / под ред. Гавло В. К., Музюкова В. Я., Невинского В. В. Барнаул, 2001. С. 49–52.
9. Гавло В. К. Типовая криминалистическая характеристика преступления: изжила ли она себя. *Криминалистика: Актуальные вопросы теории и практики: Второй всероссийский «круглый стол»*: Сб. материалов. Ростов-на-Дону, 2002. С. 71–75.
10. Густов Г. А. Понятие и виды криминалистической характеристики преступлений. *Криминалистическая характеристика преступлений*. Москва, 1984. С. 46.
11. Криминалистика: учебник / отвред. Н. П. Яблоков. Москва, 2001. С. 19.

ЗАСТОСУВАННЯ ПРОТОКОЛУ NICHD ПРИ ПРОВЕДЕННІ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ІНТЕРВ'Ю ДИТИНИ

Останніми роками науковці та практики у сфері процесуального інтерв'ю, учасником якого є дитина, поставили собі за завдання підвищення якості інтерв'ю в процесі розслідування за допомогою структурованих протоколів дитячих інтерв'ю. Сьогодні Ісландія, Швеція та Фінляндія активно розпочали впровадження протоколу NICHD [2], який є міжнародним протоколом для процесуального опитування дітей слідчими, який був розроблений професором Майклом Лембом та колегами з Національного інституту здоров'я дітей та розвитку людини (NICHD – National Institute of Child Health and Human Development) [10, с. 813]. Протокол NICHD заснований на дослідженні розвитку пізнавальних та комунікативних здібностей у дітей та методах їх опитування, що розширюють можливості дітей в наданні точної інформації про травматичну подію. Процес інтерв'ювання за протоколом NICHD зосереджений на посиленій соціально-емоційній підтримці інтерв'юєрів, щоб підвищити здатність дитини надати якомога точнішу інформацію про пережиту подію. На нашу думку, використання структурованих протоколів інтерв'ю, таких як протокол NICHD, є важливим кроком у вирішенні головної мети – створення усіх необхідних умов для опитування та зниження стресу для дітей – жертв жорстокого поводження чи насильства [4, с. 525].

Однією з головних проблем у випадках, коли підозрюють сексуальне насильство або фізичне насильство над дітьми, – це те, що діти, як правило, є єдиним доступним джерелом інформації про вчинений злочин. У цій ситуації, коли немає інших свідків або інших прямих доказів, повідомлення про підозру певній особі під час розслідування часто залежать від розповіді дитини та здатності інтерв'юєра максимально точно та якісно одержати інформацію про подію від самого потерпілого – дитини.

За останні 30 років значні ресурси були вкладені у розробку професійних рекомендацій, як слідчі інтерв'ю повинні проводити інтерв'ю з дітьми, які стали жертвами сексуального або фізичного насильства, або свідками злочинів. Значних зусиль було докладено, щоб зрозуміти, як свідчення дітей можна зробити максимально корисними та точними [9, с. 1117].

У деяких країнах (Швеція, Фінляндія) науковці та практики ще більше вдосконалили протокол NICHD та створили модель інтерв'ю Barnahus, яка

передбачає, що інтерв'ювання дитини та її медичний огляд проводяться в одній установі за максимально сприятливих для дитини умов [11, с. 734].

Протокол NICHD заснований на науковому та експертному професійному дослідженні пам'яті дітей, їх комунікативних здібностей та соціальних знань. Протокол NICHD в даний час використовується для підготовки працівників поліції та інших практиків системи кримінальної юстиції у багатьох країнах і є одним із найбільш широко використовуваних на міжнародному рівні протоколів опитування дітей-свідків.

Протокол NICHD був розроблений з врахуванням розвитку дитини, включаючи лінгвістичні здібності, можливостей відновлення пам'яті, навчання, поведінки інтерв'юера та наслідків пережитої травми і стресу. Цей протокол інтегрує останні наукові знання про функції пам'яті та навчальність пам'яті дітей і застосовується в опитуванні дітей, які стали жертвами сексуального або фізичного насильства.

Робота дитячої пам'яті.

У випадку, коли дитина стала жертвою насильства, її спогади про подію стають дуже важливими. Різні фактори впливають на те, як дитина сприймає подію вчиненого насильства щодо неї, і розуміння того, як працює це дитяче сприйняття, має надзвичайно важливе значення. Дійсно, всі ми залежимо від нашої пам'яті, коли нам потрібно відповідати на запитання про пережитий досвід, особливо негативний.

Вважається, що пам'ять містить численні складові, які в свою чергу складаються з підсистем зберігання, відновлення та відтворення інформації. Вважається, що пам'ять, це не стала площина, а сукупність динамічних інтегрованих систем.

Вивчення пам'яті дітей та факторів, що впливають на продуктивність пам'яті дітей, вивчалися в широкому контексті протягом останніх кількох років і вони включають знання про когнітивну зрілість, такі як розвиток мови, сприйняття, зберігання інформації [9, с. 1118]. Автобіографічна пам'ять включає точні спогади про конкретний час, місце події, яка відбулася в минулому. Відмінності в автобіографічній пам'яті для різних вікових груп мають важливий вплив на можливості пам'яті з точки зору її відновлення у дошкільнят та дітей старшого віку. Р. Фівуш припускає, що автобіографічна пам'ять – це система, яка поступово розвивається в дитинстві і залежить від рівня розвитку індивіда та його самоусвідомлення [7, с. 568]. Самоусвідомлення (тобто «я» і «мене») вперше починає розвиватися у дворічному віці і йде до накопичення, що в результаті стає автобіографічною пам'яттю [8, с. 475]. Емпіричні дослідження показують, що події, у тому числі травматичні, що відбулися у віці до 2–3 років, навряд чи можуть бути відновлені та відтворені в усному мовленні [5, с. 102]. Це явище зазвичай називають «інфантильною амнезією» [3, с. 143]. Однак з трирічного віку

пригадування дітей про стресові події вже можуть бути послідовними та надійними [1, с. 359–360], і вони можуть згадати стресові негативні події навіть з плином часу, а також повідомляти нову точну інформацію.

Найважливіша індивідуальна різниця в пам'яті дітей пов'язана з їх віком. Взагалі діти дошкільного віку пригадують менше інформації, їх розповіді є коротшими і, як правило, вони забувають все швидше, ніж діти старшого віку. Дошкільнята мають більш обмежені можливості розуміння мови та спілкування через більш обмежений словниковий запас та відновлення інформації на відміну від дітей старшого віку та дорослих. Із зростанням дитини зростають стратегічні навички пам'яті як повторення, використання розумових образів і узгодження подій між собою. Зважаючи на це, досвід насильства та супутні стресові фактори, що призводять до психопатології, відсутність відповідної вербальної комунікації з батьками та розвиток поверхової пам'яті можуть бути чинниками, пов'язаними з проблемами автобіографічної пам'яті [12, с. 385–388]. Проте, бувають випадки, що діти молодшого віку також можуть надавати таку ж точну інформацію, як і діти старшого віку.

Вступний етап інтерв'ю. Вільна розповідь та постановка запитань.

Традиційні прийоми для опитування дітей, які використовувалися в практиці правоохоронних органів раніше, вважалися стресовими для опитуваного та не мали на меті одержання достовірної інформації. Упереджені інтерв'юери та недоречні методи (наприклад, постановка навідних питань, позування перед опитуваним, навіювання), а також конкретизовані запитання можуть призвести до відчуження опитуваної особи, ненадійної оцінки та спотворення доказів, а це, в свою чергу, матиме негативні наслідки з юридичної точки зору. Недоречні методи можуть мати емоційний та психологічний вплив на дітей і призвести до зайвого стресу, розгубленості і труднощів при відповідях на подальші запитання.

Структура протоколу NICHD, яка докладно описана в кількох публікаціях професора Лемба та його колег, охоплює всі етапи процесуального інтерв'ю. На вступному етапі інтерв'юер представляється, роз'яснює дитині, що буде відбуватися під час опитування, а саме: детально описати події та говорити лише правду, а також роз'яснює основні правила інтерв'ю, включаючи те, що дитина може сказати «я не пам'ятаю» або «я не розумію» або виправити інтерв'юера, коли це потрібно. Наступний етап побудови контакту, який покликаний створити спокійне сприятливе середовище для дітей, – дитині пропонується детально описати нещодавно пережиту нейтральну або позитивну подію. Професор Лемб підкреслює, що цей етап призначений для ознайомлення дітей із відкритою розповіддю, демонструючи при цьому конкретний рівень деталізації події, який очікується від них [9, с. 1121]. Інтерв'юер повинен перейти до конкретних запитань, сфокусованих на

певному моменті лише якщо дитина не розуміє про яку подію вона повинна розповісти. Якщо дитина налаштована розмовляти, то початковий етап розпочинається із відкритого запитання «розкажіть мені все ...» і тут також застосовуються складові вільного пригадування. Як тільки вільна розповідь завершена, інтерв'юер пропонує дитині вказати, чи стався інцидент «один раз чи більше одного разу», а потім обережно переходить до вивчення інформації, що стосується самої події, використовуючи запитання на кшталт «що сталося пізніше?» та уточнюючі запитання (наприклад, «раніше ви згадували про (особу / об'єкт / дію). Розкажіть мені про це все»), посилаючись на деталі, які вже згадувалися дитиною, щоб отримати «незабруднену» інформацію про імовірний інцидент. Лише після вичерпного вільного пригадування, інтерв'юери переходять до точних запитань, які стосуються деталей, що вже раніше були згадувалися дитиною, щоб отримати інформацію стосовно конкретного моменту. Якщо все ще не вистачає важливих деталей, інтерв'юери тоді задають конкретні питання, на які можна дати однозначну відповідь, в основному «так» або «ні» або питання, які мають певні варіанти відповідей. Питання-припущення чи навідні питання в цьому випадку є неприпустимі. Незалежно від існуючих додаткових факторів чи здібностей опитуваної особи, на інтерв'юері лежить відповідальність зібрати максимальну інформацію, яку може надати опитувана особа. Щоб таке інтерв'ю було ефективним, слід дотримуватися таких етапів як: встановлення психологічного контакту – вільна розповідь – постановка відкритих запитань.

Встановлення психологічного контакту.

Контакт встановлюється між інтерв'юером та опитуваним. Це дозволяє встановити основоположні правила проведення інтерв'ю, дослідити розуміння дитиною різниці між істиною та брехнею та допомагає інтерв'юеру у встановленні рівня здібностей дитини та усвідомлення нею того, що трапилося.

Інтерв'юери повинні бути чуйними до дитини протягом усього інтерв'ю, оскільки це безпосередньо впливатиме на психологічний стан дитини. Загальноновизнано, що чим комфортніше почувається опитувана особа, тим більше інформації вона може надати.

Структурований протокол інтерв'ю.

Незважаючи на рекомендації експертів, слідчі відчують труднощі з практикою відкритого методу опитування.

Специфіка інформації, яку потрібно отримати, незвична природа методики відкритого стилю опитування та труднощі у розмежуванні відкритих і закритих запитань – це проблеми, з якими стикається більшість інтерв'юерів.

Типова структура протоколу з процесуального інтерв'ю, рекомендована NICHD:

1. Знайомство.
2. Встановлення психологічного контакту.
3. Виявлення епізодичної пам'яті.
4. Перехід до змістовних питань.
5. Дослідження події.
6. Перерва.
7. Одержання інформації, яка не згадувалася дитиною.
8. Дії, якщо дитина не може пригадати очікувану інформацію.
9. Узагальнення інформації (надання доказів, підготованих слідчим).
10. Завершення.
11. Нейтральна тема.

Для ефективності застосування такого протоколу слід дотримуватися наступних умов:

1. Навколишнє середовище, що не відволікає увагу дитини, є сприятливим.
2. Дозволити дитині відчувати себе вільно і невимушено.
3. Роз'яснити, як детально слід розповісти про подію, яка відбулася.
4. Використовувати відкриті запитання для отримання інформації.
5. Намагатися занурити дитину у контекст події, яка відбулася.

Відео запис інтерв'ю.

Відеозапис забезпечує цінність отриманої інформації, фіксуючи вербальні, поведінкові та інші ознаки дитини. Більшість дослідників вважають саме відео запис інтерв'ю найкращою практикою його фіксації. У деяких країнах (наприклад, в Ірландії) законом про докази для кримінального провадження від 1992 р. передбачений обов'язковий відеозапис інтерв'ю з особою, яка не досягла 14 років або особою, яка має розумові відхилення. Цей відеозапис використовується в суді як доказ і особа не зобов'язана з'являтися в суд для дачі показань. Якщо ж потерпілим від сексуального насильства є дитина старше 14 років, відеозапис інтерв'ю не проводиться. Для того, щоб захистити дітей – потерпілих або свідків злочинів сексуального насильства, потрібно встановити чіткі правила щодо того, хто має доступ до таких записів, їх транспортування в упаковці із відповідним захистом, їх правильного зберігання та захисту від негативних факторів, утилізації тощо. Звісно, з появою нових цифрових технологій є можливість забезпечити більш якісний відеозапис.

Переваги та недоліки відеозапису процесуального інтерв'ю з дитиною

ПЕРЕВАГИ	НЕДОЛІКИ
– Забезпечує прозорість діяльності інтерв'юера і виявляє застосування невірної методики інтерв'ю	– Сторона захисту може зосередити увагу на певній непослідовності у відповідях опитуваної особи, достовірності свідчень дитини, помилках інтерв'юера
– Безцінний інструмент для збереження доказів та може використовуватися як навчальний матеріал в майбутньому	– Потенційне збентеження та стрес, який заподіюється дитині в результаті запису інтерв'ю, поведінкові розлади в майбутньому.
– Ефективний надійний документування та метод	– Вартість обслуговування високотехнологічного обладнання
– Вища точність даних в порівнянні із записом зі слів особи	– Труднощі із забезпеченням безпеки запису: конфіденційність, зберігання, транспортування, утилізація запису тощо.
– Збереження точності змісту та структури інтерв'ю	– Труднощі, пов'язані із якістю запису, його можливою втратою тощо.
– Забезпечення запису першочергової інформації про насильство, коли пам'ять дитини є ще свіжою	
– Інші особи/органи мають доступ до інформації без необхідності ще раз опитувати дитину	
– Може використовуватися усунення суперечностей у показаннях ляпідозрюваного	
– Може використовуватися в судовому процесі без виклику для дитини	

Загалом, отримані за результатами польових досліджень результати в Канаді [6, с. 260–262] та Великобританії демонструють, що респонденти-слідчі, які застосовували процедуру інтерв'ю, дотримуючись протоколу NICHD, як правило, вказували, що отримали більш якісну інформацію при опитуванні неповнолітніх жертв сексуального або фізичного насильства. Інтерв'юери, які використовували протокол NICHD, ставили щонайменше втричі більше відкритих запитань і вдвічі більше запитань, які мали певні варіанти відповідей. Отже, застосування протоколу NICHD збільшує якість інформації про сексуальне насильство над дітьми.

Список літератури

1. Baugerud, Gunn Astrid, Svein Magnussen, and Annika Melinder. High Accuracy but Low Consistency in Children's Long-term Recall of a Real-life Stressful Event. *Journal of Experimental Child Psychology*. 2014. № 126. P. 357–368.
2. Baugerud G. A., Johnson M. S. The NICHD Protocol: Guide to Follow Recommended Investigative Interview Practices at the Barnahus?. URL: https://link.springer.com/chapter/10.1007/978-3-319-58388-4_6#citeas
3. Bauer, Patricia. Recall in Infancy A Neurodevelopmental Account. *Current Directions in Psychological Science*. 2007. №16 (3). P. 142–146.
4. Bruck, Maggie, Stephen Ceci, and Helene Hembrooke. *The nature of children's true and false narratives*. *Developmental Review*. 2002. №22. P. 520–554.
5. Córdón, Ingrid, Mararet-Ellen Pipe, Liat Sayfan, Annika Melinder, and Gail Goodman. *Memory for Traumatic Experiences in Early Childhood*. *Developmental Review*. 2004. № 24. P. 101–132.
6. Cyr Mireille, and Michael Lamb. Assessing the Effectiveness of the NICHD Investigative Interview Protocol when Interviewing French-speaking Alleged Victims of Child Sexual Abuse in Quebec. *Child Abuse and Neglect*. 2009. № 33. P. 257–268.
7. Fivush, Robyn. The Development of Autobiographical Memory. *Annual Review of Psychology*. 2011. № 62. P. 559–582.
8. Howe Michael. When Autobiographical Memory Begins. *Developmental Review*. 2003. № 23. P. 471–494.
9. Lamb Michael, Yael Orbach, Irit Hershkowitz, Dvora Horowitz, and Craig Abbott. Does the Type of Prompt Affect the Accuracy of Information Provided by Alleged Victims of Abuse in Forensic Interviews? *Applied Cognitive Psychology*. 2007. № 21. P. 1117–1130.
10. Lamb Michael, Kathleen Sternberg, and Phillip Esplin. Conducting Investigative Interviews of Alleged Sexual Abuse Victims. *Child Abuse and Neglect*. 1998. № 22. P. 813–823.
11. Orbach Yael, Irit Hershkowitz, Michael Lamb, Kathleen Sternberg, Phillip Esplin, and Dvora Horowitz. Assessing the Value of Structured Protocols for Forensic Interviews of Alleged Abuse Victims. *Child Abuse and Neglect*. 2000. № 24. P. 733–752.
12. Schneider Wolfgang, and David Bjorklund. Memory and knowledge development. *In Handbook of Developmental Psychology / eds. J. Valsiner, and K. Connolly*. 2003. P. 370–403.

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРОНИКНЕННЯ ДО ЖИТЛА В ДЕЯКИХ ЗАРУБІЖНИХ КРАЇНАХ ТА УКРАЇНІ

Житло для людини — така ж необхідна природна річ, як одяг та їжа. Споконвіків людина дбає про своє житло, оберігає його, захищає. Житло є невід'ємною складовою особистого життя людини. Вона має природне право жити так, як бажає, бути захищеною від оприлюднення фактів особистого життя. Але це неможливо без поваги до її житла, де значною частиною проходить це особисте життя, і тому людина має таке ж природне право не тільки на саме житло, а й на його недоторканість. Вислів «мій дім — моя фортеця» найбільш влучно розкриває суть цього феномену. Саме тому міжнародні правові акти декларують право людини на недоторканність її житла. Зокрема, ст. 12 Загальної декларації прав людини, яка прийнята і проголошена резолюцією 217 А (III) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 р., передбачено: «Ніхто не може зазнавати безпідставного втручання у його особисте і сімейне життя, безпідставного посягання на недоторканність його житла. Кожна людина має право на захист закону від такого втручання або таких посягань».

У Сполучених Штатах Америки проникнення до житла є обшуком в розумінні конституційного захисту права на недоторканність житла. Щоб бути законним, будь-яке проникнення поліції до житла повинно: 1) бути дозволеним рішенням суду або 2) підпадати під сферу дії одного із винятків з вимоги щодо судового дозволу, які передбачені законом.

Базовий принцип конституційного захисту недоторканності житла полягає в тому, що обшуки всередині житла за відсутності невідкладних обставин без судового дозволу є неприпустимими. Разом з тим, проникнення до житла може відбуватися за згодою особи. Поліція вправі входити до будинку без ордеру, коли є згода особи, яка має повноваження впускати до житла інших осіб. Стандарт для розуміння меж згоди підозрюваного, визначений конституційним захистом права на недоторканність житла, має бути об'єктивно розумним, тобто таким, який звичайна розумна особа зрозуміла би із спілкування офіцера поліції та підозрюваного [1, с. 558].

Згода не має бути змушеною, отриманою за допомогою прямих або непрямих засобів, незалежно від ступеня їх застосування. Коли сторона обвинувачення хоче покладатися на згоду для обґрунтування законності обшуку, вона несе тягар доказування того, що згода була надана відверто та

добровільно. Тест «добровільності» має включати всю сукупність супутніх обставин. До уваги мають бути взяті як всі «тонкі» поліцейські запитання, так і можливий суб'єктивний стан особи, яка надає згоду. Фактори, які можуть зробити особу вразливою та особливо чутливою до примусу, включають неповноліття особи, емоційний стан (збентеженість, недостатність освіти, психічні розлади тощо).

Дійсна згода може бути отримана від особи, яка перебуває під контролем поліції (затримана), але суди мають бути особливо уважними щодо підвищеної можливості для примусу, коли згода на обшук була надана особою під час поліцейського затримання. Згода на обшук, отримана під час незаконного затримання, є недобровільною. Більше того, така згода є також недобровільною, якщо вона надана під загрозою незаконного затримання. В будь-якому разі перед тим, як отримувати згоду на обшук, треба повідомити особу про те, що вона має конституційне право на недоторканність житла. Перед тим, як заходити до будинку, поліція має поінформувати особу, від якої хочуть отримати згоду, що вона має законне право не давати згоду на обшук, а також, що вона у будь-який час може забрати згоду, яку вона дала, та може обмежити масштаб згоди визначеними частинами будинку. Це має бути зроблено до входу до будинку, оскільки знання про це володільця є першою вимогою для прийняття розумного рішення щодо надання згоди на проникнення. Згода, отримана наперед як плата за отримання «привілеїв» від держави, є незаконною (наприклад, обіцянка не застосовувати тримання під вартою).

Варто відзначити, що добровільну згоду, окрім підозрюваного, може надати й інша особа. В такому разі поліція повинна переконатися, що така особа володіє приміщенням, в яке планується проникнення, або проживає у ньому. У випадках, коли поліція має ордер на арешт (затримання) мешканця будинку, вона має право проникнути до цього приміщення без ордеру на обшук. Проникнення до житла може відбуватись без ордеру також з метою здійснення затримання за «невідкладних обставин». Наприклад, Верховний Суд США визнав законним проникнення поліції до будинку без ордеру з метою арешту втікача за обставин переслідування «по гарячих слідах». Поліція спостерігала, як підозрюваний втік з місця злочину, бачила, як він заходив до будинку, та зайшла до будинку менш ніж через п'ять хвилин після нього [1, с. 556–557].

Також є обмеження і щодо способу (манери) проникнення поліції до житла. В більшості юрисдикцій вимога «постукати та оголосити» вимагає, щоб поліція оголосила про свою присутність та ідентифікувала себе як офіцерів, пояснила мету проникнення та пред'явила вимогу допустити їх без опору перед тим, як вони можуть зламати двері та увійти. Винятки з правила «постукати та оголосити» зазвичай включають ситуації, в яких

є розумні підстави вважати, що оголошення про присутність поліції :

- 1) поставить під загрозу безпеку офіцерів, які проникають до приміщення;
- 2) призведе до знищення доказів;
- 3) буде марним жестом, оскільки з оточуючих обставин ясно, що мешканцям приміщень вже відомо про повноваження та мету поліції.

В Німеччині право на недоторканність житла передбачене в ст. 13 Основного Закону ФРН 1949 року, в якій вказується, що житло недоторканне; обшуки можуть проводитися тільки за розпорядженням судді, а у невідкладних ситуаціях також за розпорядженням інших органів, передбачених законом і тільки в установленому порядку. В інших випадках проникнення в приміщення та інші обмеження можуть мати місце лише з метою захисту від загальної небезпеки чи від небезпеки для життя окремих осіб, а на підставі закону також і для відвернення загрози загальній безпеці та порядку, зокрема для задоволення термінової потреби у приміщеннях, боротьби з небезпекою епідемій і захисту неповнолітніх, які у них перебувають [5, с. 342].

У ст. 18 Конституції Іспанії проголошується недоторканність житла і вказується, що вторгнення до нього чи обшук без дозволу господаря або попередньої санкції суду не допускається, за винятком випадків затримання на місці вчинення злочину [3, с. 219]. З метою забезпечення механізму реалізації конституційного права на недоторканність житла у кримінальному законодавстві європейських держав наявні статті, в яких передбачається відповідальність за такий злочин.

У проаналізованих Кримінальних кодексах норми, які передбачають відповідальність за порушення недоторканності житла, поміщені у різні розділи. Відповідне посягання оцінюється як: злочин проти громадського порядку (розділ 7 КК ФРН, розділ 5 КК Голландії), злочин проти свободи (розділ 4 КК Швейцарії, глава 13 КК Республіки Польща, глава 2 КК Республіки Сан-Марино), злочин проти свободи і громадського спокою (глава 4 КК Швеції) або злочин проти прав особи (громадянина) (глава 3 КК Республіки Болгарія, глава 27 КК Данії).

Що стосується національного нормативного регулювання можливості проникнення до житла, то ст. 30 Конституції України проголошує, що кожному гарантується недоторканність житла. Не допускається проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку інакше як за вмотивованим рішенням суду. У невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину, можливий інший, встановлений законом, порядок проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду і обшуку. Статтею 13 Кримінального процесуального кодексу України закріплено загальну засаду кримінального провадження «Недоторканність житла чи іншого володіння особи», згідно з якою

не допускається проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку інакше як за вмотивованим судовим рішенням, крім випадків, передбачених КПК України.

Частина 1 ст. 233 КПК України передбачає, що ніхто не має права проникнути до житла чи іншого володіння особи з будь-якою метою, інакше як лише за добровільною згодою особи, яка ними володіє, або на підставі ухвали слідчого судді, крім випадків, установлених ч. 3 ст. 233 КПК України, відповідно до якої слідчий, прокурор має право до постановлення ухвали слідчого судді увійти до житла чи іншого володіння особи лише у невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину.

Аналіз чинного національного законодавства дозволяє дійти висновку, що право на недоторканність житла закріплено як на конституційному, так і на галузевому рівнях. Разом з тим, законодавець не передбачив детально урегульованої процедури проникнення до житла чи іншого володіння особи, що може призводити до порушень прав осіб під час такого проникнення. У цьому зв'язку видається доцільним унормувати в КПК України процесуальний порядок проникнення до житла чи іншого володіння особи, передбачивши обов'язок уповноважених службових осіб повідомити про права та обов'язки особі перед початком проникнення (зокрема, її право на надання добровільної згоди на проникнення), а також мету та підстави такого проникнення.

Список літератури

1. Anthony G. Amsterdam, Randy Hertz. Trial manual 6 for the defense of criminal cases. 6th ed. Philadelphia: The American Law Institute, 2017. 711 p.
2. Європейська конвенція з прав людини: Основні положення, практика застосування. Український контекст / за ред. О. Л. Жуковської. Київ: ВІПОЛ, 2004. 960 с.
3. Конституционное право зарубежных стран: учебник для вузов / под общ. ред. М. В. Баглая, Ю. И. Лейбо, Л. М. Энтина. 2-е изд., перераб. Москва: НОРМА, 2005. 1056 с.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 р. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
5. Страшун Б. А. Конституционное (государственное) право зарубежных стран. Т. 3. Москва: БЕК, 1998. 764 с.

КАНАДСЬКА ФАЗОВА МОДЕЛЬ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ІНТЕРВ'Ю ПІДОЗРЮВАНИХ

Постановка проблеми. Процесуальне інтерв'ю в Канаді з'явилося в результаті пошуку Канадською королівською кінною поліцією (далі – Канадська ККП) нових ефективних та гуманних способів отримання інформації для забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування. Така відмова від обвинувальної та широко застосовуваної на території країни “техніки Рейда”, основа якої полягає у системі тактико-психологічних прийомів з маніпуляцій, введення в оману, незаконного примусу та впливу працівників правоохоронних органів під час допиту на осіб, які за певних обставин набувають процесуального статусу учасника кримінального провадження, була зумовлена появою британської моделі інтерв'ювання PEACE. Прийшовши до висновку, що надійність та достовірність інформації становить більший інтерес для результативності розслідування та кримінального судочинства в цілому, а ніж переміщення відповідальності за вчинене правопорушення на ймовірного підозрюваного та отримання “щиросердного” визнання винуватості останнім, як виконання чергового завдання на порядку денному інтерв'юера. Так, сержант Даррен Карр, фахівець з процесуального інтерв'ю та керівник Національної фокус-групи Канадської ККП, зіграв вирішальну роль у розробці та впровадженні моделі інтерв'ювання, яка вписується у параметри законодавства Канади і прийнята як національна, отримавши назву фазової моделі процесуального інтерв'ю підозрюваних (The RCMP Phased Interview Model For Suspects).

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дане дослідження базується на наукових працях, присвячених загальному аналізу інституту процесуального інтерв'ю, а також індивідуальних ознаках окремих моделей, які були впроваджені у ряді країн Європи та Північної Америки. Серед науковців- правників, які зробили значний внесок у розробку зазначеної проблематики, можна згадати таких, як: Булл Р., Шеперд Е., Мостон С., Раклев А., Шоллум М., Кепінська Якобсен К., Фасінг І., Мілн Р., Снук Б., Іствуд Дж., Феллон М., Ферраро Е., Вільямсон Т., Блек І., Баррон Т., О'Мара Ш., Пітт-Пейн Б., Гріффітс Е., Джей Д., Фішер Р., Гайзельмен Е., Бенсон М., Карр Д., Луцик В., Броневицька О., Белоусов Ю., Деркач С., Орлеан А.

Метою статті є охарактеризувати природу канадської фазової моделі процесуального інтерв'ювання підозрюваних, як основи розслідування

кримінального правопорушення, а також проаналізувати властиві їй особливості в рамках системи кримінальної юстиції Канади.

Виклад основного матеріалу дослідження. Органи правопорядку відіграють важливу роль на службі у суспільства, забезпечуючи запобігання злочинам та захист прав людини. В той же час, широко відомий той факт, що ризик катувань та неналежного поводження найвищий в перші години тримання під вартою в правоохоронних органах. Реагування на цю проблему полягає у двох основних напрямках: проведення процесуального інтерв'ю правоохоронцями і застосування правових гарантій запобігання катуванням на початкових етапах тримання під вартою. Проведення інтерв'ювання входить до ключових повноважень правоохоронних органів, які ставлять за мету отримання точної і надійної інформації для встановлення істини щодо подій, стосовно яких проводиться розслідування. Отримана під час інтерв'ю інформація є невід'ємною складовою кримінального процесу і впливає на результати, достовірність і справедливість процесу в цілому. Тим не менш, така процесуальна дія й надалі супроводжується невід'ємними ризиками погроз, примусу, або неналежного поводження.

До причин їх виникнення входить хибне уявлення про те, що неналежне поводження і примус обов'язково необхідні для зізнання або інформації (як у резонансних справах, пов'язаних із організованою злочинністю або національною безпекою, так і в рутинних, наприклад щодо злочинів середньої тяжкості). Така тенденція продовжує існувати, незважаючи на незаперечні наукові докази того, що примусові методи в рамках кримінального розслідування, навіть якщо вони не досягають рівня катувань, призводять до неправдивих зізнань або судових помилок, а також послаблюють довіру населення до правоохоронних органів. Водночас, попри категоричну вимогу міжнародного права щодо забезпечення основних гарантій і належного розгляду для всіх осіб, які знаходяться під вартою, їх застосування на практиці часто має недоліки. Такі гарантії (зокрема, інформування про права, повідомлення членів сім'ї або інших осіб, невідкладний доступ до адвоката, а також доступ до процедури судового перегляду рішень) мають значення не лише для захисту підозрюваних і їх права на справедливий суд, але і для зменшення ризиків неналежного поводження в період, коли такі ризики найвищі [1, с. 2].

Виходячи з цього, а також з огляду на існування багатьох ефективних моделей і кращих практик процесуального інтерв'ю і практичного застосування гарантій, в Канаді було розроблену фазову модель інтерв'ювання підозрюваних для ефективної роботи над вищезгаданими проблемами.

Передумовами її появи стали зразкове рішення Вищого суду Онтаріо у справі *R. v. Armishaw*, 2011 ONSC 5624 [2] та рішення Провінційного суду Альберти у справі *R. v. Chapple*, 2012 ABPC 229 [3], які вказали на правові

недоліки усталеного в Канаді інституту допиту шляхом використання “техніки Рейда”, як неприпустимого порушення норм законодавства. Водночас на чисельність помилок у кримінальному правосудді вказували науковці, практичні юристи і ЗМІ, що висловлювали занепокоєння численними неправдивими зізнаннями підозрюваних, їхніми ненадійними, недобровільними показаннями, тим самим намагаючись форсувати процес адаптації моделі інтерв'ю PEACE [4].

За своєю природою фазова модель інтерв'ювання мала за мету сформулювати право на свободу від катувань та інших форм неналежного поводження в контексті такої процесуальної дії, вказавши, що разом із важливими завданнями, такими як надання послуг громадянам (та/або громадам), запобігання злочинності і захист прав людини, працівники правоохоронних також мають фундаментальний обов'язок захищати невід'ємну гідність, а також фізичну та психологічну недоторканість будь-якої особи, з якою проводиться інтерв'ю. Заборона катувань, інших форм неналежного поводження або примусу, а також спонукання, введення в оману або інших методів надмірного психологічного впливу під час інтерв'ю (з посиланням на актуальність пов'язаних судових і процесуальних гарантій, а також гарантій права на справедливий суд, які лежать в основі заборони згаданих методів) базуються не лише на абсолютній забороні в міжнародному праві, але й на основі наукових, практичних і етичних міркувань [5]. За таких умов характерні особистісні риси як етичність, емпатія, професіоналізм, повага, ввічливість, уважність, неупередженість, спостережливість, та позитивно налаштоване ставлення до інтерв'юєнта будуть каталізаторами ефективного результату інтерв'ювання, ніж будь-яка маніпулятивна тактика, обвинувальна методика чи викривальна стратегія [6, с. 22].

В процесі пошуку достовірної і надійної інформації для встановлення істини інтерв'юєр повинен за допомогою технічних засобів інтерв'ю/розслідування: зібрати всі наявні докази у справі до початку процесуальної дії (зв'язок з іншими слідчими методами/діями); підготувати і спланувати інтерв'ю на основі доказів (систематична та ґрунтовна підготовка); продемонструвати професійне, справедливе ставлення і повагу до інтерв'юєнта; встановити і підтримувати контакт з особою (для зменшення відчуття занепокоєння, злості або стресу та уникнення маніпуляцій, які спрямовані на отримання зізнання, і можуть становити примусові дії або неналежне поводження); дати можливість інтерв'юєнту представити вільний виклад подій; використовувати відкриті питання і методики активного слухання (унікати навідних або складних змістовно чи структурно питань, які можуть негативно вплинути на нервову активність або пам'ять особи, або призвести до зізнань проти волі особи); оцінити виклад подій, наданий особою, і співставити дані з отриманою раніше інформацією

або доказами (перевірити альтернативні гіпотези, провести стратегічне зондування версії опитуваної особи); оцінити кожне інтерв'ю з огляду на необхідність вдосконалення і розвитку додаткових навичок. Загалом система вищезазначених кроків фазової моделі інтерв'ю в Канаді сформувала шість його етапів (фаз), які, відповідно до усталеної практики, можуть бути використані під час інтерв'ювання у повному обсязі або ж тільки деякі з них, що на думку інтерв'юера будуть достатніми для виконання завдань конкретного кримінального розслідування [6, с. 106].

Отож, до системи етапів канадської фазової моделі належать наступні: 1) перевірка, підготовка і планування (застосування підходу R.A.P.I.D.); 2) встановлення контакту та роз'яснення правових обов'язків; 3) сприяння та підтримка діалогу; 4) спростування версії (версій) інтерв'юента; 5) обвинувачення та переконання інтерв'юента (застосування підходу стратегічного використання доказів (SUE technique); 6) завершення та оцінка процесуальної дії [6, с. 108–109].

Ключовою ознакою канадської фазової моделі процесуального інтерв'ю підозрюваних є висока адаптивність, оскільки етапи її проведення забезпечують значну гнучкість для інтерв'юера, даючи змогу неодноразового інтерв'ювання в процесі кримінального розслідування. Кожен попередній етап має істотний вплив на наступний, що в результаті формує систему обґрунтованих дій та рішень для збору надійної, достовірної і точної доказової інформації та для аналітичного опрацювання показань підозрюваного, як складової частини процесу аналізу. У межах одного й того ж самого фазового процесуального інтерв'ю у ситуації, коли підозрюваний послідовно долає етап за етапом, однак не йде на діалог, тим самим унеможливорює спростування будь-яких його версій та формулювання обвинувальних тверджень, немає жодної причини, через яку інтерв'юер не може застосувати підхід стратегічного розкриття доказів, потім повернутися до етапу вільного викладу обставин справи, активного слухання заявленої нової інформації, уточнення деталей в процесі діалогу та знову покроково пройтись через відповідні етапи. Саме так канадська модель інтерв'ю підлаштовується під умови, середовище та динаміку комунікації інтерв'юера з підозрюваним, будь то безпосередньо активна співпраця із правоохоронними органами із наданням чіткої інформації чи більш складний процес із залучення та встановлення контакту, що вимагає застосовувати ряд тактичних підходів протягом тривалого періоду часу в ході кримінального розслідування [6, с. 109–110].

Аудіовізуальна фіксація фазової моделі інтерв'ю вважається основоположною гарантією запобігання катуванням. Аудіовізуальна фіксація процесуальної дії також може слугувати важливим інструментом для правоохоронців: вона забезпечує достовірний і повний запис, який можна

переглянути у випадку виникнення питань щодо інтерв'ю і наданих свідчень, а також використати в рамках навчання.

Необхідно докласти всіх розумно можливих зусиль для фіксації інтерв'ю, особливо якщо інтерв'юєнт – підозрюваний, за допомогою відео (або принаймні аудіо) засобів. Інтерв'ю варто записувати в повному обсязі, а не лише окремі питання або зізнання або показання проти самої особи. Аудіовізуальний запис повинен завжди супроводжуватися записами із додатковою відповідною інформацією, зокрема про місце, дату, час і тривалість інтерв'ю, а також перерви між сесіями, особу інтерв'юєра або інших присутніх, підтвердження того, що особі повідомили про його/її права і він/вона мала можливість ними скористатися (або підтвердження добровільної відмови). Аудіовізуальний запис – і письмовий запис (протокол процесуальної дії) – повинен показувати не лише підозрюваного або інтерв'юєра, але всю кімнату для інтерв'ю, включно з усіма присутніми. Необхідно приділити особливу увагу ідентифікації, маркуванню і зберіганню аудіовізуальних записів. За відсутності електронного запису, необхідно вести повні і точні письмові записи інтерв'ю. Інтерв'юєнт та його/її адвокат повинні отримати доступ до таких записів, щоб перевірити, наскільки точно передані його/її твердження. Як приклад кращої практики, всіх присутніх осіб варто попросити підписати складений протокол, щоб підтвердити їх присутність і достовірність запису [5].

Беручи до уваги особливості канадського інтерв'ювання, робимо підсумок, що дана фазова модель процесуального інтерв'ю є однією з найефективніших моделей цього інституту у світовій практиці, поєднуючи переваги притаманні моделі PEACE та сучасні розробки у сфері юридичної психології, криміналістики та кримінального процесу [7, с. 15].

Висновки. Необхідно зазначити, що фазова модель процесуального інтерв'ю в Канаді входить до методів встановлення істини, які правоохоронці можуть використовувати при розслідуванні злочинів та отриманні доказів (зокрема свідчень, матеріальних, документальних або експертних доказів тощо). Оскільки основоположний принцип інтерв'ювання полягає в тому, що воно не може бути орієнтованим на зізнання або мати обвинувальний характер, а, натомість, на практиці повинні застосовувати презумпцію невинуватості. Також інтерв'ювання, будучи частиною процесу розслідування, доповнює інші методи кримінального розслідування, які так само мають значення та/або навіть набувають актуальності по відношенню до інтерв'ю з огляду на наукові/технологічні досягнення. Так, роль фазової моделі інтерв'ю по відношенню до інших методів кримінального розслідування полягає в їхньому доповненні одне одного. Наприклад отриману від інтерв'юєнта інформацію можна перевірити за допомогою гіпотез і доказів, отриманих з використанням інших методів.

Звернувши увагу на високу мінливість (непостійність) та вимогливий характер інтерв'ювання підозрюваних (вимога, щоб винний у вчиненні кримінального правопорушення був притягнутий до відповідальності, а невинуватий – не був підданий обвинуваченню), Канадська ККП при створенні національної фазової моделі процесуального інтерв'ю відійшла від більш прогресивного та лінійного підходу “один розмір годиться всім” та розробила своєрідний гібрид обвинувальної “техніки Рейда” та кардинально їй протилежної британської моделі PEACE із врахуванням особливостей правової системи та кримінальної юстиції країни [6, с. 267].

Детальне дослідження розвитку канадської фазової моделі процесуального інтерв'ю, характерних особливостей, принципів, етапів проведення, визначення її ролі у сфері захисту прав і свобод людини під час розслідування, удосконалення та підвищення її ефективності може стати предметом подальших як наукових, так і практичних досліджень.

Список літератури

1. Універсальний протокол процесуального інтерв'ю і супутніх гарантій. Довідковий документ Керівного Комітету Організації Об'єднаних Націй. Ріо, 2018. 31 с.
2. R. v. Armishaw, 2011 ONSC 5624. URL: <http://canlii.ca/t/fnhlc> (дата звернення: 10.02.2020).
3. R. v. Chapple, 2012 ABPC 229. URL: <http://canlii.ca/t/fsh9c> (дата звернення: 10.02.2020).
4. Carr D. The RCMP Phased Interview Model for Suspects. URL: <https://www.cpkn.ca/wp-content/uploads/stanhope/2017/presentations/Darren%20Carr%20Interviewing%20-%20Stanhope%202017.pdf> (дата звернення: 10.02.2020).
5. Barron T. The PEACE Model of Investigative interviewing: A Comparison of Trained and Untrained Suspect Interviewers. St. John's, Newfoundland, 2017. URL: <https://research.library.mun.ca/12911/1/thesis.pdf> (дата звернення: 10.02.2020).
6. Carr D. The RCMP Phased Interview Model for Suspects. Generating Information through Dialogue. Royal Canadian Mounted Police. Vol. 5. 2015. 282 p.
7. Броневицька О. М. Фазова модель процесуального інтерв'ю. Кримінальна юстиція; quo vadis?: зб. матер. міжн. наук.-конф. (20–22 вересня 2018 р.). Львів: ЛьвДУВС., 2018. 168 с.

Гловюк І. В.

*доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри кримінального процесу
(Національний університет «Одеська юридична академія»)*

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ТЛУМАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «КРИМІНАЛЬНЕ ПРОВАДЖЕННЯ ЩОДО ЗЛОЧИНУ, ПОВ'ЯЗАНОГО З ДОМАШНІМ НАСИЛЬСТВОМ»

Законом 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 6.12. 2017 р., було внесено істотні зміни та доповнення до Кримінального процесуального кодексу України стосовно провадження у формі приватного обвинувачення та провадження на підставі угод, які торкаються у тому числі кримінального провадження щодо злочину, пов'язаного з домашнім насильством.

Безпосередньо після набуття чинності відповідними нормами нами зверталася увага, що оновлене формулювання п. 7 ч. 1 ст. 284 КПК України не дає відповіді на питання, чи поширюється ця норма лише на злочин, передбачений статтею 126-1 (домашнє насильство) або і на інші склади злочинів також, виходячи із визначення домашнього насильства у п. 3 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству», яке за змістом є таким, що охоплює можливість кваліфікації і за іншими складами злочинів, але залежно від суб'єкта їх вчинення (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) [1]. І. П. Зіньковський слушно зауважив, що КК України містить статтю 126-1 «Домашнє насильство» у редакції: «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». Проте, як слід тлумачити формулювання «злочину, пов'язаного з домашнім насильством», незрозуміло, тобто, чи мається на увазі лише ця стаття КК України, чи якісь інші також, адже п. 3 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» дає таке визначення: домашнє насильство – 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. Як видно, у диспозиції ст. 126-1 «Домашнє насильство» КК України немає формулювання «погрози вчинення таких діянь» [2, с. 514].

Надалі ці ж питання виникли у практичній площині. Для формулювання теоретичних рекомендацій стосовно їх вирішення звернемо увагу на те, що ст. 126-1 КК України передбачено, що домашнє насильство - це 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. Диспозиція статті має дещо описовий характер і за своїм характером містить широко і певним чином невизначену кримінально-правову заборону.

Відповідно, питання про її тлумачення у аспекті кореляції з положеннями КПК України має розглядатися у більш широкому контексті.

По перше, у аспекті позитивних зобов'язань держави щодо протидії домашньому насильству.

Україною ратифіковано Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод, яка, як і практика ЄСПЛ, згідно зі ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» є в Україні джерелом права. У рішенні «Володіна проти Росії» (Заява № 41261/17) ЄСПЛ повторив, що питання домашнього насильства, яке може набувати різних форм - від фізичного насильства до сексуального, економічного, емоційного чи словесного насильства - перевершує обставини окремої справи. Це загальна проблема, яка в тій чи іншій мірі зачіпає всі держави-члени і яка не завжди виходить на поверхню, оскільки вона часто виникає в особистих стосунках або замкнених ланцюгах і зачіпає різних членів сім'ї, хоча жінки становлять переважну більшість жертв. Особлива вразливість жертв домашнього насильства та необхідність активної участі держави в їх захисті були підкреслені в ряді міжнародних інструментів та судовій практиці Суду. Після того, як було доведено, що поведження досягло межі жорстокості, що передбачає захист статті 3 Конвенції, Суд повинен перевірити, чи виконали державні органи свої позитивні зобов'язання згідно зі статтею 1 Конвенції у поєднанні зі ст. 3, забезпечивши захист осіб,

що належать до їх юрисдикції, від усіх форм неналежного поводження, у тому числі, коли таке поводження здійснюють приватні особи. Ці позитивні зобов'язання, пов'язані між собою, включають: (а) зобов'язання створити та застосувати на практиці адекватну правову базу, що забезпечує захист від неналежного поводження з боку приватних осіб; (b) зобов'язання вжити розумних заходів, які могли б очікуватися для запобігання реального та негайного ризику неналежного поводження, про яке влада знала чи повинна була знати, і (с) зобов'язання провести ефективне розслідування, коли було висунуто обґрунтовану скаргу на неналежне поводження. Суд визнав, що різні законодавчі рішення у сфері кримінального права можуть відповідати вимозі належного правового механізму захисту від домашнього насильства за умови, що такий захист залишається ефективним. Суд визнав, що ефективний захист права Конвенції на фізичну недоторканність не вимагає публічного переслідування у всіх випадках нападу приватних осіб. Однак у контексті насильства в сім'ї він вважає, що можливість порушити приватне провадження у справі недостатня, оскільки таке провадження очевидно вимагає часу і не може служити для запобігання повторенню подібних інцидентів [3].

Отже, Україна має позитивні зобов'язання стосовно захисту осіб від домашнього насильства, зокрема у частині формування правової бази захисту від неналежного поводження з боку приватних осіб.

Сучасна міжнародна система протидії домашньому насильству ґрунтується, серед іншого, і на положеннях Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами (Стамбульська конвенція). Інноваційність Стамбульської конвенції полягає у тому, що її рамкова дія заснована на чотирьох стовпах (the Four Pillars) – 4-P: Prevention (попереджати усі форми насильства проти жінок); Protection (захищати від усіх форм насильства проти жінок); Prosecution (переслідувати усіх, хто звинувачується у вчиненні актів насильства проти жінок); Policy integration (інтегрувати політики, що означає, що подолання насильства щодо жінок можливе не тільки завдяки кримінально-правовим та кримінально-процесуальним механізмам, а і завдяки інтегрованим політикам, спрямованим на впровадження субстантивної рівності між жінками та чоловіками) [4, с. 32–33].

За такої спрямованості діяльності держави розглядати у аспекті протидії домашньому насильству лише одну кримінально-правову заборону – ст. 126-1 КК України, є нелогічним.

По-друге, у аспекті тенденцій законодавчих змін. Із злочинів приватного обвинувачення було виведено ряд складів шляхом виключення п. п. 2 і 3 ч. 1 ст. 477 КПК України. Пункт 2 передбачав, що у формі приватного обвинувачення здійснюється провадження щодо кримінальних правопорушень,

передбачених частиною другою статті 122 (умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження за обтяжуючих обставин), частиною другою статті 126 (побої і мордування за обтяжуючих обставин, за виключенням випадків, якщо такі дії вчинені групою осіб), статтею 128 (необережне тяжке або середньої тяжкості тілесне ушкодження), частиною першою статті 130 (свідоме поставлення іншої особи в небезпеку зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини), частиною першою статті 146 (незаконне позбавлення волі або викрадення людини без обтяжуючих обставин), частиною другою статті 152 (згвалтування, вчинене повторно або особою, яка раніше вчинила будь-який із злочинів, передбачених статтями 153–155 Кримінального кодексу України), частиною першою статті 153 (насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом), частиною першою статті 286 (порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керують транспортними засобами, без обтяжуючих обставин), частиною першою статті 296 (хуліганство без обтяжуючих обставин), частиною другою статті 361 (несанкціоноване втручання в роботу електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), автоматизованих систем, комп'ютерних мереж чи мереж електрозв'язку, за обтяжуючих обставин), частиною другою статті 362 (несанкціоновані дії з інформацією, яка оброблюється в електронно-обчислювальних машинах (комп'ютерах), автоматизованих системах, комп'ютерних мережах або зберігається на носіях такої інформації, вчинені особою, яка має право доступу до неї) Кримінального кодексу України – якщо вони вчинені чоловіком (дружиною) потерпілого. У цілому ці склади злочинів (хоча і не усі і не за будь-яких обставин) можуть бути проявом домашнього насильства. Було виключено і положення п. 3 ст. 477 КПК України, якими було регламентовано, що у формі приватного обвинувачення здійснюється провадження щодо кримінальних правопорушень, передбачених статтею 185 (крадіжка, крім крадіжки, вчиненої організованою групою), статтею 186 (грабіж, крім грабежу, вчиненого організованою групою), статтею 189 (вимагання, крім вимагання, вчиненого організованою групою, а також поєданого з насильством, небезпечним для життя чи здоров'я особи), статтею 190 (шахрайство, крім шахрайства, вчиненого організованою групою), статтею 191 (привласнення, розтрата майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем, крім вчиненого організованою групою, або шкода від якого завдана державним інтересам), статтею 192 (заподіяння майнової шкоди шляхом обману або зловживання довірою), частинами першою або другою статті 289 (незаконне заволодіння транспортним засобом без особливо обтяжуючих обставин), статтею 357 (викрадення, привласнення, вимагання документів, штампів, печаток, заволодіння ними шляхом шахрайства чи зловживання службовим

становищем або їх пошкодження) Кримінального кодексу України – якщо вони вчинені чоловіком (дружиною) потерпілого, іншим близьким родичем чи членом сім'ї потерпілого, або якщо вони вчинені особою, яка щодо потерпілого була найманим працівником і завдала шкоду виключно власності *потерпілого*. Як видно, ці пункти були виключені при тому, що умовою початку провадження по цих складах злочинів було те, що вони вчинені чоловіком (дружиною) потерпілого; вчинені чоловіком (дружиною) потерпілого, іншим близьким родичем чи членом сім'ї потерпілого. Це однозначно вказує на комплексний підхід до кримінально-правової заборони стосовно домашнього насильства, інакше зазначені склади злочинів не були б «виведені» у публічне обвинувачення за умови, що вони вчинені чоловіком (дружиною) потерпілого; вчинені чоловіком (дружиною) потерпілого, іншим близьким родичем чи членом сім'ї потерпілого. Це, як видається, вказує на комплексність підходу законодавця до кримінально-правової протидії домашньому насильству.

По-третє, у аспекті законодавчої техніки. КПК України при посиланнях на кримінально-правові норми використовує метод вказання конкретних статей КК (наприклад, у ст. 216, ст. 33-1, ч. 5 ст. 176, ч. 8 ст. 214 та ін. КПК України). Тому вказання у гіпотезі або диспозиції кримінально-процесуальної норми посилання на статтю КК України є звичним для КПК України. Тому ніщо не заважало законодавцю (якщо б таким був його намір) зазначити у ст. 284 КПК України саме ст. 126-1 КК України. Вживання ж формулювання «злочин, пов'язаний із домашнім насильством» вказує на те, що цим складом не вичерпуються такі злочини, а посилання стосується визначення домашнього насильства у Законі України «Про запобігання та протидію домашньому насильству».

Таким чином, телеологічне тлумачення поняття «кримінальне провадження щодо злочину, пов'язаного з домашнім насильством» не вичерпується злочиним, передбаченим статтею 126-1 (домашнє насильство) КК України, а має тлумачитися комплексно, і охоплювати інші склади злочинів, виходячи із визначення домашнього насильства у п. 3 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству». Поняття «злочин, пов'язаний із домашнім насильством», є комплексним. Саме таке тлумачення, з урахуванням обставин вчиненого злочину, має враховуватися при вирішенні питання про закриття кримінального провадження п. 7 ч. 1 ст. 284 КПК України.

Список літератури

1. Гловюк І. Із приватного в публічне. Коли відмова потерпілого від обвинувачення є недостатнім аргументом URL: https://zib.com.ua/ua/136156-koli_vidmova_poterpilogo_vid_obvinuvachennya_e_nedostatnim_a.html.

2. Зіньковський І. П. Питання оновлення нормативної регламентації заходів забезпечення кримінального провадження Законом України від 6.12.2017 р. International scientific and practical conference “Legal practice in EU countries and Ukraine at the modern stage”: Conference proceedings, January 25-26, 2019. Arad: Izdevnieciba “Baltija Publishing”, 648 p. P. 512–515.
3. Б'є – НЕ значить кохає: у ЄСПЛ довели абсурдність російської приказки – Володіна проти Росії (Заява № 41261/17) URL: [https://protocol.ua/ua/sprava_volodina_proti_rosii_\(zayava_41261_17\)](https://protocol.ua/ua/sprava_volodina_proti_rosii_(zayava_41261_17)).
4. Харитонова О. В. Ключові засади гендерної політики в кримінальному праві України та основні напрями реформ щодо протидії насильству стосовно жінок та домашньому насильству: наук.-практ. посібник. Харків, 2018. 344 с.

ПОНЯТТЯ ТА ЗНАЧЕННЯ ЕТИКИ СЛІДЧОГО

Ефективність діяльності слідчого залежить від її належного законодавчого врегулювання, додержання слідчим як норм кримінального процесуального законодавства¹, так і норм моралі.

Сучасний стан здійснення слідчим досудового розслідування², особливості його діяльності та соціальна значущість професії обумовлюють потребу подальшого розвитку такого напрямку наукового знання як етика слідчого.

Слідча етика є комплексним вченням, яке виникло у результаті міжнаукової інтеграції на стикові етичних та правових (кримінально процесуальних, кримінально правових), а також криміналістичних знань, тому її природа та предмет мають комплексний етико-правовий характер.

Поняття слідчої етики можна визначити як вчення про реалізацію загальноприйнятих моральнісних цінностей (життя, свобода, честь, гідність людини, стабільне існування суспільства та ін), моральнісних принципів (гуманізм, справедливість, повага до честі та гідності людини та ін.) та норм моралі у правозастосовній діяльності слідчого, а також у кримінальному процесуальному законодавстві, що її регулює.

Моральнісні принципи є загальними орієнтирами діяльності слідчого. Норми моралі засновані на моральнісних принципах, мають більш конкретний характер, вказують які вчинки повен (або не повинен) вчиняти слідчий. По- перше, це правила, які сформульовані суспільством на протязі його історичного розвитку. Наприклад, золоте правило моралі: «(Не) чини по відношенню до інших так, як ти (не) хотів би, щоб інші чинили по відношенню до тебе». До- друге, норми моралі для службових осіб, які здійснюють правоохорону діяльність, закріплені у кодексах професійної

¹ Згідно зі ст. 1 КПК України [1] порядок кримінального провадження на території України визначається лише кримінальним процесуальним законодавством України. Кримінальне процесуальне законодавство України складається з відповідних положень Конституції України, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, КПК та інших законів України.

² Див., зокрема, щорічні доповіді Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини «Про стан додержання та захисту прав і свобод людини і громадянина в Україні» (www.ombudsman.gov.ua), численні рішення Європейського суду з прав людини у справах щодо України, в яких констатуються випадки порушення прав осіб під час проведення досудового розслідування.

етики на міжнародному та національному рівні¹. Проте, на даний час єдиного Кодексу професійної етики та поведінки слідчого в Україні немає. На слідчого поширюються правила етичної поведінки працівників того відомчого органу, де він працює. Зі змісту ч. 1 ст. 3 та ч. 1 ст. 37 Закону України «Про запобігання корупції» від 14 жовтня 2014 р. [2] випливає, що основою для Кодексу професійної етики слідчого і є саме цей Закон.

Моральнісні цінності людини, суспільства та держави, моральнісні принципи, а також норми моралі складають зміст етичних основ діяльності слідчого, які разом із нормами кримінального процесуального права регулюють його діяльність. Структуру етичних основ діяльності слідчого складають такі елементи: 1) морально-правова свідомість слідчого; 2) моральнісно-правовий аспект мети, засобів, результату діяльності слідчого; 3) етико-правовий аспект процесу діяльності слідчого, який включає систему кримінально- процесуальних та моральних відносин слідчого із суб'єктами досудового розслідування, а також норми кримінального процесуального права, моральнісні принципи, норми моралі та тактичні прийоми розслідування.

Взаємодія етичних основ та норм кримінального процесуального права, які регулюють діяльність слідчого, має вияв у 1) правотворчому (на законодавчому рівні) та 2) правозастосовному аспектах.

1. Так, норми кримінального процесуального права створюються, змінюються з урахуванням моральнісних цінностей, що панують у суспільстві, та сприймаються як формально визнана міра справедливості, гуманізму. Такі моральнісні цінності людини як життя, свобода, честь, гідність, приватне (особисте і сімейне) життя є об'єктом правового забезпечення та знаходять свій вияв у: а) завданнях стадії досудового розслідування та кримінального провадження у цілому (ст. 2 КПК); б) принципах кримінального провадження (верховенство права, повага до людської гідності та ін.); в) правах та законних інтересах учасників досудового розслідування та обов'язку слідчого їх забезпечити; г) кримінально-процесуальній формі проведення досудового розслідування (у тому числі порядку проведення процесуальних дій та прийняття процесуальних рішень слідчим).

Оскільки моральнісні цінності складають основу норм кримінального процесуального права, забезпечуються ними, це дозволяє стверджувати про моральнісні начала у кримінальному процесуальному праві та у законодавстві. Застосовуючи термінологічне словосполучення «моральнісні

¹ Наприклад, Правила етичної поведінки поліцейських, затверджені наказом Міністерства внутрішніх справ від 09.11.2016 р. № 1179; Правила етичної поведінки в органах Державної фіскальної служби, затверджені наказом Державної фіскальної служби України від 03.04.2019 № 257; Кодекс професійної етики працівників Національного антикорупційного бюро України, затверджений наказом Директора Національного антикорупційного бюро України від 01.09.2016 № 242.

основи законодавства», йдеться, що певні норми відповідають моральнісним принципам та цінностям, проте їх природа має правовий характер. Істотні порушення норм кримінального процесуального права тягне визнання процесуальних дій та рішень незаконними, недопустимість доказів.

Зміст етичного критерію кримінального процесуального законодавства складають: розумне співвідношення моральнісних цінностей особи, суспільства та держави; достатність правового забезпечення прав та законних інтересів особи. Обмеження суб'єктивних прав людини (права на свободу та особисту недоторканність, недоторканність житла, особистого та сімейного життя, таємницю листування тощо) є можливими тільки на підставі та у порядку, передбаченими законом; має бути мінімальним і достатньо необхідним у демократичному суспільстві (ст. ст. 8–10 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 4.11.1950 р. [3]).

Наприклад, під час кримінального провадження щодо неповнолітнього слідчий зобов'язаний здійснювати процесуальні дії в порядку, що найменше порушує звичайний уклад життя неповнолітнього, вживати всіх інших заходів, спрямованих на уникнення негативного впливу на неповнолітнього (ч. 2 ст. 484 КПК). Негласні слідчі (розшукові) дії проводяться у випадках, якщо відомості про злочин та особу, яка його вчинила, неможливо отримати в інший спосіб (ч. 2 ст. 246 КПК, п. 7 ч. 2 ст. 248 КПК, п. 6 ч. 1 ст. 251 КПК).

2. Діяльність слідчого регулюється, в першу чергу, нормами кримінального процесуального законодавства, слідчий використовує криміналістичні правила та рекомендації, а також керується нормами моралі. Всі ці чинники тісно між собою пов'язані. Суворе дотримання норм кримінального процесуального законодавства є не тільки правовим обов'язком, але й глибоко моральною вимогою.

Взаємодія етичних основ та норм кримінального процесуального права у правозастосовній діяльності слідчого виявляється при: а) тлумаченні змісту норм кримінального процесуального права, особливо тих, які містять оцінні поняття; б) оцінці доказів за внутрішнім переконанням; в) виборі процесуального рішення, яке необхідно прийняти в конкретній ситуації за наявності у слідчого дискреційних повноважень; г) виборі та застосуванні тактичних прийомів розслідування; д) у відносинах слідчого із суб'єктами досудового розслідування, його поведінці, ставленні до свого процесуального обов'язку, до суб'єктів кримінального провадження.

Наприклад, при тлумаченні оцінних понять («людська гідність» (ст. 11 КПК), «жорстоке, нелюдське або таке, що принижує людську гідність поведження» (ч. 11, п. 2 ч. 2 ст. 87 КПК), «особисте та сімейне життя» (п. 3 ч. 2 ст. 27 КПК), «неупередженість» (ч. 2 ст. 9, ст. 77, ч. 1 ст. 94 КПК), «обман» (ч. 2 ст. 96 КПК), «репутація особи» (ч. 2 ст. 96, п. 6 ч. 1 ст. 178 КПК), «нечесність» (ч. 2 ст. 96 КПК), «моральна шкода» (ч. 1 ст. 128 КПК), «морально-побутові

умови сім'ї» (п. 1 ч. 1 ст. 487 КПК), «невідкладні випадки» (ч. 4 ст. 223, ч. 3 ст. 233 КПК), «поважна причина» (ст. 138 КПК) та ін.) слідчий звертається до своїх моральних уявлень, життєвого та професійного досвіду, а також до практики Європейського суду з прав людини.

Тлумачення інших норм кримінального процесуального законодавства також потребує з'ясування їх етичного навантаження. Так, слідчий повинен розуміти глибоко етичний зміст права свідка відмовитися давати показання щодо себе, близьких родичів та членів своєї сім'ї, що можуть стати підставою для підозри у вчиненні ним, близькими родичами чи членами його сім'ї кримінального правопорушення. У зв'язку з цим, не наполягати на тому, щоб зазначені особи давали показання, нехтуючи родинними, сімейними відносинами. Необхідність в розглянутому випадку надати перевагу приватним приватним інтересам перед публічними повинна стати особистим переконанням слідчого, він не може розглядати її як перешкоду на шляху встановлення фактичних обставин кримінального провадження.

Розслідуючи кримінальне правопорушення, слідчий повинен бути неупередженим. Так, за приписами ч. 2 ст. 9 КПК України слідчий зобов'язан всебічно, повно і неупереджено дослідити обставини кримінального провадження, виявити як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдовують підозрюваного, а також обставини, що пом'якшують чи обтяжують його покарання, надати їм належну правову оцінку та забезпечити прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень. Слідчий оцінює докази за своїм внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на всебічному, повному й неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального провадження, керуючись законом. (ч. 1 ст. 94 КПК).

Розумне застосування владних повноважень є етичним критерієм при виборі процесуального рішення, яке доцільно прийняти, або процесуальної дії, яку доцільно провести у конкретній ситуації, особливо за наявності у слідчого дискреційних повноважень. Певний вид процесуальної дії (або рішення) повинен бути найбільш пропорційним втручанням у права особи, щодо якої він планується проводитися. Наприклад, обшук та огляд житла чи іншого володіння особи на підставі ухвали слідчого судді повинен відбуватися в час, коли заподіюється найменша шкода звичайним заняттям особи, яка ними володіє, якщо тільки слідчий, прокурор не вважатиме, що виконання такої умови може істотно зашкодити меті обшуку (ч. 2 ст. 236 КПК, ч. 2 ст. 237 КПК).

З точки зору моральності підлягають оцінці й тактичні прийоми розслідування кримінального правопорушення. Наприклад, чи допустимо розпалювати конфлікт між співучасниками злочину, застосовуючи такий засіб: обманути одного із співучасників, повідомивши йому, що співучасник (з яким вони разом вчинили злочин) визнав себе винуватим і дав показання

щодо своїх дій і дій співучасника? Чи можна вважати такі «слідчі хитрощі» етичними? На наш погляд, ні. Аморальність даних прийомів полягає у тому, що є ймовірність самообмови чи обмови іншої особи. Крім того, невідомо, як можуть виявитися негативні якості допитуваної особи у подальшому (не виключено, що у вчиненні іншого злочину, отже, ставиться під загрозу життя та здоров'я іншої особи). Також аморально без потреби перебивати допитувану особу, недоречно жартувати, насміхатися над психічними та фізичними вадами особи, релігійними чи національними почуттями. Порушення моральних норм поглиблює конфлікт з допитуваною особою, може призвести до слідчих помилок, суттєво «підриває» авторитет слідчого та правоохоронних органів у цілому.

Важливе значення має дотримання слідчим моральнісних принципів у кримінально-процесуальних відносинах слідчого з суб'єктами досудового розслідування. Наприклад, у відносинах з учасниками кримінального провадження, особливо з тими, хто має законний власний інтерес у кримінальному провадженні, слідчому необхідно поводитися стримано, не дозволяти собі проявляти свої емоції. Слідчий, як звичайна людина може відчувати обурення, огідливість до підозрюваного, щодо якого він зібрав достатні, на його думку, докази, що свідчать про вчинення злочину щодо дитини, людини похилого віку, злочину, пов'язаного з розбещенням неповнолітніх тощо. Але слідчий повинен стримувати свої емоції, він не має права демонструвати свою зневагу, обуреність. І це не тільки виконання вимог ч. 5 ст. 17 КПК України щодо необхідності поводження з особою, вина якої не встановлена обвинувальним вироком суду як з невинуватою особою. Це і моральна вимога, яка повинна бути реалізована в діяльності слідчого.

Аналіз взаємодії норм кримінального процесуального права та етичних основ діяльності слідчого дозволяє дійти висновку, що вони є гарантіями реалізації одна одної та забезпечення належного регулювання суспільних відносин на стадії досудового розслідування, а також виконання слідчим своїх обов'язків.

До основних завдань слідчої етики можна віднести:

- 1) аналіз норм кримінального процесуального права, які регулюють діяльність слідчого, з позиції достатності правового забезпечення моральнісних цінностей особи, суспільства та держави;
- 2) аналіз тактичних прийомів розслідування, кримінально-процесуальної діяльності слідчого, його відносин із суб'єктами досудового розслідування з позиції відповідності моральнісним принципам та нормам моралі.
- 3) систематизацію моральних вимог до слідчого, розкриття їх змісту, а також розробку єдиного Кодексу професійної етики слідчого.

Значення етики слідчого полягає у розробці науково-практичних рекомендацій щодо вдосконалення кримінального процесуального законодавства та практики його застосування слідчим відповідно до моральнісних цінностей, моральнісних принципів та норм моралі. Крім того, дані рекомендації сприятимуть виробленню таких моральних уявлень слідчого, які максимально відповідають сучасним потребам суспільства, держави та вирішенню завдань кримінального провадження.

Список літератури

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 р. (зі змінами та доповненнями). URL: [https:// www.zakon.rada.gov.ua](https://www.zakon.rada.gov.ua).
2. Про запобігання корупції : Закон України від 14 жовтня 2014 р. URL: [https:// zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18).
3. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 4.11.1950 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004.

Захарова О. В.

*доцент кафедри кримінального процесу та криміналістики
кандидат юридичних наук, доцент,
(Львівський державний університет внутрішніх справ)*

Кунтій А. І.

*доцент кафедри кримінального процесу та криміналістики,
кандидат юридичних наук
(Львівський державний університет внутрішніх справ)*

ВИКОРИСТАННЯ ТРАСОЛОГІЧНО-ІДЕНТИФІКАЦІЙНОЇ СИСТЕМИ ВЗІРЦІВ ПІДОШВ ВЗУТТЯ «TRASIS»: ДОСВІД ПОЛІЦІЇ ЧЕСЬКОЇ РЕСПУБЛІКИ

Практика попередження, розслідування злочинів, установленні і розшуці злочинців, свідчить про суттєву роль інформаційних систем, використання ідентифікаційних систем зумовлює ефективність роботи правоохоронних структур.

Інформаційні системи створені та функціонують в підрозділах експертних служб МВС України. Одними із основних завдань Експертної служби МВС є забезпечення функціонування обліку знярядь кримінальних правопорушень та інших об'єктів; забезпечення функціонування інформаційно-пошукових систем, обробка персональних даних у межах повноважень, визначених законом, забезпечення режиму доступу до інформації [1].

До складу Єдиної інформаційної системи Міністерства внутрішніх справ входять: Інтегрована інформаційно-пошукова система Національної поліції.

- Система централізованого управління нарядами патрульної поліції «ЦУНАМІ» ДБД Арсенал – відомості щодо зброї.
- ІС Оріон – єдині оперативні обліки, які передбачені Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність».
- ОДК – оперативно-довідкова картотека, в якій розміщено відомості щодо притягнення осіб до кримінальної відповідальності та судимості осіб.
- АДІС «ДАКТО» – автоматична дактилоскопічна інформаційна система.

Сьогоднішня трасологія є безперечно основною галуззю криміналістичної техніки, адже немає злочину, який би не залишив слід у джерелах інформації.

Наукові засади криміналістичної трасології утворюють положення діалектики про індивідуальність, у тому числі зовнішньої будови, відносну стійкість об'єктів матеріального світу, здатність їх відображати та відображатися під час взаємодії, зокрема у вигляді слідів-відображень тощо [2].

Сьогодні сліди взуття є одним з потенційних резервів для підвищення рівня розкриття злочинів. З використанням даної категорії обліку можна встановити факт залишення слідів тим самим взуттям при вчиненні декількох злочинів та ідентифікувати взуття, що належить конкретній особі, за слідами, що вилучені під час оглядів місця події. Для того, щоб провести ідентифікаційні дослідження потрібно мати доступ до дуже великої колекції взірців підшов взуття різних типів, брендів і виробників (бази даних) [3].

До 1989 року більше 90% дорослого населення Чеської Республіки користувались взуттям чехословацького виробництва. На основі цього Празьким інститутом криміналістики були зібрані колекції взуття і каталоги по усій країні, а саме:

- 1) колекція оригінальних підшов і каблуків;
- 2) альбоми фотографічних зображень підшов і каблуків;
- 3) альбоми фотографічних зображення деяких підшов і каблуків іноземного виробництва;
- 4) каталоги взуття вітчизняного виробництва;
- 5) каталоги окремих видів взуття іноземного виробництва.

Володіючи такими даними в 1997 році інститут криміналістики в Празі розпочав підготовчу роботу з розробки ідентифікаційної системи, цього ж року, спільно із компанією Mentar була створена трасологічна ідентифікаційна систем взірців підшов взуття «TRASIS» [4].

TRASIS – трасологічні сліди. Це каталогізовані відтиски підшови взуття. Кожному протектору присвоюється номер у каталозі із описом типу взуття. Ця ідентифікаційна група використовується для ототожнення слідів взуття з місця події вчиненого злочину. Кожний відтиски підшови взуття оцінюється та заноситься у IS KSU (Informačního systému Kriminalisticky sledovaná událost), де йому присвоюється порядковий номер у каталозі [5].

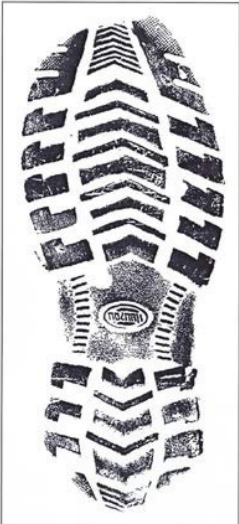
Трасологічна база даних «TRASIS» була побудована на прикладі подібних систем таких як: SICAR 6 (розроблена компанією Foster & Freeman), SCHARS, MRT (Малопольський трасологічний реєстр) та ін. Доступ до бази даних «Trasis» мають усі співробітники поліцейських лабораторій, що працюють у Чеській Республіці. У ній знаходяться десятки тисяч взірців підшов взуття.



TRASOLOGICKÝ IDENTIFIKAČNÍ SYSTÉM

Příloha č. # k číslu jednacímú #

Číslo katalogu: **0036**



Typ obuvi: vychádzková

Značka obuvi: HANSON

Nápis na podrážke: HANSON

Staré kat. číslo:

Poznámka: Koničková, zimní obuv, svrtek semit hrdé barvy, oděbně prošívavý, světlí obuví košíček, na jazyku nášivka "HANSON - FASHION - SIREUS" - po straně šitrová- del a v klenku plastický nápis "HANSON" - (podobná k č. 003243)

Upozornění: Zobrazená podešev může být použita i pro jiné svrtek, než který je uveden.

Fotografie dezénu podrážky



Щорічно компанія оновлює та розширює базу. Кожен експерт має змогу додавати нові сліди до бази даних, розширюючи її, однак остаточне рішення про розміщення сліду в базі даних приймає системний адміністратор, який перевіряє сліди в цілях стандартизації сканів і фотографій; також він повинен переконатися, що сліди не повторюються. Програма має добре розвинену систему, за допомогою якої можна шукати дані, оскільки кожний доданий новий слід є кодованим.

Система ділить нижню частину взуття на шість зон, а саме: каблук, вузька частина підошви між каблуком і підметкою, права частина підметки, ліва частина підметки, носок і ободок підошви.

Коли експерт робить порівняння слідів, отриманих на місці події, зі слідами наявними у базі даних, він спочатку сканує доказовий слід, потім ділить його на кілька зон і описує його окремі властивості — за допомогою таких самих, як і у випадку порівняльних слідів, графічних символів. Ця система з закодованими слідами вишукує схожим чином описані графічними символами взірці підошов взуття і відображає кілька слідів з-поміж десятків тисяч взірців. Тоді експерт робить остаточний вибір і вибирає найбільш схожий на доказовий слід, вказуючи одночасно, у якому взутті міг перебувати злочинець на місці події. Внутрішня програма враховує статистичну можливість появи слідів на окремих місцях події. Більшу доказову цінність буде мати слід взуття, що нечасто використовується у даному регіоні чи місцевості, наприклад, відображення підошви гірського взуття на пляжі, ніж відображення пляжного взуття на цьому ж таки пляжі [6, ст.5-16].

Інформаційна система TRASIS не містить особистих даних осіб, інформації відповідно до Закону про захист секретної інформації або іншим чином захищеної інформації [5].

Враховуючи досвід чеських колег виникає гостра необхідність у створенні трасологічно-ідентифікаційної системи слідів підошов взуття у Експертній службі МВС України, адже за залишеними слідами підошов взуття можливе ідентифікувати взуття, що належить конкретній особі, а також встановити факт залишення слідів тим самим взуттям при вчиненні декількох кримінальних правопорушень.

Список літератури

1. Наказ Міністерства Внутрішніх справ України «Про затвердження Положення про Експертну службу Міністерства внутрішніх справ України» від 03.11.2015 № 1343. URL : <http://zako.p.rada.go.v.ua/> (дата звернення 19.09.2019).
2. Поняття трасології, її наукові основи. Войтович Анна Валеріївна. URL: <https://essuir.sumdu.edu.ua> (дата звернення 19.09.2019).
3. Гончар Н. Б. Характеристика трасологічних баз даних слідів підошов взуття у сусідніх державах та перспектива створення єдиної транснаціональної системи

- баз даних на основі європейської організації судово-експертних установ. *Криміналістика и судебная экспертиза*. 2013. Вип. 58 (1). С. 281–190. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/krise_2013_58%281%29_37 (дата звернення 19.09.2019).
4. Офіційна сторінка Поліції Чеської Республіки. URL: <http://www.policie.cz> (дата звернення 19.09.2018).
 5. Policejní informační systémy a jejich využití v trestním řízení/ Petr Dostál. URL: https://is.muni.cz/th/uruz/bakal_pr11.pdf (дата звернення 19.09.2019).
 6. Straus J., Porada V. *Kriminalistická traseologie*. Praga, 2004. S. 5–16.

UKRAINIAN AND GERMAN EXPERIENCE IN COMBATTING DOMESTIC VIOLENCE, THE CRIMINAL LAW ASPECT

A Violence against women is a global phenomenon without any national or economic boundaries. It is a serious violation of human rights and remains widely unsanctioned. Every day in Europe, women are psychologically and physically abused in the “safety” of their own homes, stalked, harassed, raped, mutilated, forced by their family to enter into marriage, or sterilized against their will. The examples of violence against women are endless, its victims countless. National and European surveys and awareness-raising campaigns have shown how widespread domestic and sexual violence are [1]. Domestic violence is another far too common form of violence that affects mostly women, but also men, children and the elderly.

The Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence (also known as the Istanbul Convention) is revolutionary document, that draws the attention of the global community and has a leading role in human rights protection. The Istanbul Convention is widely recognized as the most far-reaching legal instrument to prevent and combat violence against women and domestic violence as a violation of human rights. Since its opening for signature in 2011, it has garnered significant support at all levels: national, regional and local governments, the public, parliaments, other national, regional and international human rights organizations, civil society organizations, media and academia. It entered into force in 2014 – only three years after its adoption, thus showing both member states’ need for a legally binding treaty to guide them in their efforts to end gender-based violence, and their political commitment to the principles and values enshrined in the convention. Ukraine signed the IC in 2011, but has been waiting for ratification for 9 years now. The delay of ratification is costs by lack of alignment in Ukrainian parliament. Strongly negative position of church against ratification costs by prejudice concerning gay marriage and gender.

However, Ukrainian lawmaker has made some amendments in national criminal legislation in connection with signing of the Istanbul Convention. First of all, it is necessary to consider main points and definitions of the Convention. The above-mentioned document also known as 4-p Convention, it includes:

- **Prevention** of violence through sustained measures that address its root causes and aim at changing attitudes, gender roles and stereotypes that make violence against women acceptable;

- **Protecting** women and girls who are known to be at risk and setting up specialist support services for victims and their children (shelters, round-the-clock telephone helplines, rape crisis or sexual violence referral centers);
- **Prosecuting** the perpetrators, including enabling criminal investigations and proceedings to continue, even if the victim withdraws the complaint;
- Adopting and implementing state-wide “integrated **policies**” that are effective, coordinated and comprehensive, in that they encompass all relevant measures to prevent and combat all forms of violence against women.

According to the law of Ukraine “On Prevention and Countering Domestic Violence” domestic violence includes:

- 1) physical abuse can include hitting, biting, slapping, battering, shoving, punching, pulling hair, burning, cutting, pinching, etc. (any type of violent behavior inflicted on the victim). Physical abuse also includes denying someone medical treatment and forcing drug/alcohol use on someone.
- 2) sexual abuse occurs when the abuser coerces or attempts to coerce the victim into having sexual contact or sexual behavior without the victim’s consent. This often takes the form of marital rape, attacking sexual body parts, physical violence that is followed by forcing sex, sexually demeaning the victim, or even telling sexual jokes at the victim’s expense.
- 3) economic abuse takes place when the abuser makes or tries to make the victim financially reliant. Economic abusers often seek to maintain total control over financial resources, withhold the victims access to funds, or prohibit the victim from going to school or work.
- 4) psychological abuse involves the abuser invoking fear through intimidation; threatening to physically hurt himself/herself, the victim, children, the victim’s family or friends, or the pets; destruction of property; injuring the pets; isolating the victim from loved ones; and prohibiting the victim from going to school or work.

According to the above mentioned, states which ratify the Convention must take on some important obligations. One of them is criminalization of several offenses. On the one hand, the definition of “domestic violence” includes all acts of physical, sexual, psychological or economic violence that occur within the family or domestic unit or between former or current spouses or partners, whether or not the perpetrator shares or has shared the same residence with the victim. On the other hand, The Istanbul Convention does not require the criminalization of domestic violence as a single crime. On the contrary, article 33-40 states that the Parties are taking the necessary legislative or other measures to criminalize various forms of domestic violence, in particular:

- psychological violence (Art. 33);

- stalking (Art. 34);
- physical violence (Art. 35);
- sexual violence, including rape, explicitly covering all engagement in non-consensual acts of a sexual nature with a person (Art.36);
- forced marriage (Art. 37);
- female genital mutilation (Art. 38);
- forced abortion and forced sterilization (Art. 39);
- sexual harassment (Art. 40);

This study focuses on domestic violence. The appearance of Article 126-1 in the Criminal Code made it difficult to qualify actions taken against a spouse or ex-spouse. Since almost all prohibition rules already exist in current criminal law, the existence of this article causes only difficulty of qualification. According to opinion of O. Kharitonova, the qualification of crimes related to domestic violence should be carried out in view of the sanction of the article. If domestic violence is an act that is in line with another crime but the victim is special, the violence is of a systemic nature and the maximum for that other crime is less than or equal to the sanction provided for in Article 126-1 – qualification is carried out under Article 126-1 of the Criminal Code of Ukraine [2]. In addition, the definition of “systematic” in the specified norm is difficult. Again, we return to administrative prejudice, which it would be desirable to remove from the Criminal Code. There is no explanation for this definition in current criminal legislation.

In order to improve the current legislation, it is necessary to study the experience of the countries of the European Union. Particularly noteworthy is the position of Germany in countering domestic violence, where the Istanbul Convention was ratified in 2017. The focus is on the principle of “Wer schlägt, der geht!”, which means that the perpetrator must leave. Germany focuses on preventing domestic violence as much as possible and practically does not change criminal law. There is no provision in the Criminal code in Germany that specifically relates to the offender’s status as an ex-husband or ex-boyfriend. Basically, there is only the possibility in Germany to incorporate this into the sentence. This means that the sentence can be higher because the crime is particularly difficult because the offender is an ex-partner (§ 46 DStGB) [4]. However, this fact is not explicitly mentioned. Therefore, it is at the judge’s discretion to take this into account. So, every type of domestic violence (according to IC) qualifies as offenses provided in Chapters 14-18 of the criminal code of Germany. Besides, there is a provision in the Criminal Code in § 238 DStGB. This punishes stalking. But this regulation does not tie in with the offender’s status as an ex-partner. However, a perpetrator is often an ex-spouse. Section 238 of the Criminal Code is also fulfilled if there is no love relationship. For example, the crime may be committed by a victim unknown [5]. There are basically no regulations in Germany that explicitly relate to the status of a partner/ex-partner. However, the difficulty of qualifying under German law

is that there is a complex case law that qualifies former affinity as a mitigating circumstance. Therefore, the German legislature must define with aggravated circumstances in the new version of section 46 of Chapter 2 of the Criminal Code.

The results of the study proposed solutions to the problems that exist in this area. One of them is excluding Article 126-1 from the Criminal Code of Ukraine. It is appropriate to apply congruous articles from the Special part of Criminal Code of Ukraine, with circumstances that aggravate punishment as committing a crime against a spouse or former spouse or other person with whom the perpetrator is (was) in a family or close relationship (p. 6–1 art.67 of Criminal Code of Ukraine). Also, makes sense to include a provision of stalking.

Furthermore, makes sense to pay attention to Section XIII-1 «Restrictive Measures». In the interests of a victim of an offense connected with domestic violence, at the same time as imposing a punishment not related to imprisonment, or dismissing from the grounds provided for by this Code, from criminal liability or punishment, the court may apply to a person who has committed domestic violence, one or more restrictive measures according to which (s) the convict may be assigned certain duties.

In conclusion, it should be noted, that Ukraine has taken its first steps in combating domestic violence. Now the question is how to make the criminal legislation on domestic violence more efficient. At the same time it should be emphasized that the solution to the problem of domestic violence is a comprehensive approach to preventing domestic violence and a clear interaction of criminal law with other areas of law.

References

1. Tackling Violence against Women and Gender-based Violence/ Equality Bodies' Contribution. URL: <https://equineteurope.org/2019/11/28/tackling-violence-against-women-and-gender-based-violence-equality-bodies-contribution/>.
2. Харитонова О. В. Ключові засади гендерної політики в кримінальному праві України та основні напрями реформ щодо протидії насильству стосовно жінок та домашньому насильству: науково-практичний посібник. Харків: Вид-во "Права людини", 2018. С. 344.
3. The Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence. URL: <https://www.coe.int/fr/web/conventions/full-list/-/conventions/rms/090000168008482e>.
4. German criminal code. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/>.
5. Greater Protection in Cases of Domestic Violence, Information on the Act on Protection Against Violence. URL: <https://www.bmfsfj.de/blob/121760/b227b8b02448a576045c444efe81b792/mehr-schutz-bei-haerlicher-gewalt-englisch-data.pdf>.
6. 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 с.

Каркач П. М.

*професор кафедри судоустрою та прокурорської діяльності,
кандидат юридичних наук, професор
(Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого)*

РЕФОРМА ПРОКУРАТУРИ: НЕДОЛІКИ І ПРОРАХУНКИ (НА ПРИКЛАДІ МІСЦЕВИХ ПРОКУРАТУР)

Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо першочергових заходів із реформи органів прокуратури» від 19 вересня 2019 р. започатковано новий етап реформи прокуратури. Разом з тим, результати реформ не виправдовують сподівань, які покладаються на них суспільством, оскільки переважно не покращують, а, навпаки, погіршують правове становище прокуратури, а разом з нею – і громадян України.

Розглянемо це на прикладі прокуратур нижчої ланки. Так, до 2015 р. вони діяли як міські, районні, міжрайонні, районні в містах прокуратури (ст. 13 Закону України «Про прокуратуру» від 1991 р.). Їх система була логічною та відповідала адміністративно-територіальному поділу України. Таким чином, в кожному місті чи районі існував орган прокуратури, який виконував покладені на неї функції в межах відповідної територіальної одиниці.

Законом України «Про прокуратуру» від 2014 р. було передбачено створення місцевих прокуратур. На відміну від міських і районних прокуратур, вони утворювалися за окружним принципом згідно з Додатком до Закону України «Про прокуратуру» і поширювали свою юрисдикцію на декілька адміністративно-територіальних одиниць районного рівня. Загалом було передбачено 178 місцевих прокуратур замість 638 міських, районних, міжрайонних та районних у містах прокуратур, які діяли раніше. Приміром, Менська місцева прокуратура Чернігівської області поширює юрисдикцію на місто Новгород-Сіверський та 7 районів: Городянський, Корюківський, Менський, Новгород-Сіверський, Семенівський, Сосницький, Щорський. Старокостянтинівська місцева прокуратура Хмельницької області діє у місті Старокостянтинів та охоплює Білогірський, Красилівський, Летичівський, Старокостянтинівський, Старосинявський, Теофіпольський райони. Перелік цих прикладів можна продовжувати, але всі вони мають загальний недолік: територіальні межі юрисдикції місцевої прокуратури є настільки широкими, що у деяких випадках охоплюють відстань у 100 і більше кілометрів.

Така ситуація має наступні негативні риси: (1) перелік місцевих прокуратур не узгоджується із адміністративно-територіальним поділом України, а отже – із розташуванням органів державної влади та місцевого

самоврядування, з якими взаємодіє прокуратура при виконанні покладених на неї функцій. Наприклад, для того, щоб взяти участь у судовому засіданні, прокурор місцевої прокуратури має подолати відстань у 50 і більше кілометрів, що означає зайві витрати робочого часу і коштів на такі поїздки. Або для участі у невідкладних слідчих діях, наприклад, огляді місця події, прокурор вимушений добиратися понад дві години. Очевидно, що це вкрай незручно як для самих прокурорів, так і для суб'єктів, з якими вони співпрацюють.

Значні проблеми виникають і при здійсненні прокуратурою координаційної діяльності у сфері протидії злочинності. Так, згідно із ч. 2 ст. 25 Закону України «Про прокуратуру», суб'єктами координаційної діяльності є, зокрема, керівники місцевих прокуратур, їх перші заступники та заступники відповідно до розподілу обов'язків. Однак, оскільки територіальна юрисдикція місцевої прокуратури охоплює декілька районів, у кожному з яких є відділ Національної поліції, а також, можливо, інших правоохоронних органів, скоординувати їх діяльність керівнику місцевої прокуратури набагато складніше, ніж якби він діяв в межах окремого району, як це було раніше. Натомість керівники відділів місцевої прокуратури, що діють у відповідних районах, не мають координаційних повноважень.

Найбільш серйозну загрозу така територіальна побудова місцевих прокуратур несе для захисту прав і свобод громадян, який, згідно із ст. 1 Закону України «Про прокуратуру», є першочерговою метою прокуратури. Так, до 2015 р. кожний громадянин знав, що в його місті чи районі є прокуратура, до якої він може звернутися за захистом своїх прав. В сучасних умовах, коли місцева прокуратура знаходиться на відстані у кілька десятків кілометрів, громадяни позбавлені фізичної можливості до неї дістатися. Про це красномовно свідчать статистичні показники розгляду прокуратурою звернень громадян. Так, згідно зі Звітом про роботу прокурора за 2013 р., впродовж року прокурорами було вирішено 293 155 звернень громадян. За 2018 р. прокурори вирішили 176 543 звернень громадян, тобто за 5 років показник вирішення прокуратурою звернень громадян скоротився майже на 40 %. Така динаміка обумовлене не лише територіальною віддаленістю органів прокуратури від населення, а й позбавленням прокуратури основоположної функції з нагляду за додержанням і застосуванням законів, в результаті якого прокуратура значною мірою втратила свій правозахисний потенціал. Це означає, що в сучасних умовах прокуратуру не можна вважати ефективним засобом захисту прав громадян, а значить – вона не виконує основне своє завдання, покладене на нею ст. 1 Закону України «Про прокуратуру».

На жаль, доводиться констатувати, що Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо першочергових заходів із реформи органів прокуратури» від 19 вересня 2019 р., який був анонсований як такий, що має підвищити ефективність системи прокуратури, не вирішив

зазначені проблеми. Серед іншого, ним було передбачено утворення замість місцевих прокуратур окружних прокуратур. Однак, як вбачається вже із самої їх назви, ці прокуратури також діятимуть за окружним принципом, тобто поширюватимуться на декілька районів. Отже, має місце не реальна реформа системи прокуратури, а лише декларативне перейменування окремих її ланок.

Єдиний позитивний здобуток цього Закону, на який варто звернути увагу – це внесені ним до ч. 1 ст. 12 Закону України «Про прокуратуру» зміни, відповідно до яких перелік та територіальна юрисдикція окружних прокуратур визначається наказом Генерального прокурора, який здійснює утворення, реорганізацію та ліквідацію окружних прокуратур, визначення їхньої компетенції, структури і штатів. Таким чином, перелік окружних прокуратур визначатиметься на відомчому рівні, а не шляхом внесення змін до Закону України «Про прокуратуру», що дозволить більш гнучко корегувати систему прокуратури.

В підсумку необхідно зазначити, що для підвищення ефективності функціонування як прокуратур нижчої ланки, так і системи прокуратури в цілому потрібно критично оцінити результати реформ і вжити заходів до виправлення її недоліків і прорахунків. На наш погляд, з метою повноцінного виконання прокуратурою покладених на неї ст. 1 Закону України «Про прокуратуру» завдань щодо захисту прав і свобод громадян, інтересів суспільства та держави необхідно:

- 1) відмовитися від побудови прокуратур третьої ланки за окружним принципом, передбачити їх на рівні кожного міста, району, району в місті;
- 2) повернути прокуратурі функцію нагляду за додержанням і застосуванням законів, яка має визначатися як основна функція прокуратури, що має правозахисний характер, захищає права громадян, інтереси суспільства і держави від різноманітних порушень;
- 3) розширити сферу координаційної діяльності прокуратури, зробивши її проведення обов'язковим на всіх рівнях системи прокуратури. Задля цього Президентом України має бути затверджене Положення про координацію діяльності правоохоронних органів у сфері протидії злочинності, яке б визначило повноваження прокуратури у цій сфері, суб'єктів, принципи і форми координації.

ЗАХИСТ ПРАВ НЕПОВНОЛІТНІХ ПІДОЗРЮВАНИХ, ОБВИНУВАЧЕНИХ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСУАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ ЄС

Кримінальне процесуальне законодавство України протягом останніх декількох років піддавалося неодноразовому реформуванню, про що свідчать численні зміни до КПК. Однієї із причин таких змін є поступова адаптація законодавства України до правової системи *Європейського Союзу* відповідно до напрямів, визначених у Угоді про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, ратифікованою Законом України від 16 вересня 2014 р. [11].

Після прийняття Лісабонського договору Європейський Парламент та Рада Європейського Союзу отримали наднаціональні законодавчі повноваження, зокрема і у сфері кримінального процесу. Таким чином, приймаючи юридично обов'язкові акти з питань кримінального процесу, інституції ЄС здійснюють гармонізацію кримінального процесуального законодавства, встановлюючи мінімальні стандарти для усіх країн-членів ЄС.

У 2009 році було прийнято Дорожню карту щодо посилення процесуальних прав підозрюваних і обвинувачених в кримінальному процесі [8]. Цей програмний документ передбачає здійснення певних заходів із забезпечення процесуальних прав підозрюваним та обвинуваченим та прийняття окремих законодавчих актів. Наслідком реалізації положень Дорожньої Карти стало прийняття декількох Директив у сфері кримінального процесу.

Останньою у серії Директив, які мали бути прийняті відповідно до міри Е цієї Дорожньої Карті про посилення прав потерпілих у кримінальному процесі від 10 липня 2011 року стала Директива № 2016/800 від 11.05.2016 про процесуальні гарантії неповнолітніх підозрюваних чи обвинувачених у кримінальному провадженні (далі – Директива про неповнолітніх) [4]. Ця Директива є обов'язковою для країн-членів ЄС та повинна бути імplementована у їх національне законодавство до червня 2019.

Однак, міра Е вищезгаданої Дорожньої Карті називається «Спеціальні гарантії для вразливої категорії підозрюваних чи обвинувачених» та зазначає, що для того, щоб зберегти справедливість кримінального провадження, важливо, щоб спеціальна увага приділялася підозрюваним та обвинуваченим, які не можуть розуміти або дотримуватися процедури

кримінального провадження в силу свого віку, фізичного чи психічного здоров'я. У цьому контексті не зрозумілим залишається вибірковий підхід європейського законодавця, оскільки згадана Директива застосовується лише до одної категорії вразливих людей, а саме до неповнолітніх.

Директива про неповнолітніх базується на існуючих міжнародних юридичних актах, таких як Конвенція ООН про права дитини [3], Хартія основоположних прав Європейського Союзу [2], Європейська конвенція про захист прав людини та основоположних свобод [9], Рекомендація № 11 Комітету Міністрів державам-членам Ради Європи «Про Європейські правила стосовно до неповнолітніх правопорушників, засуджених до покарань та заходів кримінально-правового характеру» [7].

Директива про неповнолітніх відрізняється від усіх інших директив у сфері кримінального процесу, оскільки предметом її правового регулювання є різні процесуальні права, які притаманні лише певній специфічній категорії осіб (неповнолітнім). Багато із цих процесуальних прав знаходять своє закріплення у інших директивах, однак ця Директива встановлює мінімальні правила щодо процесуальних прав підозрюваних чи обвинувачених неповнолітніх для того, щоб забезпечити їм вищі стандарти захисту. Тому Директиву про неповнолітніх варто розглядати як спеціальну по відношенню до інших директив у сфері кримінального процесу.

Відповідно до норм Директиви, неповнолітнім є особа, яка не досягла 18-річного віку. Однак, Директива не встановлює мінімальний вік кримінальної відповідальності, а також її положення не регулюють визначення віку кримінальної відповідальності у державах-членах ЄС. Як відомо, вік з якого настає кримінальна відповідальність у країнах Європейського Союзу не є однаковим та варіюється від 10 років (Швейцарія) до 18 років (Бельгія) відповідно до різних історичних, соціальних, культурних передумов, які впливали на розвиток правової системи держав-членів ЄС [6, с. 471].

Директива застосовується до неповнолітніх підозрюваних чи обвинувачених у вчиненні кримінальних правопорушень або неповнолітніх, які підлягають видачі відповідно до Європейського Ордеру на арешт (особи, які перебувають у розшуку). Також положення Директиви застосовується до неповнолітнього, який допитувався органами досудового розслідування у статусі свідка, однак під час допиту виникла обґрунтована підозра про вчинення кримінального правопорушення цією особою.

Положення Директиви також можуть застосовуватися до осіб, які були неповнолітніми на початку досудового розслідування, однак на подальших його етапах досягли 18-ти річного віку. У таких випадках норми Директиви будуть застосовуватися тоді, коли це буде «доречно» із врахуванням всіх обставин справи, а також зрілості та вразливості неповнолітнього підозрюваного чи обвинуваченого. Держави-члени мають

право не застосовувати положення цієї Директиви, якщо підозрюваний чи обвинувачений досягнув 21 року. Якщо ж особа на момент вчинення кримінального правопорушення була неповнолітньою, однак досягла 18-ти річного віку коли отримала процесуальний статус підозрюваного чи обвинуваченого, європейський законодавець заохочує держав-членів ЄС застосовувати її положення до досягнення особою 21 віку.

Продовжуючи аналіз сфери дії Директиви, варто зазначити, що її положення застосовуються лише до кримінальних проваджень та не можуть застосовуватися до інших видів проваджень, зокрема до спеціальних проваджень щодо дітей. Директива застосовується на будь якій стадії провадження у випадках, коли неповнолітній підозрюваний чи обвинувачений позбавлений свободи. Досить обмеженою є сфера дії Директиви щодо кримінальних проступків. Як зазначають деякі науковці [6, с. 472], недоречно вимагати від держави-члена ЄС виконання усіх положень Директиви та реалізації усіх гарантій для неповнолітнього, який вчинив проступок. І така думка видається правильною та раціональною.

Доречним вбачається здійснити правовий аналіз процесуальних прав неповнолітніх підозрюваних чи обвинувачених у кримінальному провадженні. Одним із основних прав неповнолітніх є право на інформацію, яке знаходить своє закріплення у ст. 4 Директиви. Держави-члени повинні забезпечити неповнолітньому інформування про його права, які закріплені у Директиві № 2012/13/ЄС про право на отримання інформації в кримінальному провадженні від 22.05.2012 [5], та загальну процедуру кримінального провадження з моменту, коли неповнолітньому стало відомо про те, що він підозрюваний або обвинувачений. З цього можна зробити висновок, що інформування неповнолітніх підозрюваних чи обвинувачених має подвійну правову природу: їх спочатку необхідно інформувати про загальні процесуальні права, які мають усі підозрювані чи обвинувачені, а потім інформувати про їхні додаткові права.

Варто звернутися до основних положень Директиви №2012/13/ЄС про право на отримання інформації в кримінальному провадженні, оскільки саме вона містить перелік тих загальних процесуальних прав, які в першу чергу повідомляються неповнолітньому. Вищезгадана Директива передбачає, що підозрюваних чи обвинувачених необхідно інформувати про право на доступ до адвоката, право на безоплатну правову допомогу та умови її отримання, право знати зміст обвинувачення, право на усний та письмовий переклад, право зберігати мовчання. Ця Директива встановлює лише обов'язок держав-членів повідомити підозрюваним чи обвинуваченим вищезазначені права, водночас, правове регулювання кожного із цих прав залишається за національним законодавством держав-членів ЄС.

Після того, як неповнолітнім повідомили ці права, їм необхідно повідомити загальну процедуру кримінального провадження. Цікавим видається той факт, що Рада ЄС спочатку була проти такої вимоги щодо повідомлення неповнолітнім загальної процедури кримінального провадження, оскільки видається, що це у межах компетенції захисника. Однак, це положення Директиви стало наслідком впровадження прецедентної практики ЄСПЛ [1]. Відповідно до вимог Директиви, інформування про загальну процедуру кримінального провадження передбачає коротке пояснення неповнолітньому про подальші процесуальні кроки у провадженні та роль компетентних органів у ньому.

Системний аналіз положень Директиви дає змогу розділити усі права неповнолітніх, закріплені у ній на три групи. Першу категорію прав можна охарактеризувати як загальні права, які неповнолітній має під час кримінального провадження: право мати законного представника (ст. 5 Директиви), право на захист приватного життя (ст. 14 Директиви), право на правову допомогу (ст. 18 Директиви). Неповнолітні повинні повідомлятися про ці права негайно після того, як їм стало відомо про те, що вони підозрювані чи обвинувачені.

Друга група прав неповнолітніх охоплює процесуальні права, про які необхідно інформувати неповнолітніх на певній стадії кримінального провадження. Це пояснюється тим, що ця група процесуальних прав неповнолітніх прямо пов'язана із відповідною стадією провадження або процесуальними діями. На відповідній стадії провадження неповнолітніх необхідно повідомляти про право на індивідуальну оцінку (ст. 7 Директиви), право на медичний огляд, включаючи право на медичну допомогу (ст. 8 Директиви), право на обмеження позбавлення свободи (ст. 10 Директиви), право на законного представника під час судового розгляду (ст. 15 Директиви), право неповнолітнього брати участь у судовому розгляді (ст. 16 Директиви). Такий підхід видається правильним, оскільки немає потреби в інформуванні неповнолітніх про усі процесуальні права на початковому етапі кримінального провадження тому, що, як зазначалося вище, деякі процесуальні права можуть бути реалізовані на певній специфічній стадії провадження. Інформування неповнолітніх саме на цих стадіях призводить до кращого розуміння своїх прав та, як наслідок, більш ефективної їх подальшої реалізації.

Третя група прав неповнолітніх підозрюваних чи обвинувачених стосується ситуацій позбавлення їх свободи, оскільки неповнолітніх у таких ситуаціях потрібно повідомляти про їх право на спеціальне ставлення (ст. 12 Директиви).

Нетиповими для української процесуальної доктрини є такі права неповнолітнього, як право на індивідуальну оцінку та право на медичний огляд.

Мета права на індивідуальну оцінку полягає у забезпеченні врахування конкретних потреб дітей щодо захисту, освіти та соціальної інтеграції. Крім того, індивідуальна оцінка необхідна для того, щоб допомогти уповноваженому органу при прийнятті рішення щодо застосування до неповнолітнього забороняючих заходів та при винесенні вироку. Індивідуальна оцінка дитини повинна враховувати її особистість, ступінь зрілості, економічні, соціальні та сімейні обставини, включаючи життєве середовище та будь-які конкретні вразливості дитини, такі як відсталість у навчанні або труднощі у спілкуванні. Із системного тлумачення українського процесуального законодавства, можна дійти висновку про те, що і схожі положення закріплені у статті 485 КПК [10]

«Обставини, що підлягають встановленню у кримінальному провадженні щодо неповнолітніх». Однак, наш законодавець не виокремлює ці обставини як спеціальне право неповнолітнього, що, на наш погляд, варто було б зробити.

Право на медичний огляд стосується неповнолітніх, позбавлених свободи. Мета цього огляду – визначити психічний та фізичний стан здоров'я неповнолітнього для оцінки його здатності бути допитаним та проводити стосовно неповнолітнього інші слідчі дії. Медичний огляд повинен бути проведений невідкладно та може бути здійснений за рішенням правоохоронних органів або за клопотанням самого неповнолітнього, його представника чи захисника. Доцільно було б імплементувати дане положення Директиви у кримінальне процесуальне законодавство України з метою посилення гарантій прав неповнолітніх.

Отже, прийняття Директиви № 2016/800 від 11.05.2016 про процесуальні гарантії неповнолітніх підозрюваних чи обвинувачених у кримінальному провадженні стало важливим кроком на шляху до гармонізації законодавства ЄС про захист прав неповнолітніх підозрюваних та обвинувачених. Запровадження таких положень у кримінальне процесуальне законодавство України сприятиме його приведенню у відповідність до стандартів Європейського Союзу та захисту прав людини.

Список літератури

1. Case of Panovits v. Cyprus (Application no. 4268/04). JUDGMENT of the ECtHR, 11 December 2008. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-90244>.
2. Charter of Fundamental Rights of the European Union. Official Journal of the European Union. C. 326. 26.10.2012. P. 391–407.
3. Convention on the Rights of the Child, 20 November 1989, United Nations, Series. Vol. 1577. P. 3. Treaty Series. Vol. 1577. P. 3.
4. 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. URL: <http://eur-lex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016L0800&from=EN>.
5. Directive 2012/13/EU of the European Parliament and the Council of 22 May 2012 on the right to information in criminal proceedings. *OJ L* 142, 1.6.2012. P. 1–10.
 6. Radić I. Right of the child to information according to the directive 2016/800/EU on procedural safeguards for children who are suspects or accused persons in criminal proceedings. *EU and comparative law issues and challenges series*. Is. 2. P. 468–491.
 7. Recommendation CM/Rec (2008)11 of the Committee of Ministers to Member States on the European Rules for juvenile offenders subject to sanctions or measures, 5 November 2008. URL: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805d2716.
 8. Resolution of the Council of 10 June 2011 on a Roadmap for strengthening the rights and protection of victims, in particular in criminal proceedings 10 June 2011. *OJ C*187. 28.6.2011. P. 1–5.
 9. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04 листопада 1950 року. *Урядовий кур'єр*. 2010. № 215.
 10. Кримінальний процесуальний кодекс України. Київ: Центр учбової літератури, 2012. 254 с.
 11. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони : ратифіковано із заявою Законом України № 1678-VII від 16.09.2014 / Верховна Рада України: офіц. веб-портал. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/984_011?te.

ТАКТИЧНІ ПРИЙОМИ АКТУАЛІЗАЦІЇ ІДЕАЛЬНИХ СЛІДІВ ПІД ЧАС ДОПИТУ СВІДКА У ПРОЦЕСІ РОЗСЛІДУВАННЯ БАНДИТИЗМУ

Використання ідеальних слідів у криміналістичних цілях - факт очевидний, оскільки основну масу доказової інформації слідчий одержує від спілкування з учасниками кримінального судочинства, шляхом провадження слідчих (розшукових) дій. Однією із ключових вербальних слідчих (розшукових) дій, що проводиться в ході розслідування бандитизму є допит свідка, актуалізація слідів у пам'яті якого має важливе значення для доказування.

Дослідженню ідеальних слідів злочину, а також тактичних прийомів їх актуалізації увага приділялася у працях таких українських вчених як В. П. Бахіна, В. К. Бишевця, О. В. Весельського, В. Г. Гончаренка, Д. В. Затенацького, В. Г. Лукашевича, М. В. Салтевського, М. І. Скригонюка, В. Ю. Шепітька, а також у працях зарубіжних вчених Р. С. Белкіна, О. М. Васильєва, В. І. Комісарова, Є. О. Центрова, С. А. Шейфера, М. І. Єнікеева та інших. Сьогодні у літературі існує деяке виокремлення груп, комплексів тактичних прийомів, спрямованих на актуалізацію ідеальних слідів під час допиту. Проте їх аналіз свідчить, що розробці систем тактичних прийомів, спрямованих на їх актуалізацію, приділяється недостатньо уваги.

У криміналістиці використовуються різні класифікації допиту (в залежності від процесуального положення допитуваного, його віку, соціально-психологічних властивостей і т.д.). Найбільш відомою з них є класифікація, основу якого становить процесуальне становище допитуваного. Так, в ході нападів, вчинюваних бандами, нерідко виникають випадки, коли очевидці не пам'ятають дій, що вчиняються підозрюваними, однак деталі вчинюваних дій є надзвичайно важливими для доказування бандитизму.

Свідок, якого викликають на допит може перебувати в одному з наступних станів:

- 1) допитуваний володіє потрібною інформацією, може і бажає об'єктивно і повно цю інформацію передати слідчому (допит в безконфліктній ситуації);
- 2) допитуваний володіє потрібною інформацією, бажає об'єктивно повно передати її слідчому, однак міг сприйняти її з ненавмисним спотвореннями (конфлікт без суворого суперництва);
- 3) допитувати володіє шуканою інформацією, але навмисно укриває її;

- 4) особа не володіє інформацією, але слідчий помилково припускає, що допитуваний навмисно укриває таку інформацію [1, с. 96–97]. В кожному із розглянутих станів може знаходитися свідок, бандитизму. Під час анкетування працівників органів досудового розслідування Національної поліції, було встановлено, що під час проведення допиту свідка, саме четвертий тип стану допитуваного у кваліфікаційній нами вище групи у 57 % переважає над іншими та призводить до строго конфліктної ситуації допиту.

Пам'ять про минуле актуалізується в свідомості свідка, під впливом дії слідчого, системи його питань, що так ж впливає на особливості реконструктивної діяльності цих осіб. В першу чергу результативність допиту сприяє комплекс підготовчих заходів. Вони можуть бути пов'язані з попереднім вивченням особистості носія інформації, продумані способи виклику на допит, місця і часу зустрічі, підготовкою запитань, підготовкою до використання в ході слідчої (розшукової) дії необхідних документів, речових доказів, засобів аудіо- і відеозапису та інших заходів, що забезпечать плідність діалогового спілкування і виключають небажані наслідки міжособистісного контакту.

У процесі ж самого допиту слідчий стикається з великою кількістю різної інформації. Його завдання – динамічно і гнучко аналізувати цю інформацію, визначити у ній ключові моменти, коригувати викладене системою запитань, висунути систему питань. Враховуючи відому закономірність, що допитуваний, що не перенавантажений запитаннями, здатний більш повно і об'єктивно розповісти все відоме йому в тій послідовності, котра для нього зручна, допит рекомендується починати з пропозиції розповісти все відоме про обставини, у зв'язку з якими він викликаний на допит. Крім випадків, що не терплять зволікання (тобто якщо може призвести до втрати важливих доказів, вчинення нових злочинів і т. д.), допит не повинен проводитися в нічний час. Це правило направлено на створення обстановки допиту, і максимально сприяє отриманню повних і правдивих показань, попередження прямого або непрямого тиску на свідків.

Як тактичний прийом, спрямований на актуалізацію ідеальних слідів у літературі виділяється «створення нормальної, такої, що не відволікає уваги допитуваного, обстановки». Так, одні вчені пропонують: створення нормальної обстановки, що не відволікає уваги свідка або потерпілого; постановка запитань, що активізують асоціативні зв'язки; пред'явлення допитуваному різних об'єктів; пред'явлення допитуваному осіб, що брали участь у розслідуваній події або були присутніми при ній; пред'явлення фотознімків, схем, планів тощо; допит на місці події; ознайомлення з показаннями інших осіб; повторний допит [2, с. 416].

Якщо під час допиту слідчий виявить, що окремі факти забутих відомостей, то треба допомогти допитуваному відновити, «оживити» забуті факти, тому слід використовувати такі тактичні прийоми:

- 1) допит з використанням асоціативних зв'язків (асоціації по суміжності, по схожості, по протилежності);
- 2) допит на місці події;
- 3) повторний допит по обмеженому колу обставин;
- 4) постановка контрольних питань;
- 5) ознайомлення допитуваного з показаннями інших осіб;
- 6) одночасний допит двох чи більше раніше допитаних осіб [3, с. 607–608].

Все зазначені тактичні прийоми можуть бити використані як окремо, так і в сукупності з іншими прийомами. Так, наприклад, якщо помилки в показаннях є результатом оптичного обману, то для визначення правильності візуальних вражень необхідно провести зіставлення показань ряду свідків. Достовірність і повнота показань свідка перевіряється в ході допиту шляхом постановки питань, які деталізують і конкретизують його показання. Враховуючи, що образи зорового сприйняття добре зберігаються, можна допомогти допитуваному пригадати забуту їм інформацію не тільки шляхом постановки йому запитань, котрі активізують асоціативні зв'язки. Одним з тактичних прийомів, котрі направлені на активізацію пам'яті допитуваного, подолання. У криміналістиці чимало уваги приділяється питанням використання доказів на допиті. Оперування доказами може служити викриттю допитуваного у брехні або надання допомоги в пригадуванні фактів. Вміле використання доказів розглядається як основний тактичний прийом допиту свідка.

Таким чином, під час розслідування бандитизму, ідеальні сліди мають об'єктивний зміст, відображаючи об'єктивну реальність і суб'єктивну форму, оскільки відображаються у свідомості конкретної людини. А сприйняття залежить від безлічі особистісних, психологічних, фізичних якостей і станів, а тому має суб'єктивно-об'єктивний характер. Важливим є актуалізація ідеальних слідів в ході допиту свідка бандитизму, який став очевидцем його вчинення, адже його показання є важливим джерелом доказів та має неабияке значення для процесу доказування.

Список літератури

1. Баев О. Я. Конфликтные ситуации на предварительном следствии. Воронеж: Изд-во Воронеж. ун-та. 1984. 132 с.
2. Криминалистика : учебник / под ред. И. Ф. Пантелеева, Н. А. Селиванова. Москва: Юрид. лит. 1988. 416 с.
3. Аверьянова Т. В., Белкин Р. С., Корухое Ю. Г., Россинская Е. Р. Криминалистика: учебник для вузов. Москва: Издательство НОРМА. 2000. 990 с.

ПІДВИЩЕННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ РОБОТИ СЛІДЧОГО З ПИТАНЬ ДОКАЗУВАННЯ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ СТВОРЕННЯ НЕ ПЕРЕДБАЧЕНИХ ЗАКОНОМ ВОЄНІЗОВАНИХ ТА ЗБРОЙНИХ ФОРМУВАНЬ

Станом на сьогодні в Україні постала актуальна проблема підвищення ефективності досудового розслідування, шляхом подолання певної протидії. Вирішення цих завдань, на нашу думку, полягає у низці рішучих дій з боку законодавчого органу, які полягатимуть відповідних змінах у підходах до організації кримінально-процесуальної діяльності та правоохоронних органів, що полягатимуть у підвищенні ефективності роботи працівників та їх взаємодії. Досудове розслідування кримінальних проваджень покликане забезпечувати швидке, повне та неупереджене досудове розслідування, притягнення до кримінальної відповідальності осіб, які вчинили кримінальне правопорушення, і створення необхідних умов для правильного і всебічного розгляду кримінального провадження в суді. Найбільш актуальним напрямком виконання цих завдань є підвищення ефективності роботи слідчого. Слідчий одна із основних фігур кримінального процесу і на нашу думку, від результатів якого залежить успішність виконання завдань кримінального судочинства в цілому. Надто часто слідчому для розслідування кримінальних правопорушень потрібно докласти неабиякі організаторські та творчі зусилля, із наполегливістю довести необхідність проведення слідчих та негласних слідчих (розшукових) дій, логічно продумати план розслідування.

Нажаль в реаліях сьогодення слідчий знаходиться в умовах, при яких його знання, енергія і досвід не повністю використовуються для потреб слідства. Багато часу слідчий затрачає на так звану технічну роботу (технічне оформлення кримінального провадження, складання різного роду звітів, тощо).

Діяльність правоохоронних органів може бути ефективною тільки тоді, коли в повній мірі взаємодіють усі структурні підрозділи. На нашу думку, тільки тоді ми зможемо досягти швидке реагування на вчинені кримінальні правопорушення та всебічне, повне і об'єктивне розслідування злочинів.

Питанням створення не передбачених законом воєнізованих та збройних формувань, кримінальній відповідальності та окремим аспектам методики їх розслідування присвячені праці П. В. Агапова, Ю. В. Бауліна, А. А. Вознюка, Р. М. Дударця, В. А. Робака, І. О. Смірнова, А. В. Савченко, В. П. Тихого,

М. І. Хавронюка та інших. Проте безпосередньо проблемою підвищення ефективності доказування під час досудового розслідування створення не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань, вітчизняні науковці не займалися. Аспекти піднятої проблеми залишаються нерозглянутими та потребують проведення спеціального дослідження.

У сучасних умовах слідчий не може працювати один. Не дивлячись на персональну відповідальність слідчого за кримінальне провадження, яке знаходиться в його провадженні, розкриття та розслідування кримінальних проваджень все більше стає колективною діяльністю, успіх якої тісно пов'язаний з належною організацією взаємодії слідчого і органів дізнання [1, с. 68].

Розкриття злочинів, як зазначає Б. Вікторов – це колективне завдання слідчого апарату і оперативних працівників. Від їх злагодженої, цілеспрямованої і кваліфікованої роботи залежить розкриття злочинів. Загальновідомо, що найбільш ефективний метод у цій роботі – негайно реагувати на повідомлення про злочини і під керівництвом слідчого організувати розшук злочинця по «гарячих слідах» [2, с. 94].

На сьогодні встановлено проблеми теоретичного і практичного характеру, пов'язані з визначенням події кримінального правопорушення, як обставини, що підлягає доказуванню під час провадження досудового розслідування створення не передбачених законом воєнізованих та збройних формувань та її місця у системі науки кримінального процесу, встановленням решти обставин та кореляційних зв'язків між ними. Тобто, під час аналізу події кримінального правопорушення саме слідчий визначає її елементи та зв'язки між нею та іншими обставинами, аналізує механізм вчиненого кримінального правопорушення та проводить цілий ряд аналітичних дій, та на їх основі будує основні слідчі версії та слідчі ситуації.

Враховуючи, що процедура досудового розслідування окремих видів кримінальних правопорушень значно ускладнилася, злочинність набуває професійного, організованого і групового характеру. З'являються й нові види злочинів, розслідування яких потребує досконалих спеціальних знань та досвіду практичної роботи. Це все позначається на якості слідчої роботи в цілому.

Для прикладу кримінальні провадження про злочини, передбачені статтею 260 КК України, вперше зареєстровані у Єдиний реєстр досудових розслідувань та направлені з обвинувальним актом до суду у 2014 році. Із січня 2014 року, у зв'язку зі стрімкою зміною ситуації, загостренням криміногенної обстановки й соціальним напруженням, розпалюванням міжнаціональної та міжрегіональної ворожнечі, поширенням злочинів проти особи та корисливо-насильницьких злочинів в Україні, щороку збільшувалася кількість учинених злочинів, що мають високий рівень латентності. Зокрема, з початку 2014

року до сьогодні органами досудового розслідування розпочато понад 2400 кримінальних проваджень за фактами створення не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань. Статистика свідчить, що у 2014 році зареєстровано 414 кримінальних проваджень, 2015 – 510, 2016 – 520, 2017 – 404, 2018 – 388, 2019 – 235 кримінальних проваджень за ст. 260 КК України [3]. Характеризуючи принципи здійснення слідчої діяльності, підкреслимо, що це основоположні ідеї, які визначають основу та шляхи підвищення ефективності та якості розслідування кримінальних правопорушень. При цьому не всі принципи набувають безпосереднього закріплення у статтях законів, керівних роз'ясненнях, наказах, а іноді формуються у сфері юридичної практики і лише потім отримують офіційне визнання. Але головне — принципи слідчої діяльності не можна формулювати свавільно, на хвилі політичного інтересу, інтересу окремої особи. Це об'єктивний процес, який ґрунтується на цілях та завданнях, що постають перед органами слідства. До системи принципів, на які спирається робота слідчих органів, слід віднести: законність, етичність, науковість, гласність, плановість, оперативність, динамізм, незалежність, гуманізм, економічність тощо. В літературі виділяють й інші принципи, які мають більш конкретний характер, є принципами здійснення окремих слідчих дій, використання методик, засобів криміналістичної техніки, взаємодії з іншими підрозділами та установами[4].

На нашу думку, у сьогоднішній ситуації необхідне підвищення якісного складу слідчих, а також удосконалення законодавства. Необхідно звернути увагу на професійну підготовку слідчих та мотивувати працівників слідства відповідним матеріальним забезпеченням. Оскільки виконання такої відповідальної роботи у постійному стресовому середовищі має відповідно оплачуватись.

Слідчий – посадова особа, уповноважена в межах компетенції, передбаченої кримінально-процесуальним законодавством, здійснювати досудове розслідування у кримінальному провадженні. Слідчий несе відповідальність за законність та своєчасність здійснення процесуальних дій. Слідчий, здійснюючи свої повноваження є самостійним у своїй процесуальній діяльності, втручання в яку забороняється. Органи державної влади, органи місцевого самоврядування, підприємства, установи та організації, службові та фізичні особи зобов'язані виконувати законні вимоги та процесуальні рішення слідчого[5]. Й забезпечення хоча би мінімальних умов його діяльності має бути в центрі уваги учасників проваджень, поваги суспільства та держави до його складної і небезпечної роботи.

Список літератури

1. Статкус В. Ф. Раскрытие преступлений – важнейшее средство борьбы с преступностью. Государство и право. 1998. № 4. С. 66–73.
2. Викторов Б. А. Следственный аппарат органов охраны общественного порядка. «Социалистическая законность». 1968. № 4. С. 12.
3. Аналіз статистичної інформації (За даними Генеральної прокуратури України) URL: <https://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html> (дата звернення 04.01.2020).
4. Гусарев С. Д., Тихомиров О. Д. Підручник «Юридична деонтологія» (Основи юридичної діяльності) Навчальний посібник. Київ. Знання, 2005. 655 с. URL: <http://www.info-library.com.ua/books-text-8156.html> (дата звернення 04.01.2020).
5. Хабло О. Ю., Конюшенко Я. Ю., Чурикова І. В. Мультимедійний навчальний посібник “Кримінальний процес”: навчальний посібник. Київ: Національна академія внутрішніх справ. URL: https://arm.naiu.kiev.ua/books/pub lic_html/lections / lesson4_3.html (дата звернення 04.01.2020).

Крушинський С. А.

*декан юридичного факультету,
доцент кафедри кримінального права та процесу,
кандидат юридичних наук
(Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова)*

ПОІНФОРМОВАНІСТЬ ОБВИНУВАЧЕНОГО ПРО ХАРАКТЕР І ПРИЧИНИ ВИСУНУТОГО ПРОТИ НЬОГО ОБВИНУВАЧЕННЯ ЯК СКЛАДОВА ПРАВА НА СПРАВЕДЛИВИЙ СУД

17 липня 1997 року Україна ратифікувала Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод. Крім того наша держава ухвалила Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», яким визнала практику ЄСПЛ джерелом національного права [1].

Разом з тим, статистика свідчить, що Україна стабільно перебуває серед лідерів держав, проти яких на розгляді перебуває найбільша кількість справ (2017 рік – перше місце; 2018 – четверте місце, 2019 – третє місце). Це свідчить про наявність в Україні проблеми забезпечення дотримання Конвенції з прав людини на національному рівні.

Одним із базових прав, які гарантовані Конвенцією, є право на справедливий судовий розгляд. Його законодавча регламентація, система гарантування та механізм забезпечення визначають стан і рівень розвитку правової культури у суспільстві. Чинні норми Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (стаття 6) гарантують право на справедливий і публічний розгляд справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, при визначенні цивільних прав і обов'язків особи чи при розгляді будь-якого кримінального обвинувачення, що пред'являється особі [2].

Разом з тим, як слушно зазначають О. А. Банчук та Р. О. Куйбіда, право осіб на справедливий судовий розгляд за своєю природою є комплексним суб'єктивним правом. Воно складається з великої кількості інших прав, яких повинно бути дотримано при розгляді справ у суді [3, с. 13]. Про частину складових права на справедливий судовий розгляд можна дізнатися безпосередньо з тексту Конвенції. Інші ж елементи зазначеного права виводяться Європейським Судом у відповідних рішеннях при тлумаченні норм Конвенції. Одним із таких елементів є поінформованість обвинуваченого про характер і причини висунутого проти нього обвинувачення.

Коли людину обвинувачують у вчиненні кримінального правопорушення, у органів держави виникає додатковий обов'язок вдаватися до активних дій

задля надання цій людині докладної інформації про обвинувачення і щоб пересвідчитися в тому, що вона все це розуміє. Згідно зі статтею 6 Конвенції кожний обвинувачений у вчиненні кримінального правопорушення має «бути негайно і детально поінформованим зрозумілою для нього мовою про характер і причини обвинувачення, висунутого проти нього». ЄСПЛ пояснив логіку цього положення: підозрюваному має бути надана інформація, яка необхідна для повного розуміння обсягу обвинувачень проти нього з метою підготовки адекватного захисту (справа «Mattocchia v. Italy») [4].

У згаданому контексті, передусім, потрібно наголосити на тому, що поняття «кримінального обвинувачення» у розумінні Конвенції та ЄСПЛ суттєво відрізняється від того, що вживається у вітчизняному кримінальному процесуальному законодавстві. Європейський Суд багато разів констатував, що поняття «кримінальне обвинувачення», яке використовується у статті 6 Конвенції, має автономний характер і його необхідно розуміти лише виходячи з положень Конвенції (справа «Deweer v. Belgium») [5]. Подібне застереження означає, що виведення у законодавстві країн-учасниць з-під юрисдикції кримінальних судів певних видів правопорушень і віднесення їх до юрисдикції інших органів для Європейського Суду не матиме значення. Визначення суті правопорушення здійснюється ЄСПЛ, виходячи з таких самостійних критеріїв для ідентифікації тієї чи іншої справи, як справи про кримінальне обвинувачення: 1) віднесення правопорушення до кримінального права у правовій системі держави; 2) правова природа порушення; 3) характер і ступінь суворості покарання, яке може понести правопорушник (справа «Campbell and Fell v. the United Kingdom») [6].

У пункті 3 (а) статті 6 Конвенції міститься правило про негайність і детальність інформування особи про характер і причину обвинувачення у вчиненні кримінального правопорушення. ЄСПЛ визначив, що під обвинуваченням необхідно розуміти «офіційне повідомлення особі компетентним органом державної влади про наявність припущення про те, що цією особою вчинене кримінально каране правопорушення» (справа «Deweer v. Belgium») [5]. Саме таке визначення поняття кримінального обвинувачення зумовлене самостійним («автономним») його значенням відносно поняття кримінального обвинувачення, що дається у національному законодавстві.

Сама природа права бути поінформованим про характер і причини обвинувачення у тому, що воно може бути застосовано лише в кримінальному процесі. Ця гарантія не діє щодо процедур, що передують формальному пред'явленню обвинувачення; для цих випадків діє окреме право на повідомлення про підстави для арешту на етапі досудового слідства.

Конкретні вимоги права бути поінформованим про пред'явлене кримінальне обвинувачення (тобто бути поінформованим докладно і на

мові, який обвинуваченому зрозумілий, про характер обвинувачення і про підстави для нього) можуть бути задоволені усно або письмово. Якщо така інформація повідомляється усно, пізніше її необхідно підтвердити в письмовій формі. У деяких країнах таке письмове повідомлення називається «обвинувальний акт» або «обвинувальний висновок» [7, с. 125].

Повідомлення про обвинувачення має містити як фактичні (вид правопорушення), так і правові відомості (назва і зміст відповідної статті кримінального закону). Так, у рішенні по справі «*Pelissier and Sassi v. France*» ЄСПЛ зазначив, що пункт 3 (а) статті 6 Конвенції визнає за обвинуваченим право бути повідомленим не тільки про підстави обвинувачення, тобто про реальні факти, які йому інкримінуються і на яких засновується обвинувачення, але також про правову кваліфікацію цих фактів» [8].

Обсяг, рівень деталізації та точність інформації, яка повинна бути доведена до відома обвинувачених, а також той час, коли інформація має бути їм надана, залежить від складності та характеру конкретної справи. Наприклад, у справі «*Brozicek v. Italy*» ЄСПЛ дійшов висновку, що рівень деталізації наданої інформації був достатнім та відповідає статті 6 (3) (а), тому що у повідомленні містився «достатній перелік правопорушень, в яких обвинувачувався заявник, із зазначенням їхнього місця і дати, відповідних статей Кримінального кодексу і прізвища жертви» [9].

Натомість, розпливчатість наданої інформації обвинуваченій особі відносно таких подробиць, як час і місце інкримінованого йому злочину, є неприйнятною. У справі «*Mattocchia v. Italy*», в якій заявника звинуватили в зґвалтуванні психічно неповноцінної дитини, Європейський Суд визнав інформацію, представлену в обвинуваченні, недостатньо чіткою щодо таких деталей, як час і місце вчинення злочину, що зменшувало можливості обвинуваченого у підготовці дієвого та ефективного захисту. ЄСПЛ встановив порушення статті 6 (3) (а) і (в) у поєднанні зі статтею 6 (1) Конвенції, підкресливши, що «надання повної, детальної інформації стосовно обвинувачень проти обвинуваченого є необхідною умовою для забезпечення справедливості провадження».

У цій справі Європейський Суд також зауважив, що на стадії досудового слідства органи, які його проводили, не надали обвинуваченому усїєї наявної у них інформації, що спричинило те, що останній обрав тактику захисту, яка абсолютно не відповідала пред'явленому йому обвинуваченню. Більш детальна інформація щодо злочину, у вчиненні якого обвинувачувався заявник, містилася у матеріалах справи щодо нього. Заявник отримав доступ до окремих з цих матеріалів. Однак, на думку ЄСПЛ, надання обвинуваченому реальної можливості ознайомитися з матеріалами справи у належний строк не звільняє слідчі органи від обов'язку негайно і детально інформувати обвинуваченого про суть висунутого проти нього обвинувачення. Цей

обов'язок повною мірою лежить на слідчих органах і зобов'язує їх до активних дій щодо інформування обвинуваченого. Надання лише можливості доступу до матеріалів справи без акцентування уваги захисту на них не може вважатися належним виконанням цього обов'язку [4].

ЄСПЛ заявив, що ступінь детальності інформації, що повідомляється обвинуваченому, має «критичне» значення, оскільки саме в момент надання такої інформації обвинуваченого офіційно повідомляють про фактичні та правові підстави пред'явленого йому обвинувачення. Така інформація повинна бути докладною і не тільки повідомляти обвинуваченому про причини звинувачень, тобто про дії, які він, як передбачається, скоїв і які лежать в основі обвинувачення. З неї обвинувачений повинен також дізнатися правову кваліфікацію цих дій, тобто закон, відповідно до якого імовірно вчинені ним дії становлять кримінальний злочин. Ступінь «детальності» такої інформації може відрізнятись в залежності від конкретних обставин справи, однак в будь-якому випадку обвинувачений повинен отримати достатню інформацію, щоб він повністю усвідомив обсяг пред'явлених обвинувачень і мав можливість належним чином підготуватися до захисту.

Таким чином, повідомлення обвинувачених про характер і причини обвинувачення є позитивним обов'язком, який вимагає активних дій від прокурора або поліції. Недостатньо надавати підозрюваному інформацію тоді, коли він її запитує: ЄСПЛ наголосив, що такий обов'язок сповна лежить на органі обвинувачення і не може бути виконаний пасивним шляхом забезпечення доступності інформації без доведення її до відома захисту. Від органів держави може знадобитися вживання додаткових заходів для повернення уваги обвинуваченого до наявної інформації та забезпечення належного розуміння ним такої інформації. Той факт, що обвинувачений має право на доступ до матеріалів справи або до інформації про докази, не звільняє прокуратуру від обов'язку негайно і детально інформувати його про всю повноту обвинувачень проти нього.

Достатність наданої інформації має оцінюватися в світлі пункту 3 (в) статті 6 Конвенції, яка надає кожному право мати час і можливість, достатні для підготовки свого захисту, і в світлі більш загального права на справедливий судовий розгляд, гарантованого в пункті 1 статті 6.

Ще одним аспектом досліджуваного питання є мова інформування обвинуваченого. Важливо, щоб така інформація повідомлялася зрозумілою обвинуваченому мовою. У справі «Brozicek v. Italy» ЄСПЛ розглядав ситуацію обвинуваченого, громадянина Німеччини, якому пред'явили кримінальне обвинувачення в Італії, де він не проживав. Обвинувачений отримав лист з повідомленням про пропонування йому звинувачення, у відповідь на яке він повідомив відповідним органам, що у зв'язку із незнанням італійської мови він зіткнувся з труднощами в розумінні повідомлення. Європейський

Суд визнав, що отримавши від обвинуваченого прохання про переклад повідомлення або на його рідну мову або на одну з офіційних мов ООН, судовим органам Італії слід вжити заходів для виконання цього прохання для забезпечення дотримання пункту 3 (а) статті 6 Конвенції [9].

У справі «*Kamasinski v. Austria*» ЄСПЛ додатково роз'яснив, що право бути поінформованим про кримінальне обвинувачення на зрозумілій для обвинуваченого мові припускає, що відповідну інформацію обвинуваченому-іноземцю слід передавати в письмовій формі. Інакше іноземець може бути поставлений у невідповідне становище, якщо не буде забезпечений письмовим перекладом обвинувального акту зрозумілою йому мовою.

Крім того, так само, як і з наданням правової допомоги, у цій справі наголошено, що призначення перекладача має бути ефективним, оскільки одного такого призначення ще не достатньо для забезпечення права особи на одержання перекладу. Згідно з висновками ЄСПЛ, це право має бути «конкретним і дієвим», а тому обов'язок компетентних органів не обмежується призначенням перекладача, на них покладається обов'язок здійснювати певний наступний контроль за відповідністю перекладу, який здійснюється [10].

Важливим також є строк повідомлення про обвинувачення. Конвенція наголошує на його негайності. У низці норм вітчизняного кримінального процесуального закону міститься вимога негайного вчинення процесуальних дій. Будь-яка процесуальна дія або сукупність дій під час кримінального провадження мають бути виконані без невиправданої затримки і в будь-якому разі не пізніше граничного строку, визначеного відповідним положенням КПК. Даючи тлумачення поняття негайності проведення процесуальної дії, судді ЄСПЛ вказали, що «негайно» не означає, що це має відбутися миттєво, але означає, що це має відбутися якомога скоріше, з урахуванням місця, часу та обставин у кожній справі» [11, с. 105–106].

У рішенні по справі «*Mattoccia v. Italy*» ЄСПЛ піддав критиці органи держави за те, що вони не надали підозрюваному достатню інформацію до його опитування поліцією і не забезпечили йому доступу до доказів обвинувачення аж до самого кінця досудового слідства [4].

Характер обов'язку інформувати обвинуваченого про обвинувачення щодо нього є триваючим. Хоча кожен має бути негайно поінформований про обвинувачення проти нього, у органів держави також існує обов'язок регулярно надавати обвинуваченому інформацію про обвинувачення проти нього. Відтак, неприпустимо, щоб орган обвинувачення змінював висунуте обвинувачення або діяв всупереч йому без відповідного інформування підозрюваного. Зокрема, в рішенні по справі «*Pelissier and Sassi v. France*» ЄСПЛ установив порушення статті 6 (3) (а) Конвенції на тій підставі, що заявників не було повідомлено про перекаліфікацію фактів у справі і про

те, що вони підозрювалися в іншому злочині, дещо відмінному від того, який їм інкримінували спочатку [8].

Таким чином, в межах права на поінформованість щодо обвинувачення можна виділити декілька аспектів: 1) право на повідомлення характеру і причини обвинувачення; 2) право на негайне повідомлення про обвинувачення; 3) право на детальну поінформованість щодо обвинувачення; 4) право на інформування зрозумілою для обвинуваченого мовою. Основна мета такого інформування – надати можливість обвинуваченому повністю розуміти весь обсяг обвинувачення проти нього та підготуватися до адекватного захисту.

Список літератури

1. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 23.02.2006 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15>.
2. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004/ed19900101.
3. Банчук О. А., Куйбіда Р. О. Вимоги статті 6 Конвенції про захист прав людини та основних свобод до процедури здійснення судочинства. Київ: ІКЦ «Леста», 2005. 116 с.
4. Case of «Mattoccia v. Italy» (Application No. 23969/94): ECHR judgment of 25 July 2000. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58764>.
5. Case of «Deweere v. Belgium» (Application No. 6903/75): ECHR judgment of 27 February 1980. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57469>.
6. Case of «Campbell and Fell v. the United Kingdom» (Application No. 7819/77; 7878/77): ECHR judgment of 28 June 1984. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57456>.
7. Справедливое судебное разбирательство в международном праве: юридический сборник. Варшава: Бюро ОБСЕ по демократическим институтам и правам человека, 2013. 279 с.
8. Case of «Pelissier and Sassi v. France» (Application No. 2544 4/94): ECHR judgment of 25 March 1999. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58226>.
9. Case of «Brozicek v. Italy» 19 December 1989. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57612>.
10. Case of «Kamasinski v. Austria» (Application No. 9783 /82): ECHR judgment of 19 December 1989. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57614>.
11. Басай В. Д. Процесуальні строки за новим Кримінальним процесуальним кодексом України: поняття, види, порядок обчислення та додержання. Європейські перспективи. 2012. № 4, ч. 1. С. 103–111.

Лапкін А. В.

*доцент кафедри судоустрою та прокурорської діяльності,
кандидат юридичних наук, доцент
(Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого)*

СИСТЕМА КРИМІНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ: СТРУКТУРНО-ФУНКЦІОНАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА

Належна підготовка майбутніх суддів, прокурорів та слідчих повинна відповідати сфері їх майбутньої діяльності, окреслення предмету якої потребує визначення поняття «кримінальна юстиція» та характеристики його складових. Попри широку вживаність у юридичній науці та практиці, розуміння цього поняття не є однозначним та потребує уточнення. Це визначає необхідність структурно-функціонального аналізу системи кримінальної юстиції для пошуку відповіді на питання, що вона являє собою, на яких засадах організується та діє, хто є її представниками та які функції вона виконує.

Єдине легальне визначення поняття «система кримінальної юстиції» у законодавстві України міститься у Концепції реформування системи кримінальної юстиції та правоохоронних органів, згідно з якою вона розглядається як кримінальне, кримінально-процесуальне та кримінально-виконавче законодавство, а також органи та установи кримінальної юстиції, які розглядають кримінальні справи, інститут державних обвинувачів (прокуратура), органи, наділені повноваженнями проводити досудове розслідування, органи та установи виконання кримінальних покарань, адвокатура [1].

У науковій юридичній літературі відсутній єдиний підхід до розуміння кримінальної юстиції. Узагальнюючи визначення цього поняття, які наводяться у науковій юридичній літературі, можна зробити висновок, що всі чи більшість з них пов'язують кримінальну юстицію із: кримінальним судочинством; правоохоронними органами; протидією злочинності. Водночас, у дослідників немає єдності в питаннях про предмет і межі кримінальної юстиції, зокрема того, чи обмежується вона кримінальним провадженням, чи ні; які органи входять до цієї системи; як вона співвідноситься із протидією злочинності тощо.

У зв'язку із цим заслуговують на увагу іноземні підходи до розуміння поняття «система кримінальної юстиції», в межах яких останнє є усталеним і достатньо розробленим. Так, система кримінального правосуддя визначається як сукупність правових та соціальних інститутів для забезпечення застосування кримінального закону відповідно до визначеного набору

процесуальних норм та обмежень, що включає поліцію та інші правоохоронні органи, суди; органи обвинувачення та захисту; установи покарань; установи, що допомагають жертвам злочинів тощо [2]. Також вона розглядається як сукупність органів і процесів, створених урядами для контролю за злочинністю та накладення покарань на тих, хто порушує закони [3]; складний соціальний інститут, який регулює потенційну, передбачувану та фактичну злочинну діяльність у процедурних межах [4, р. 137]. У США система кримінальної юстиції передбачає узгоджене функціонування окремих її частин, спрямованих на загальний результат: змусити правопорушників платити за свої злочинні діяння і каятися, надаючи відшкодування жертвам. Система кримінального правосуддя включає такі складові: правоохоронна діяльність (Law Enforcement), спрямована на виявлення злочинів, викриття злочинців та розслідування; обвинувачення (Prosecution), яке являє собою представництво держави щодо доведення вини особи перед судом; захист (Defense), який передбачає представництво інтересів особи проти обвинувачення; судове вирішення (Adjudication), яке становить судовий процес, за допомогою якого відбувається вирішення кримінальної справи та прийняття судового рішення; виправлення (Corrections), яке передбачає корекцію поведінки засудженого та його ресоціалізацію незалежно від виду та характеру покарання [5].

Таким чином, систему кримінальної юстиції можна визначити як сукупність органів та установ, об'єднаних спільною метою щодо захисту людини, суспільства та держави від кримінальних правопорушень та наділених спрямованими на її досягнення і здійснюваними на єдиній правовій основі повноваженнями щодо протидії кримінальним правопорушенням, яка передбачає публічну реакцію на ці правопорушення і вирішення кримінально-правових конфліктів за допомогою визначених законом форм, засобів та процедур. Відповідно, система кримінальної юстиції складається з таких елементів, як: 1) правові основи; 2) мета і призначення; 3) функції; 4) суб'єкти; 5) форми та процедури реалізації. Це дозволяє виокремити такі рівні цієї системи: нормативний (сукупність правових норм, основі яких вона створюється й діє), організаційний (сукупність органів та установ, що входять до її складу) та функціональний (сукупність функцій та процедур їх реалізації).

Правові основи системи кримінальної юстиції становить законодавство, яке регламентує зазначену сферу, тобто: кримінальне (визначає, які діяння є кримінальними правопорушеннями та які наслідки кримінально-правового характеру тягне їх вчинення); кримінальне процесуальне (визначає порядок кримінального провадження); кримінально-виконавче (регламентує порядок і умови виконання та відбування кримінальних покарань); законодавство про оперативно-розшукову діяльність тощо. Первинним щодо них слід визначити

кримінальне законодавство, реалізація якого, однак, неможлива без суміжних галузей. До її правових основ можна віднести й законодавство про суб'єктів системи кримінальної юстиції (про прокуратуру, органи правопорядку, судоустрій та статус суддів, адвокатуру та адвокатську діяльність), однак лише в тій частині, в якій воно містить загальні для всіх або декількох з цих суб'єктів положення відносно їх діяльності із протидії злочинності.

Розгляд кримінальної юстиції як системи веде до висновку про необхідність наявності у неї певного системоутворюючого фактору як ядра діяльності її суб'єктів. Уявляється, що таким ядром є спільна мета щодо захисту людини, суспільства та держави від кримінальних правопорушень та спрямована на її досягнення діяльність із протидії злочинності. З цього випливає, що кримінальна юстиція та протидія злочинності співвідносяться як система та системоутворюючий фактор, тобто зусилля різних за інституціональною належністю, організаційною побудовою та компетенцією суб'єктів об'єднуються довкола спільної діяльності із протидії злочинності. Хоча з кримінологічної точки зору протидія злочинності може розглядатися як більш широке поняття, до якого відносять також різноманітні соціальні, економічні, політичні чинники, однак у найбільш концентрованому вигляді вона реалізується саме в межах системи кримінальної юстиції. Водночас, протидія злочинності становить зміст функціонування системи кримінальної юстиції.

Разом з тим, в межах системи кримінального правосуддя діяльність щодо протидії злочинності обмежується певними процедурами, формами та засобами з метою недопущення порушень права при її здійсненні. Певною мірою її можна розглядати як результат компромісу між захистом людини, суспільства та держави від кримінальних правопорушень і забезпеченням інших прав, свобод та інтересів. Так, у зарубіжній науковій юридичній літературі звертається увага на конкуренцію між ідеями «контролю над злочинністю» та «належного процесу», яка полягає у тому, що відповідно до першої з них, основна логіка кримінального правосуддя полягає у стримуванні та придушенні злочинної поведінки, за якої успішне виявлення злочинів, обвинувачення та засудження є ознаками ефективної моделі кримінального правосуддя. З іншого боку, належна модель процесу робить принаймні такий же наголос на захисті прав невинуватих осіб, як і на засудження винних, ставлячи на перше місце захист прав і свобод людини в умовах їх реального або можливого обмеження [6, р. 15]. Уявляється, що система кримінального правосуддя покликана забезпечувати баланс між цими суперечливими завданнями.

Зважаючи на це, питання про форми, засоби і процедури функціонування кримінальної юстиції передусім має розглядатися у контексті її співвідношення із кримінальним процесом. Попри їх очевидний зв'язок,

варто виходити із того, що ці поняття не є тотожними. Так, згідно із п. 10 ст. 3 КПК України, кримінальне провадження – це досудове розслідування і судове провадження, процесуальні дії у зв'язку із вчиненням діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність. Це означає, що кримінальне провадження як таке, що здійснюється у зв'язку із вчиненням діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність, безумовно відноситься до сфери кримінальної юстиції. Разом з тим, воно не вичерпує цієї сфери, оскільки є обмеженим: початковим моментом досудового розслідування, яким є внесення відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР (п. 5 ст. 3 КПК України), та кінцевим моментом судового провадження, який в КПК України чітко не визначається, проте традиційно пов'язується із набуттям законної сили остаточним рішенням суду. Очевидно, що діяльність із протидії кримінальних правопорушень є значно ширшою за обсягом, і значний її масив здійснюється за межами кримінального провадження.

Разом з тим, таку діяльність не можна розглядати відокремлено від кримінального провадження: в одних випадках вона створює передумови для його здійснення (наприклад, шляхом оперативно-розшукової діяльності щодо збору інформації про кримінальні правопорушення для початку досудового розслідування); в інших – забезпечує його належне здійснення (наприклад, проведення медіації тощо); в третіх – втілює результати (виконання судових рішень). Це зумовлено тим, що головне питання кримінального правосуддя, а саме встановлення факту кримінального правопорушення, визнання особи винною у його вчиненні та застосування до неї кримінальної відповідальності, реалізується лише в межах кримінального провадження. З цього можна зробити висновок, що кримінальне провадження є основною, але не виключною, процесуальною формою функціонування системи кримінальної юстиції, яка передбачає сукупність чітко визначених і детально регламентованих засобів і процедур, в межах і за допомогою яких вирішуються найбільш істотні питання, які складають зміст кримінального правосуддя.

Протидія злочинності як «надфункція» кримінальної юстиції виявляється у її функціях, які є взаємоузгодженими та взаємообумовленими, але водночас – розмежовуються між різними суб'єктами її системи. Уявляється, що таке розмежування залежить від наявності у предметній сфері кримінальної юстиції відокремлених груп правовідносин, розташованих у певній логічній послідовності відповідно до процесу функціонування цієї системи. Відповідно, змістовно кримінальна юстиція включає: попередження кримінальних правопорушень, усунення причин та умов, що їм сприяють (профілактична функція); виявлення, припинення, розкриття кримінальних правопорушень, встановлення осіб, які їх вчинили (розшукова та слідча функції); притягнення

винного до кримінальної відповідальності (обвинувальна функція); захист від обвинувачення (захисна функція); розгляд і вирішення справ про кримінальні правопорушення (функція правосуддя); застосування до осіб, що їх вчинили, заходів кримінального характеру, їх виправлення та ресоціалізація (кримінально-виконавча або виправна функція); усунення негативних наслідків кримінального правопорушення, відшкодування заподіяної ним шкоди (відновлювальна функція). Ці функції можна вважати основними або зовнішніми, оскільки вони відображають вплив системи кримінальної юстиції на суспільні відносини, у сфері яких вона функціонує.

Поряд з цим, в системі кримінальної юстиції складаються «внутрішні» правовідносини, які є похідними від основних та потребують впливу на них задля забезпечення єдності й узгодженості цієї системи. До таких «внутрішніх» питань і функцій можна віднести: визначення стратегій і пріоритетів у діяльності системи кримінальної юстиції (функція формування антикримінальної політики); узгодження діяльності окремих її суб'єктів (координаційна функція); перевірка додержання прав людини та законності у функціонуванні органів кримінальної юстиції (контрольна та наглядова функції); надання правової допомоги та відстоювання інтересів осіб, залучених до сфери кримінального правосуддя (представницька функція); спрямування і впорядкування досудового розслідування (функції організації та процесуального керівництва досудовим розслідуванням); забезпечення взаємодії із іноземними суб'єктами (функція міжнародного співробітництва). Такі внутрішні аспекти функціонування системи кримінальної юстиції варто відмежовувати від управлінських правовідносин та спрямованих на них функцій, що складаються у кожному окремому органі кримінальної юстиції, які стосується виключно його співробітників і не поширюються на систему кримінальної юстиції в цілому.

При визначенні суб'єктів системи кримінальної юстиції, перелік яких є предметом дискусій, варто, на наш погляд, виходити із функціонального критерію, за яким до їх числа можна віднести: оперативно-розшукові органи; органи досудового розслідування; орган обвинувачення; орган правосуддя; орган (суб'єкт) захисту; органи виконання кримінальних покарань тощо. В організаційному відношенні такими суб'єктами є: органи правопорядку, суд, прокуратура, адвокатура, інші державні й недержавні органи та установи, для яких участь у протидії злочинності є основним або одним з основних напрямів діяльності. У науковій юридичній літературі такі органи іменуються правоохоронними, однак варто відмітити, що широке і невизначене коло правоохоронних органів не дозволяє поставити знак рівності між органами кримінальної юстиції та правоохоронними органами.

Варто відмітити, що вказані суб'єкти не пов'язані в організаційному відношенні, вони існують автономно, що часто посилюється гарантіями

незалежності того чи іншого органу. Тому їх об'єднує саме функціональна ознака, тобто спільна діяльність у сфері протидії злочинності, що здійснюється за єдиними правилами та процедурами. Поза цією сферою вони можуть реалізувати й інші функції цілком незалежно одне від одного. Приміром, суд, крім кримінальних справ, розглядає ще й цивільні та справи про адміністративні правопорушення; прокуратура, крім підтримання публічного обвинувачення та процесуального керівництва досудовим розслідуванням, здійснює представництво інтересів держави в суді тощо. Хоча ефективності функціонування системи кримінальної юстиції сприяло б зосередження діяльності її суб'єктів виключно на цій сфері, об'єктивно досягти цього досить складно через необхідність перебудови державного апарату, частиною якого є органи кримінальної юстиції.

Таким чином, кримінальна юстиція є системою, що забезпечує захист людини, суспільства і держави від посягань кримінального характеру, включаючи як реакцію на вчинені кримінальні правопорушення, так і запобігання їх вчиненню у майбутньому. Специфіка цієї сфери потребує від майбутніх суддів, прокурорів та слідчих як основних суб'єктів кримінальної юстиції оволодіння достатніми знаннями у галузі кримінального, кримінального процесуального та кримінально-виконавчого права, кримінології, криміналістики та інших дисциплін «кримінального» циклу, що поєднуються із навиками та вміннями прикладного характеру. Основою для їх підготовки мають бути фундаментальні знання в галузі прав людини, які система кримінальної юстиції покликана захищати та які в цій сфері зазнають найбільших обмежень. В підсумку це сприятиме ефективному здійсненню суб'єктами кримінальної юстиції покладених на них повноважень, під час якого неухильно дотримуватиметься принцип верховенства права та в повному обсязі забезпечуватимуться права і свободи людини та їх правові гарантії.

Список літератури

1. Концепція реформування кримінальної юстиції України: затверджена Указом Президента України від 8 квітня 2008 року № 311/2008. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/311/2008>
2. Criminal Justice System. Encyclopedia of crime & justice / Joshua Dressler, editor in chief, 2nd Ed., 2002. 1780 p.
3. The Criminal Justice System. URL: <https://victimsofcrime.org/help-for-crime-victims/get-help-bulletins-for-crime-victims/the-criminal-justice-system>
4. Sanders A., Young R. Criminal Justice. Oxford University Press, 2007. 734 p.
5. Intro to the American Criminal Justice System. URL: <http://www.correctionalofficer.org/us-criminal-justice-system>; The Criminal Justice System. <https://victimsofcrime.org/help-for-crime-victims/get-help-bulletins-for-crime-victims/the-criminal-justice-system>.
6. Packer Herbert. The Limits of the Criminal Sanction. Stanford: Stanford University Press, 1968. 388 p.

Мароз А. В.

*дацэнт кафедры экалагічнага і аграрнага права,
кандыдат юрыдычных навук, дацэнт
(Беларускі дзяржаўны ўніверсітэт)*

ХАРАКТАР І ПАМЕР ШКОДЫ, НАНЕСЕНАЙ НАВАКОЛЬНАМУ АСЯРОДДЗЮ, У КАНТЭКСТЕ КРЫМІНАЛЬНАГА І КРЫМІНАЛЬНА-ПРАЦЭСУАЛЬНАГА ЗАКАНАДАЎСТВА

Негатыўны ўплыў на навакольнае асяроддзе, які ўзмацняецца, патрабуе асаблівай увагі да злачынстваў у прыродаахоўнай і прыродарэсурснае сферы, што варта ўлічваць пры рэалізацыі крымінальнай палітыкі дзяржавы. Так, у адпаведнасці з арт. 89 Крымінальна-працэсуальнага кодэкса Рэспублікі Беларусь ад 16 ліпеня 1999 г. характар і памер шкоды, нанесенай злачынствам, разглядаюцца ў якасці абставінаў, якія падлягаюць доказу па крымінальнай справе. Пры гэтым неабходна разумець, што характар і памер шкоды, нанесенай злачынствамі супраць экалагічнай бяспекі і прыроднага асяроддзя, маюць свае асаблівасці.

У крымінальна-прававой літаратуры, зыходзячы з аналізу главы 9 «Злачынствы супраць экалагічнай бяспекі і прыроднага асяроддзя» Крымінальнага кодэкса Рэспублікі Беларусь ад 9 ліпеня 1999 г. вылучаюць экалагічную шкоду першаснага (мае галоўным чынам экалагічны характар і выяўляецца ў адмоўных зменах у навакольным асяроддзі) і другаснага (уяўляе сабой маёмасную шкоду альбо шкоду, нанесеную жыццю і здароўю чалавека, якія опасродкаваюцца нанясеннем шкоды навакольнаму асяроддзю альбо ім не опасродкаваюцца) паходжання [1]. У Законе Рэспублікі Беларусь «Аб ахове навакольнага асяроддзя» ад 26 лістапада 1992 г. экалагічная шкода падзяляецца на шкоду, нанесеную навакольнаму асяроддзю, і шкоду, нанесеную жыццю, здароўю і маёмасці грамадзян, маёмасці юрыдычных асоб і маёмасці, якая знаходзіцца ва ўласнасці дзяржавы, у выніку шкоднага ўздзеяння на навакольнае асяроддзе. Шкоду, нанесеную навакольнаму асяроддзю, – адмоўнае змяненне навакольнага асяроддзя або асобных кампанентаў прыроднага асяроддзя, прыродных або прыродна-антрапагенных аб'ектаў, якое мае грашовую ацэнку і адлюстроўваецца ў іх забруджванні, дэградацыі, знясіленні, пашкоджанні, знішчэнні, незаконным адабранні і (або) іншым пагаршэнні іх стану, у выніку шкоднага ўздзеяння на навакольнае асяроддзе, звязанага з парушэннем заканадаўства Рэспублікі Беларусь.

Адносна памеру шкоды, нанесенай злачынствамі супраць экалагічнай бяспекі і прыроднага асяроддзя, у першую чаргу варта звярнуць увагу на

такія наступствы, як прычыненне шкоды ў буйным або асабліва буйным памерах, якія маюць характар кваліфікуючых прыкмет у некаторых складах злачынстваў пазначанай главы Крымінальнага кодэкса Рэспублікі Беларусь. Дастаткова складана вызначыць, што заканадаўца ўключае ў паняцце шкоды ў дадзеным выпадку. Можна меркаваць, што ў яе таксама ўключаецца шкода, нанесеная навакольнаму асяроддзю. Памер кампенсацыі такой шкоды вызначаецца ў адпаведнасці з таксамі, устаноўленымі ва Ўказе Прэзідэнта Рэспублікі Беларусь «Аб таксах для вызначэння памеру кампенсацыі шкоды, нанесенай навакольнаму асяроддзю» ад 24 чэрвеня 2008 г. Пры адсутнасці адпаведных такс альбо немагчымасці іх прымянення – па фактычных затратах на аднаўленне парушанага стану навакольнага асяроддзя з улікам панесеных страт, у тым ліку ўпушчанай выгады, якія вызначаюцца ў адпаведнасці з Палажэннем аб парадку вылічэння памеру кампенсацыі шкоды, нанесенай навакольнаму асяроддзю, і складання акта аб устанаўленні факта нанясення шкоды навакольнаму асяроддзю, зацверджаным пастановай Савета Міністраў Рэспублікі Беларусь ад 17 ліпеня 2008 г. № 1042.

Тым не менш, па шэрагу злачынстваў шкоду ў буйным або асабліва буйным памерах зводзіцца да шкоды, нанесенай навакольнаму асяроддзю, і яе памер вызначаецца толькі таксавым спосабам. Так, у пастанове Пленума Вярхоўнага Суда Рэспублікі Беларусь «Аб прымяненні судамі заканадаўства аб адказнасці за правапарушэнні супраць экалагічнай бяспекі і прыроднага асяроддзя» ад 18 снежня 2003 г. пазначана, што для кваліфікацыі дзеянняў вінаватага па прыкметах нанясення буйнога або асабліва буйнога памеру шкоды ў выніку незаконнай парубкі дрэў і кустоў, незаконнай здабычы рыбы, водных жывёл або незаконнага палявання варта зыходзіць са спецыяльна зацверджаных такс для пакрыцця нанесенай шкоды, якія дзейнічаюць на дзень здзяйснення злачынства.

Варта адзначыць, што дадзеная пастанова змяшчае і іншыя палажэнні, якія маюць крымінальна-працэсуальны кантэкст, які ўлічвае спецыфіку прыродаахоўных і прыродарэсурсных праваадносін, якая падлягае устанаўленню па крымінальных справах даследуемай катэгорыі. У прыватнасці, у працэсуальных дакументах (пастанове аб прыцягненні ў якасці абвінавачваемага, прыгаворы) павінна быць пазначана, патрабаванні якога нарматыўнага акту не выкананыя, у чым канкрэтна выказаліся парушэнні прыродаахоўнага заканадаўства, якая шкода нанесеная ці магла быць нанесеная навакольнаму прыроднаму асяроддзю ці яе асобным аб'ектам. У мэтах правільнага вырашэння пытанняў, якія патрабуюць спецыяльных ведаў у галіне навакольнага асяроддзя, судам варта прызначаць адпаведныя экспертызы, прыцягваючы да іх правядзення ў якасці экспертаў экалагаў, гідраметэаролагаў, санітарных лекараў, зоолагаў, іхтыёлагаў, батанікаў, лесаводаў, паляўніцтвазнаўцаў, глебазнаўцаў і іншых спецыялістаў.

Такім чынам, для правільнага ўстанаўлення ўсіх абставінаў па крымінальных справах аб злачынствах супраць экалагічнай бяспекі і прыроднага асяроддзя службовым асобам органаў, якія вядуць крымінальны працэс, неабходна веданне спецыяльнага прыродаахоўнага і прыродарэсурснага заканадаўства. Як бачыцца, для належнага і аднастайнага правапрымянення патрабуецца дадатковае прававое тлумачэнне, што разумець пад шкодай для ўсіх супрацьпраўных дзеянняў у сферы экалагічнай бяспекі і прыроднага асяроддзя, а не толькі для асобных складаў злачынстваў, што дазволіць рэалізаваць прынцып роўнасці грамадзян перад законам.

Спіс выкарыстаных крыніц

1. Марчук В. В. Правовая оценка вреда, причиненного преступлениями против экологической безопасности и природной среды. *КонсультантПлюс. Беларусь*. Минск: ООО «ЮрСпектр», 2020.

Мудрецька Г. В.

*кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального процесу
(Одеський державний університет внутрішніх справ)*

ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ВЗАЄМОДІЇ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ

На сучасному етапі протидія органів Національної поліції організованим злочинним угрупованням підлягає удосконаленню в контексті загальних завдань, які стоять перед органами досудового слідства та оперативними підрозділами України. Відповідних рекомендацій потребують підрозділи органів Національної поліції, Служби безпеки України, митних підрозділів, податкової поліції, що беруть участь у протидії злочинності.

Однією з основних умов успішного виявлення та розслідування кримінальних правопорушень є налагоджена організація взаємодії між різними органами та структурами [1, с. 316]. Співробітники оперативних підрозділів та органів досудового розслідування фахово не готові до спільної діяльності і не завжди бачать шляхи вдосконалення організації взаємодії між ними при провадженні слідчих (розшукових) та негласних слідчих розшукових дій. Одним із факторів такого стану можна назвати недостатню професійну підготовку слідчого для оперативно-розшукової діяльності, а звідси і професіоналізму у організації взаємодії з оперативними співробітниками. Така ситуація склалась у результаті того, що під час підготовки слідчого у навчальних планах не передбачено достатньої кількості дисциплін, які б надавали їм основи оперативно-розшукової діяльності, крім того, цьому сприяє відсутність науково-обґрунтованих рекомендацій [2, с. 117].

Взаємодія органів досудового розслідування та оперативних підрозділів у процесі розкриття та розслідування злочинів є найбільш поширеним та важливим видом взаємодії, необхідною умовою успіху в розкритті та розслідуванні злочинів. Стосовно сутності взаємодії слідчого та оперативних підрозділів, то аналіз міркувань різних авторів дає підстави визначити взаємодію як погоджену діяльність слідчого та оперативних підрозділів. Так, Г. Ю. Бондар у дисертаційному дослідженні «Правове забезпечення взаємодії слідчих правоохоронних відомств у кримінальному судочинстві України» доходить висновку, що взаємодія існує там, де наявний спільний інтерес, а тому під час розслідування злочинів взаємодія існує між правоохоронними органами, оскільки вони мають одну мету – розкриття та розслідування злочинів [3, с. 46–48]. При цьому в науці кримінального процесу про взаємодію між суб'єктами йдеться тоді, коли така діяльність узгоджується за метою, місцем і часом [4, с. 61].

Форми взаємодії органів досудового розслідування та оперативних підрозділів можна умовно поділити на дві групи: 1) процесуально-правова, яка передбачена кримінальним процесуальним законом та переважно включає виконання доручень слідчого щодо проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій; проведення оперативно-розшукових заходів у провадженні, в якому не встановлено особу, яка вчинила кримінальне правопорушення тощо; 2) не процесуальна (організаційно-тактична) форма, яка законом прямо не зазначені [5, с. 237].

Досліджуючи процесуальну форму взаємодії в кримінальному провадженні під час розслідування кримінальних, уважаємо за доцільне звернути увагу на обов'язок підрозділів, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність виконувати письмові доручення слідчого передбачені п. 2 ст. 7 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» та ч. 3 ст. 41 КПК України. Як впливає із зазначених норм, це можуть бути доручення лише про проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій. Інакше кажучи доручати проведення інших процесуальних дій КПК України слідчого не уповноважує. Головне правило – зазначити у дорученні саме те, що повинен встановити в інтересах кримінального провадження оперативний підрозділ, а не які заходи він повинен для цього здійснити.

Крім того, виходячи з положень КПК України, усі слідчі (розшукові) дії та негласні слідчі (розшукові) дії здійснюються відносно відомої особи, у визначеному місці, спрямовані на фіксацію доказів, а не на отримання інформації оперативної обізнаності про особу, яка вчинила кримінальне правопорушення, або про наявність свідків кримінальної події. Виходячи з цього можна припустити, що у разі не встановлення особи, яка вчинила злочин, оперативні підрозділи можуть проводити певні оперативно-розшукові заходи з приводу встановлення особи, яка вчинила злочин. Оскільки ані слідчий, ані прокурор не мають права давати доручення на проведення оперативно-розшукових заходів з приводу встановлення особи, яка скоїла злочин, чи з метою встановлення свідків злочину [6].

Друга форма взаємодії полягає в безпосередній реалізації функціональних обов'язків слідчих та співробітників оперативних підрозділів у процесі розкриття й розслідування злочинів [7, с. 67]. Вона передбачає виконання організаційних заходів, спрямованих на забезпечення узгодженої та цілеспрямованої діяльності органів досудового розслідування та оперативних підрозділів: розробку узгодженого плану проведення необхідних заходів; створення та діяльність слідчо-оперативних груп; забезпечення кваліфікованого керівництва слідчо-оперативною групою; забезпечення проведення регулярних оперативних нарад слідчою групою; налагодження систематичного обміну інформацією та звітування про результати роботи слідчо-оперативної групи; забезпечення необхідних умов роботи [8, с. 233];

консультаційну діяльність слідчого під час документування злочинних дій, проведення оперативними підрозділами первинної перевірки; використання оперативно-розшукових обліків тощо [9].

Окремі аспекти організаційної форми взаємодії регулюються відомчими нормативними актами, зокрема в наказах МВС України: Про затвердження Інструкції з організації взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами Національної поліції України в запобіганні кримінальним правопорушенням, їх виявленні та розслідуванні: наказ МВС України від 07.07.2017 р. № 575 ; Про організацію діяльності органів досудового розслідування Національної поліції України: наказ МВС України від 06.07.2017 р. № 570; Про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні від 16.11.2012 р. № 114/1042/516/1199/936/1687/5 тощо.

Наказ МВС України від 07.07.2017 р. № 575 безпосередньо врегульовує окремі аспекти такої взаємодії, де чітко прописаний механізм проведення спільних дій слідчого й оперативних підрозділів, порядок надання інформації та ознайомлення слідчого з результатами певних дій. Так, п.3.1 Наказу закріплює обов'язкову взаємодію оперативного працівника зі слідчим під час збирання матеріалів у межах заведеної ОРС. Відповідно до них, у разі заведення ОРС щодо осіб, стосовно яких є дані про участь у підготовці до вчинення злочину, за такою ОРС має бути закріплений слідчий для забезпечення методичного супроводження її реалізації та надання практичної допомоги оперативному підрозділу. Проте, на погляд О.Є.Користіна та О.В.Тихонової, ефективність такого заходу для якісного збирання матеріалів є сумнівною з причин того, що по-перше це збільшить навантаження на слідчих, а по-друге, з метою зменшення ризику необґрунтованого витоку інформації, знайомити слідчого з матеріалами ОРС не обов'язково, достатньо буде зобов'язати оперативних працівників за результатами оперативно-розшукової діяльності складати довідку-меморандум з отриманої інформації, надавати її безпосередньому керівникові, щоб той звернувся до керівника слідчого підрозділу про розгляд питання щодо доцільності реєстрації такої інформації в ЄРДР [10].

Таким чином, організація взаємодії під час розслідування кримінальних правопорушень носить складний та динамічний характер, який змінюється залежно від специфіки обставин вчинення кримінального правопорушення.

Для того, щоб оптимізувати цю діяльність, необхідно мати чітке уявлення про те, як вона розгортається в часі, які етапи варто пройти для досягнення мети, поставленої перед взаємодіючими суб'єктами, а також які дії повинні бути виконані на кожному із цих етапів. Вирішення зазначених питань буде різним для кожного різновиду взаємодії, однак загалом сам процес при розслідуванні незаконного заволодіння автотранспортними засобами

закономірно повторюється, що дозволяє розробити своєрідну програму діяльності щодо організації взаємодії, якою можуть керуватися практичні працівники правоохоронних органів.

Список літератури

1. Багрій М., Взаємодія слідчого з працівниками підрозділів, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність. *Вісник Львівського університету. Серія юридична*. 2013. Випуск 57. С. 315–321
2. Взаємодія слідчого з оперативними підрозділами під час кримінального провадження: актуальні проблеми та шляхи їх вирішення: [монографія] / А. М. Юрченко, Л. А. Гарбовський, І. І. Башта. 2018. 204 с.
3. Чувилов А. А. Взаимодействие следователей органов внутренних дел с милицией. Москва: Изд-во МВШМ МВД СССР, 1981. 80 с.
4. Бондар Г. Ю. Правове забезпечення взаємодії слідчих правоохоронних відомств у кримінальному судочинстві України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2004. 230 с.
5. Яцюк О. В. Слідчо-оперативна група як форма взаємодії під час розслідування злочинів, вчинених організованими злочинними групами. *Вісник Запорізького юридичного інституту*. 2004. № 1. С. 236–244.
6. Сафронов С. О. Оперативно-розшукове супроводження кримінального провадження: сучасний стан та перспективи розвитку. *Портал научно-практических публикаций*. URL: <http://portalnp.ru/2014/05/1910>
7. Погорецкий Н. А. Взаимодействие следователя и органа дознания в процессе расследования преступлений. *Весы Фемиды*. № 1 (13). 2000. С. 65–69.
8. Матусовський Г. А. Основи взаємодії та інформаційного забезпечення в методиці розслідування злочинів. *Криміналістика: підручник / кол. авторів: В. М. Глібко, А. Л. Дудніков, В. А. Журавель та ін.; за ред. В. Ю. Шепітька*. Київ: Видавничий Дім «Ін Юре», 2001. 684 с.
9. Апухтін С. І. Теоретичні та практичні питання взаємодії оперативних підрозділів ОВС під час розшуку обвинувачених і підсудних. *Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності : зб. наук. праць*. 2012. № 3. С. 158–163.
10. Користін О. Є. Тихонова О. В. Окремі аспекти діяльності слідчих та оперативних працівників щодо виявлення та розслідування легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2013. № 1. С. 249–254. URL: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/aumvs_2013_1_45.pdf.

Навроцька В. В.

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

НЕРЕАБІЛІТУЮЧІ ПІДСТАВИ ЗАКРИТТЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ТА ЇХ КОНКУРЕНЦІЯ

На практиці не виключена ситуація, коли у справі буде наявним одразу кілька підстав закриття кримінального провадження, що не виключають один одного. Конкуренцією норм стосовно підстав закриття кримінального провадження є таке співвідношення цих норм, що в різному обсязі регулюють конкретну фактичну ситуацію, однак внаслідок своєї цільової спрямованості пріоритет повинен бути наданий одній із них.

Питання розмежування підстав закриття кримінального провадження на практиці виникає нечасто. Це пов'язано із тим, що відмінність більшості обставин (що є, водночас, такими підставами), явна та очевидна. Водночас, аналізована проблема (конкуренції нереабілітуючих підстав закриття кримінального провадження) є цілком реальною, такою, що виникає на практиці.

Представники правозастосовних органів не особливо задумуються над тим, за якою саме із конкуруючих підстав закриття провадження. Вони обирають, як правило, або ту із них, яка першою була встановлена, або ж першу, котра прийшла на згадку. Тобто, правозастосувачі, зазвичай, особливо не утруднюють себе і спеціально не «вникають» у вирішення аналізованої проблеми.

Водночас, приймаючи рішення про закриття кримінального провадження потрібно правильно вказати (а за наявності конкуренції – обґрунтувати) підставу такого рішення, пославшись при цьому на конкретну норму кримінального процесуального законодавства.

Однак доводиться констатувати, що варіант, за якого у КПК все ж існують норми, на які можна (і треба було б!) посилатися при закритті провадження є іноді ідеальним та бажаним. На жаль, він можливий далеко не завжди. Пов'язано це з тим, що українське законодавство (і не тільки кримінальне процесуальне) є прогалинним, небездоганим. До прикладу, у КПК 2012 р. не згадано про таку підставу закриття провадження як відсутність заяви потерпілого у справах, кримінальне провадження щодо яких здійснюється у формі приватного обвинувачення, наявність імунітету від кримінальної юрисдикції, непідюрисдикційність діяння українському кримінальному закону, видача злочинця іноземній державі тощо.

А тому при здійсненні аналізу окремих nereабілітуючих підстав закриття кримінального провадження я не можу вказувати при цьому відповідні норми Кримінального процесуального кодексу. Причина цього достатньо банальна: посилатися просто нема на що!

Звісно, закриття кримінального провадження із nereабілітуючих має власну специфіку. Але при цьому цілком можуть бути застосовані загальні правила вирішення конкуренції кримінально-правових норм.

Вихідним положенням кримінального та кримінального процесуального права є обов'язковість засудження (притягнення до відповідальності) особи, яка вчинила злочин. Таким чином, усі норми, відповідно до яких із nereабілітуючих (тобто тих, що не виключають злочинність діяння) підстав можлива відмова від реалізації кримінальної відповідальності, є спеціальними пом'якшувачими нормами щодо загального правила. Варто погодитися із твердженням, відповідно до якого при конкуренції декількох норм пріоритет повинна мати найбільш м'яка із них [1, с. 20–21; 2, с. 57–58]. У юридичній літературі я не зустрічала універсальних рекомендацій щодо визначення найбільш м'якої норми, на підставі якої допустиме закриття кримінального провадження.

На мою думку, при цьому потрібно враховувати такі обставини:

- 1) чи виникатимуть у майбутньому для особи якісь негативні правові наслідки (зокрема, чи зберігатиметься можливість її кримінального переслідування, застосування інших заходів правового впливу);
- 2) чи така підстава тягне за собою лише закриття кримінального провадження, чи взагалі виключає це провадження (тобто, може тягнути й відмову у тому, щоб узагалі таке провадження було розпочате);
- 3) чи прийняття рішення про закриття кримінального провадження є обов'язковим для правозастосувача, чи ні (імперативні чи дискреційні підстави);
- 4) на яке коло (ширше чи, навпаки, більш вузьке) злочинних діянь та осіб, які їх вчинили, розрахована дана підстава;
- 5) наскільки складною є процедура закриття кримінального провадження (зокрема, чи потрібна для цього згода підозрюваного/обвинуваченого та (чи) потерпілого);
- 6) які (більш чи менш жорсткі) умови встановлені для закриття кримінального провадження за інших рівних умов.

З огляду на вищенаведене, пріоритетними перед іншими підставами закриття кримінального провадження повинна бути:

- *непідюрисдикційність діяння українському кримінальному закону* – оскільки констатувачи таку підставу, недопустимо взагалі давати правову оцінку діянню;

- наявність вироку по тому самому обвинуваченню, що набрав законної сили, або ухвали суду про закриття кримінального провадження по тому самому обвинуваченню (п. 6 ч. 1 ст. 284 КПК України 2012 р.) та наявність нескасованої постанови слідчого, прокурора про закриття кримінального провадження з підстав, передбачених п.п. 1, 2, 4, 9 ч. 1 ст. 284 КПК України (п. 9¹.1 ст. 284 КПК) – адже діяння не повинно отримувати повторну правову оцінку.

Наступне місце серед пріоритетів закриття кримінального провадження повинні займати ті обставини, які обов'язково повністю виключають кримінальне провадження. До таких обставин належать:

- 1) відсутність заяви потерпілого у справах, кримінальне провадження щодо яких здійснюється у формі приватного обвинувачення;
- 2) смерть підозрюваного, обвинуваченого крім випадків, якщо провадження є необхідним для реабілітації (п. 5 ч. 1 ст. 284 КПК);
- 3) набрання чинності законом, яким скасована кримінальна відповідальність за діяння, вчинене особою (п. 4 ч. 1 ст. 284 КПК).

Серед трьох щойно названих підстав них пріоритет повинна мати остання із них – декриміналізація діяння («набрання чинності законом, яким скасована кримінальна відповідальність за діяння, вчинене особою»), яка має «проміжне» становище між реабілітуючими й нереабілітуючими підставами. У даному випадку особу засуджувати нема за що, її діяння злочинним уже не є. А тому ця підстава породжує найбільш сприятливі для особи наслідки [3, с. 93].

Своєю чергою, перша із названих підстав (а саме – відсутність заяви потерпілого у справах, кримінальне провадження щодо яких здійснюється у формі приватного обвинувачення) повинна мати перевагу перед смертю підозрюваного, обвинуваченого. А все тому, що остання завжди пов'язана із вказівкою на конкретну особу, якій інкриміновано злочин. А, отже, видається найменш вигідною для прижиттєвих інтересів померлого. Закрити ж провадження у зв'язку із відсутністю заяви потерпілого у справах, кримінальне провадження щодо яких здійснюється у формі приватного обвинувачення (ст. 477 КПК України), можна і без встановлення особи, що вчинила конкретне діяння.

Серед таких підстав закриття кримінального провадження (припинення кримінального переслідування) як: 1) звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із спливом строку давності притягнення до кримінальної відповідальності (ч. 2 ст. 284 КПК України; ст. 49 КК України) та 2) відсутності заяви потерпілого у справах, кримінальне провадження щодо яких здійснюється у формі приватного обвинувачення, перевагу потрібно надати останній із них. Бо якщо за наявності першої підстави передумова кримінального судочинства все-таки з'явилася, а потім - зникла (сплив

строк давності), то в останньому разі (оскільки заяви відповідної приватної особи не було), не було чого й розпочинати кримінальне провадження. Окрім того, при закритті кримінального провадження у зв'язку із спливом строків давності, закон вимагає отримання згоди особи, яка вчинила заборонене кримінальним законом діяння, на закриття кримінального провадження (ч. 3 ст. 285 КПК України), тобто встановлює більш складну процедуру прийняття процесуального рішення.

При конкуренції таких nereабілітуючих підстав закриття кримінального провадження як *звільнення від кримінальної відповідальності через сплив строків давності притягнення до кримінальної відповідальності* (ч. 2 ст. 284 КПК України; ст. 49 КК України) та *смерть підозрюваного, обвинуваченого* (п. 5 ч. 1 ст. 284 КПК України), перевагу, певно, слід надавати останній. Адже перед прийняттям рішення про закриття провадження з першої підстави ще обов'язково потрібно довести ту обставину, що особа до закінчення вказаних у законі строків (ч. 1 ст. 49 КК України) не вчинила нового злочину середньої тяжкості, тяжкого або особливо тяжкого злочину, що, своєю чергою, тягне за собою переривання перебігу давності (ч. 3 ст. 49 КК України).

Далі у шкалі nereабілітуючих підстав закриття кримінального провадження слід поставити обставини, які тягнуть закриття розпочатого кримінального провадження в обов'язковому порядку (за наявності, звісно ж, усіх передумов та умов звільнення від кримінальної відповідальності). До таких обставин належать: 1) *звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дієвим каяттям* (ст. 45 КК України; п. 1 ч. 2 ст. 284 КПК України), *примирення винного з потерпілим* (ст. 46 КК України; п. 1 ч. 2 ст. 284 КПК України), у зв'язку із *спливом строків давності притягнення до кримінальної відповідальності* (ст. 49 КК України; п. 1 ч. 2 ст. 284 КПК України), *звільнення особи від кримінальної відповідальності у випадках, передбачених статтями Особливої частини КК України* (п. 1 ч. 2 ст. 284 КПК України); 2) *іммунітет від кримінальної юрисдикції України*.

При цьому, як видається, при конкуренції таких підстав закриття провадження як: 1) наявність *іммунітету від кримінальної юрисдикції* та 2) *закриття провадження у зв'язку із звільненням від кримінальної відповідальності внаслідок примирення винного із потерпілим* (п. 1 ч. 2 ст. 284 КПК України; ст. 46 КК України), пріоритет повинна мати перша із підстав. Адже її застосування не залежить від волі потерпілого, а тому є більш вигідною для фактично винного.

Потребує також вирішення питання про розв'язання конкуренції між згадуваними уже підставами закриття провадження внаслідок: 1) наявності *іммунітету від кримінальної юрисдикції* та 2) *звільнення від кримінальної відповідальності за спеціальними підставами, передбаченими окремими статтями Особливої частини Кримінального кодексу* (а також *звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із дієвим каяттям*).

Тут не все так однозначно. З одного боку: якщо особа володіє імунітетом, то закон від неї не вимагає вчинення позитивних посткримінальних дій. Тобто норма про імунітет є більш пільговою. Але якщо особа уже такі позитивні посткримінальні дії все-таки вчинила, доклала певних зусиль, то можна стверджувати, що вона імунітетом скористалася не намагалася. А тому, аби підкреслити цю обставину (реальне, діяльнісне каяття), більш вигідною для неї буде закриття провадження із посиланням на п.1 ч.2 ст.284 КПК України (та із одночасним посиланням на відповідну статтю Особливої частини КК України (або ж, залежно від обставин - на положення ст.45 КК України).

Окрім того, не слід забувати, що наявність процесуального імунітету не є абсолютним убезпеченням особи від притягнення її до кримінальної відповідальності у майбутньому за це ж діяння. Відомо, що такий імунітет можна «подолати». Адже у передбаченому законом порядку компетентні особи чи органи згодом все-таки можуть надати згоду на початок кримінального переслідування щодо особи, яка на даний момент таким імунітетом володіє.

Виходячи із наведених міркувань остання із зазначених підстав повинна мати перевагу.

Список літератури

1. Аликперов Х. Освобождение от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием. Законность. 1999. №5. С. 20–21.
2. Иногамова-Хегай Л. В. Конкуренция норм об освобождении от наказания. Государство и право. 2000. №2. С. 57–58.
3. Пушкарев А. В. Применение норм уголовно-процессуального права при обратной силе уголовного закона. 2-е изд., перераб. и доп. Москва: Юрлитинформ, 2010. 168 с.

Пятрова В. В.

дацэнт кафедры крымінальнага працэсу і пракурорскага нагляду,
кандыдат юрыдычных навук, дацэнт
(Беларускі дзяржаўны ўніверсітэт)

АБАРОНА ДЗЯЦЕЙ АД СЕКСУАЛЬНАЙ ЭКСПЛУАТАЦЫІ І СЕКСУАЛЬНАГА ГВАЛТУ: УДАСКАНАЛЕННЕ ДАКАЗВАННЯ ПА КРЫМІНАЛЬНЫХ СПРАВАХ

Абарона дзяцей ад сексуальнай эксплуатацыі і сексуальнага гвалту – гэта актуальнае пытанне сучаснага грамадства. Яна ажыццяўляецца рознымі сродкамі, перш за ўсё – прэвентыўнымі мерамі, але таксама патрабуе эфектыўнага прыцягнення да крымінальнай адказнасці вінаватых.

З прававога пункту гледжання крымінальная палітыка ў галіне барацьбы з дадзенымі злачынствамі патрабуе эфектыўных норм крымінальнага права, дакладнай прававой кваліфікацыі здзейсненага злачынства, а крыміналістыка павінна забяспечваць адпаведную методыку расследавання крымінальных спраў гэтай катэгорыі і тактыку правядзення следчых дзеянняў.

Але на самой справе трэба заўважыць, што расследаванне спраў аб злачынствах, звязаных з сексуальнай эксплуатацыяй і сексуальным гвалтам у дачыненні да непаўналетніх, павінна адпавядаць цэламу шэрагу міжнародна-прававых патрабаванняў.

Таксама нам патрэбна ўлічваць сапраўды еўрапейскі падыход дружалюбнага да дзіцяці правасуддзя (*child friendly justice*), канцэпцыі, якая была створаная ў рамках Савета Еўропы, і рэкамендаваная Камітэтам Міністраў 17 лістапада 2010 года.

Прысутнасць педагога ці псіхолога, што прадугледжваецца Крымінальна-працэсуальным кодэксам Рэспублікі Беларусь (далей – КПК), нельга лічыць адзінай гарантыяй забеспячэння інтарэсаў непаўналетняга. Больш таго, з майго пункту гледжання, міждысцыплінарны падыход – гэта мэтанакіраваны ўдзел педагога/псіхолога з выпрацаванымі методыкамі.

Можна ганарыцца, што сёння праблематыка асаблівага нешкодзячага стаўлення да пацярпелага дзіцяці з’яўляецца нейкім трэндам у папярэднім следстве. Следчы камітэт Рэспублікі Беларусь надае гэтаму асабліваму увагу, рэалізуюцца некалькі праектаў развіцця тэхналогій допыту дзяцей [1].

Першапачатковая задача следчага не толькі атрымаць дакладную інфармацыю, але і забяспечыць псіхічнае здароўе дапытванага.

Безумоўна, паказанні дзяцей пры расследаванні злачынстваў супраць палавой свабоды і недатыкальнасці маюць выключнае значэнне. Часам гэта фактычна адзіныя доказы яго здзяйснення. З другога боку паўстае пытанне,

як адрозніць дакладныя доказы ад выдумкі, бо праўдай для дзіцяці можа быць менавіта тое, аб чым гаворыць, напрыклад, маці ці іншы чалавек, які заслугоўвае яго/яе павагу.

Інавацыйныя тэхналогіі допыту закліканы вырашаць гэтыя пытанні. Спецыяльныя ўмовы апытання дзіцяці – гэта вырацаваныя судовай псіхалогіяй пратакол, тэхналогія. Варта не толькі прытрымлівацца ідэі апытання дзіцяці сам насам, але і тэхналогіі ўвогуле. І не толькі дзеля эфектыўнасці, але і для ацэнкі доказаў і пастанаўлення справядлівага прысуду.

Важна нагадаць, што ідэя імплементацыі пакояў апытання, выкарыстання і адаптацыі замежных пратаколаў належыць недзяржаўнаму сектару. Такая практыка пачалася ў далёкім 2009 годзе дзякуючы намаганням недзяржаўнага грамадскага аб'яднання “Разуменне”, якое ў супрацоўніцтве з установамі адукацыі і выхавання, спецыялістамі судовай псіхалогіі, сёння Дзяржаўнага камітэта судовых экспертыз, распаўсюдзілі пакоі апытання па ўсёй тэрыторыі Беларусі [2].

Дружалюбныя пакоі маюць сваёй перадумовай правядзенне апытання спецыяльна падрыхтаваным спецыялістам, па вызначаным пратаколе (*structured interviewing*) з абавязковым запісам хода з дапамогай відэа і аўдыа прыстасаванняў (ССТУ), калі у памяшканні знаходзіцца толькі адзін апытваючы чалавек разам з апытваным. Астатнія маюць магчымасць задаць пытанні праз спецыяльны мікрафон, які чуе толькі апытваючы. Мэтай такога дзеяння з'яўляецца атрыманне паўнаважных доказаў, прадухіленне псіхалагічнай траўмы, магчымае выключэнне допыту дзіцяці ў судовым працэсе.

Галоўным пытаннем, якое паўстала падчас ужывання такіх пакояў, было тое, што следчыя былі з аднаго боку супраць таго, каб апытанне праводзілася іншай асобай, якая не вядзе працэс. Запіс апытання разглядаецца як электронны доказ (іншы носьбіт інфармацыі), які далучаецца да матэрыялаў справы як рэчавы доказ. Пасля такога апытання следчы праводзіць допыт удзельнікаў, акрамя непаўналетняга, каб такім чынам легалізаваць гэтыя матэрыялы. Але адкрытым застаецца пытанне, як суду абгрунтаваць прысуд словамі непаўналетняга, атрыманымі не на допыце. Згодна з арт. 93 КПК паказанні пацярпелага – гэта звесткі перададзеныя ў вуснай ці пісьмовай форме на допыце або ў судовым пасяджэнні, а таксама пры правядзенні іншых следчых дзеянняў з яго удзелам.

З іншага боку трэба сказаць, што дзеці пачалі размаўляць пры прымяненні такога кшталту тэхналогій. Зразумела, калі ўмовы допыту дружалюбныя, менш шкадлівыя, гэта перадумова таго, каб дзеці не баяліся размаўляць аб тым, што з імі адбылося.

Вялікім крокам у развіцці інавацыйных тэхналогій павінна была стаць магчымасць прымянення відэаканферэнцсувязі, якая з'явілася ў 2016

годзе (арт. 224¹ КПК). Падставай для правядзення допыту з прымяненнем відэаканферэнцсувязі з'яўляецца непаўналеце дапытванага пацярпелага ці сведкі. Але, на жаль, магчымасць, якая з'явілася, значна не паўплывала на развіццё інстытута.

Улічваючы вялікія тэрміны пакарання за асабліва цяжкія злачынствы суддзі працягваюць пры належных умовах (ч. 3 арт. 332 КПК) дапытваць дзяцей у большасці выпадкаў у судовым пасяджэнні.

Вельмі добра, калі ажыццяўляюцца захады, накіраваныя на зніжэнне другаснай віктымізацыі непаўналетняга, але існуючая сістэма легалізацыі не дазваляе сапраўды эфектыўна выкарыстоўваць новыя тэхналогіі.

На мой погляд, выкарыстанне новых тэхналогій допыту павінна ўлічваць патрабаванні права на справядлівы судовы разбор (п. 3е арт. 14 Міжнароднага пакта аб грамадзянскіх і палітычных правах), рэалізацыя якога магчыма ў рамках судовага дэпанавання, калі доказы прадстаўляюць суддзі і ў гэтым прымаюць удзел абодва бакі. У такім выпадку не будзе спрэчак аб тым, хто дапытвае, а таксама даецца магчымасць цалкам рэалізаваць канцэпцыю аднаго допыту дзіцяці.

Таксама варта адзначыць, што развіццё судовага дэпанавання ў Беларусі можа быць добрым напрамкам развіцця судовага кантролю ў крымінальным працэсе, і не толькі ў справах з удзелам непаўналетніх пацярпелых, але і ў іншых выпадках.

Раследаванне спраў аб злачынствах супраць палавой свабоды і недатыкальнасці ўздымае таксама і праблему паказанняў спецыяліста. З аднаго боку ў КПК не прадугледжаны допыт спецыяліста. Разам з тым псіхалагі, якія ўдзельнічаюць у следчых дзеяннях дапытваюцца, бо для суддзі вельмі важна ацэнка псіхалагам дакладнасці паказанняў непаўналетняга. У такім выпадку псіхалаг дапытваецца ў якасці сведкі (арт. 62 КПК). Замацаванне паказанняў спецыяліста як крыніцы доказаў дазволіць вырашыць вызначаную калізію.

Таксама здаецца важным звярнуць увагу на адсутнасць сістэмнага падыходу да зніжэння ўзроўню шкоднага ўплыву раследавання на псіхіку дзіцяці.

Так, для выяўлення абставін бездапаможнага стану непаўналетняй/яга пацярпелай/ага прызначаецца судова-псіхалагічная экспертыза, каб выявіць, ці малалетні ўсведамляў характару дзеянняў у дачыненні да сябе. Такая экспертыза ўключае размову, інтэрв'ю з непаўналетняй/ім. З гэтага боку важна звярнуць увагу, што ў норме ч. 3 арт. 152 Крымінальнага кодэкса Украіны, лічыцца згвалтаваннем і прадугледжваецца адказнасць за адпаведныя дзеянні супраць непаўналетняга да 14 гадоў незалежна ад дабравольнай згоды.

Такім чынам, пры імплементацыі дружалюбнага да дзіцяці правасуддзя і тэхналогій павінны быць рэалізаваны комплексны падыход,

а ефектыўнасць расследавання спраў аб злачынствах супраць палавой свабоды і недатыкальнасці залежыць ад вырашэння пытанняў крымінальна-працэсуальнага кшталту, развіцця крымінальна-працэсуальнай формы.

Спіс літаратуры

1. Защита прав и законных интересов детей, является одним из приоритетных направлений служебной деятельности Следственного комитета. *Следчы Камітэт Рэспублікі Беларусь*. URL: <https://sk.gov.by/ru/beregite-detei/view/zaschita-prav-i-zakonnykh-interes-ov-detej-javljaetsja-odnim-iz-prioritetnyx-napravlenij-s-luz-hebnoj-482-6/> (дата звароту 18.02.2020).
2. Макейчик Ю. Н., Петрова О. В., Маханько А. А. Опрос детей-жертв и свидетелей насилия: международные практики, стандарты, протоколы и их реализация в Республике Беларусь: справочное пособие для специалистов. Минск: Белпринт, 2011. 108 с.

Рогальська В. В.

*докторант кафедри кримінального процесу,
кандидат юридичних наук
(Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ)*

ІНФОРМУВАННЯ ПРО ПРАВА ОСІБ, ЩОДО ЯКИХ ЗДІЙСНЮЄТЬСЯ КРИМІНАЛЬНЕ ПЕРЕСЛІДУВАННЯ, В КОНТЕКСТІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СПРАВЕДЛИВОГО СУДОЧИНСТВА: ОКРЕМІ АСПЕКТИ

Відсутність належного, своєчасного та зрозумілого інформування осіб, щодо яких здійснюється кримінальне переслідування, про характер та причини їх обвинувачення а також про права, якими вони наділені – жодним чином не сприяє ефективній реалізації права на справедливий суд, яке закріплено в ст. 6 Конвенції про захист прав та основоположних свобод (далі – ЄКПЛ) [1].

Право на інформування в кримінальному процесі хоча і не регламентовано експліцитно у ЄКПЛ, а лише визначено як змістовні елементи ч. 2 ст. 5 та ч. 3 ст. 6 ЄКПЛ проте, його зміст розкривається в прецедентній практиці Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ), положеннях Міжнародного пакту про громадянські і політичні права (далі – МПГПП) (ч. 2 ст. 9, п. «а» ч. 3 ст. 14) [2] та інших міжнародних документах, зокрема – Директиві Європейського парламенту та Ради Європейського Союзу (далі – ЄС) «Про право на інформування в кримінальному процесі» (далі – Директива) [3]. В національному законодавстві право на інформування також не регламентовано в окремій статті. Нормативно закріплено лише його змістовні елементи та вимоги щодо здійснення такого інформування, які розміщені в окремих нормах Конституції України (ст. 29) [4], Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК) (ч. 2 ст. 20, п. п. 1, 2 ч. 3, ч. 8 ст. 42; ч. 4 ст. 208, п. 2 ч. 3 ст. 212, ч. 2 та ч. 3 ст. 276, ст. 345 та ін. [5]), Закону України «Про Національну поліцію» (ст. 37) [6] та в цілому дублюють норми міжнародного законодавства.

Право особи, щодо якої здійснюється кримінальне переслідування, бути поінформованим про свої права є одним із змістовних елементів права на інформування в кримінальному процесі.

Вимоги щодо інформування про права не містяться окремо в жодному нормативно-правовому акті, проте аналіз Директиви, практики ЄСПЛ та норм міжнародного законодавства дозволив зробити висновок, що такими вимогами є: розширена сфера застосування; проактивна позиція сторони обвинувачення щодо роз'яснення прав; визначений перелік прав, про які

інформують особу, щодо якої здійснюється кримінальне переслідування; додаткові гарантії для затриманих осіб; зрозуміла, проста та доступна мова інформування; своєчасність інформування про права.

В межах своєї доповіді вважаємо за доцільним розглянути більш детально такі вимоги як: визначений перелік прав, про які інформують особу, щодо якої здійснюється кримінальне переслідування та додаткові гарантії для затриманих осіб.

- *визначений перелік прав, про які інформують особу, щодо якої здійснюється кримінальне переслідування*: ЄКПЛ уникає конкретного зазначення того, про які саме права обов'язково треба повідомляти підозрюваних та обвинувачених, і зазначив, що форма і порядок повідомлення можуть змінюватися залежно від обставин справи. Як мінімум, органи держави мають забезпечити інформування обвинуваченої особи про її право зберігати мовчання (рішення ЄСПЛ «Pishchalnikov v Russia»), окрім того, якщо підозрюваний перебуває в особливо вразливому становищі, в силу його віку або за особливими ознаками, ЄСПЛ вимагає від органів держави вжиття додаткових заходів з роз'яснення такому підозрюваному його прав, передусім права на допомогу адвоката (рішення ЄСПЛ: «Plonka v Poland», «Panovits v. Cyprus») [7]. Про обов'язкове інформування про право на захист, із наголосом на необхідності інформування про право на адвоката йдеться і в МПГПП. Так, відповідно до ст. 14 (3)(d), «кожний обвинувачений у вчиненні кримінального правопорушення, якщо він не має захисника, повинен бути повідомлений про це право» [2]. В ст. 3 Директиви визначено дещо розширений перелік прав, про які необхідно проінформувати осіб, щодо яких здійснюється кримінальне переслідування, а саме: право на юридичну допомогу, на безоплатну правову допомогу, на інформацію про обвинувачення, на усний та письмовий переклад, а також про право зберігати мовчання [3].

Відповідно до національного законодавства, особам, щодо яких здійснюється кримінальне переслідування, також необхідно повідомляти розширений перелік прав, а саме - усі права, які закріплені в ст.42 КПК (ст. 276 КПК), серед яких містяться і права, про які йдеться у ст. 3 Директиви [5]. Під час вивчення матеріалів кримінальних проваджень було зроблено висновок про те, що усі бланки пам'яток про права підозрюваних та обвинувачених, які використовують практичні працівники, містять перелік навіть більшої кількості прав, аніж це передбачено в КПК, оскільки до нього включено також права, що регламентовані в Конституції України та Законі України «Про попереднє ув'язнення».

- *додаткові гарантії для тих підозрюваних або обвинувачених, яких було затримано*. Оскільки затримані особи перебувають у більш

вразливого становищі в порівнянні з іншими підозрюваними та обвинуваченими, щодо яких не застосовувалося затримання – вони потребують більш детальної інформації про власні права та додаткових гарантій.

Такими додатковими гарантіями для затриманих осіб відповідно до Директиви є те, що: 1) інформація повинна бути надана за допомогою письмового повідомлення про права, задля надання можливості прочитати його та зберігати при собі протягом всього часу позбавлення їх свободи; 2) повідомлення про права для таких осіб також має містити додаткову інформацію про реалізацію наступних прав: право на доступ до матеріалів справи; право на сповіщення консульських установ і однієї особи; права на доступ до невідкладної медичної допомоги; максимальну кількість годин або днів, на яку підозрювані та обвинувачувані можуть бути позбавлені волі, перш ніж постануть перед судовим органом; 3) повідомлення про права також має містити основну інформацію про будь-яку можливість оскаржити законність арешту відповідно до національного законодавства, на перегляд рішення про затримання або на подання клопотання про звільнення (ст. ст. 3, 4 Директиви) [3].

Національне законодавство також передбачає додаткові гарантії для затриманих осіб. Так, відповідно до ст. 208 КПК, усі затримані, окрім того що інформуються про усі права, які регламентовані в ст. 42 КПК та отримують пам'ятку про процесуальні права та обов'язки підозрюваного (обвинуваченого), яку вони мають можливість зберігати протягом всього часу затримання, також повинні бути додатково поінформованими про: підстави затримання та у вчиненні якого злочину вони підозрюються; право мати захисника; можливість отримувати медичну допомогу; право давати пояснення, показання або не говорити нічого з приводу підозри проти них; право на негайне сповіщення інших осіб про їх затримання і місце перебування; право вимагати перевірку обґрунтованості затримання та інші процесуальні права, передбачені КПК [5]. Окрім того, згідно з наказом МВС України від 23.05.2017 № 440 «Про затвердження Інструкції з організації діяльності чергової служби органів (підрозділів) Національної поліції України» кожному затриманому після доставлення його до органу Національної поліції вручається окрема пам'ятка для затриманих осіб, яка містить окрім переліку прав, передбачених в ст. 42 КПК, також витяги з Конституції України, КПК, ЄКПЛ, Кодексу України про адміністративні правопорушення, Закону України «Про попереднє ув'язнення» та роз'яснення порядку звернення до ЄСПЛ. Така пам'ятка видається на руки затриманій особі, а факт отримання пам'ятки засвідчується її власноручним підписом у Книзі обліку затриманих осіб [8].

Проте, відповідно до щорічних доповідей Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини [9], а також чисельних звітів громадських організацій,

попри доволі ретельну нормативну регламентацію додаткових гарантій для затриманих осіб, на сьогодні залишаються окремі проблеми з реалізацією прав зазначених осіб. Так, за результатами опитування самих затриманих та їх захисників, що проводилися авторами дослідження «Права людини за зачиненими дверима. Звіт за результатами дослідження

«Процесуальні гарантії затриманих осіб» були зроблені висновки про недосконалу їх реалізацію на практиці, а саме: 1) затримані особи не завжди повідомляються про свої права; 2) навіть коли особа повідомляється про свої права як затриманої, у більшості випадків слідчі та правоохоронці фактично не інформують особу про повний перелік прав, яких вона набуває одразу після затримання, та не здійснюють їх належного роз'яснення; 3) мають місце випадки свідомого викривлення реального змісту того чи іншого права затриманої особи з метою отримання від неї «необхідних» свідчень. Одним із шляхів вирішення вищезазначених проблем, автори дослідження вбачають у необхідності розроблення і закріплення на нормативному рівні єдиного для всіх органів досудового розслідування порядку фіксації всіх дій щодо затриманої особи та забезпечення здійснення такої фіксації єдиною уповноваженою особою, яка відповідальна за тримання затриманої особи відповідно до ст. 212 КПК [10].

Ми погоджуємося з тим, що відсутність належної фіксації всіх дій із затриманою особою призводить в результаті до того, що у разі отримання скарг від затриманого про порушення його прав або звинувачення уповноважених службових осіб у цьому – доволі складно відтворити хронологію усіх дій з затриманим, які відбувались у дійсності та виступаємо прихильниками позиції щодо необхідності подальшого впровадження в усіх підрозділах органів досудового розслідування та установ попереднього ув'язнення, системи Custody Records [11] за допомогою якої є можливість фіксувати усі дії, що відбуваються з затриманою особою з моменту її фактичного затримання до вирішення питання про обрання щодо неї запобіжного заходу, зокрема - і під час роз'яснення службовими особами, відповідальними за перебування затриманих, прав затриманій особі.

Список літератури

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04 листоп. 1950 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004 (дата звернення 10.09.2019).
2. Міжнародний пакт про громадянські та політичні права (Прийнятий резолюцією 2200 А (XXI) Генеральної Асамблеї від 16.12.1966 р.). *Права людини. Міжнародні договори України, декларації, документи*. Київ, 1992. С. 36–62.
3. Directive 2012/13/EU of the European Parliament and the Council of 22 May 2012 on the right to information in criminal proceedings. *OJ L* 142, 1.6.2012. P. 1–10;
4. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 черв.

- 1996 р. Верховна Рада України: [сайт]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>. (дата звернення: 10.09.2019).
5. Кримінальний процесуальний Кодекс України від 13 квітн. 2012 р. № 4651- VIII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення 10.09.2019).
 6. Про Національну поліцію : Закон України від 02.07.2015 р. №580-VIII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19> (дата звернення: 10.09.2019).
 7. Право на інформацію в кримінальному процесі: Порадник для адвокатів щодо здійснення захисту, гарантованого державою. *Правова Ініціатива Відкритого Суснільства*. URL: http://ulaf.org.ua/wp-content/uploads/2013/12/BPD_poradnyk_2.pdf. (дата звернення 10.09.2019).
 8. Про затвердження Інструкції з організації діяльності чергової служби органів (підрозділів) Національної поліції України: наказ МВС України від 23.05.2017 № 440 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0750-17>(дата звернення 10.09.2019).
 9. Щорічна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини про стан додержання та захисту прав і свобод людини і громадянина в Україні за 2018 рік. URL: <http://www.ombudsman.gov.ua/ua/page/secretariat/docs/presentations/> (дата звернення 25.09.2019).
 10. Белоусов Ю., Сівак Т., Сущенко В., Токарев Г., Швець С. Права людини за зачиненими дверима. Звіт за результатами дослідження «Процесуальні гарантії затриманих осіб» Київ: 2015. 208 с. URL: http://ulaf.org.ua/wp-content/uploads/2017/02/UA_Inside_Police_Custody_in_Ukrainian.pdf (дата звернення 10.09.2019).
 11. Justtalk №4: discussion paper Належна фіксація затримання: чому це вигідно усім? URL: https://drive.google.com/file/d/1IS1jSJ-Nda2lW1lO17Owx7ZbVs1XqC0k/view?fbclid=IwAR2fs6BENUtj3p29zpdvKpjB3pPHUEKeJPHJD9A0MLdrZywuue_rINuVhc (дата звернення 10.09.2019).

Самарын В. І.

дацэнт кафедры крымінальнага працэсу
і пракурорскага нагляду,
кандыдат юрыдычных навук, дацэнт
(Беларускі дзяржаўны ўніверсітэт)

ІНТЭРПОЛ: АСОБНЫЯ АСПЕКТЫ ІНТЭРНАЦЫЯНАЛІЗАЦЫІ КРЫМІНАЛЬНАГА ПРАЦЭСУ, ЯКІЯ ЗАСТАЮЦА ПА-ЗА ВУЧЭБНАЙ ПРАГРАМАЙ

Змест вучэбнай праграмы па дысцыпліне «Крымінальны працэс» шмат у чым імкнецца да класічнай структуры. Аднак за апошнія гады сам змест дзейнасці па расследаванні і разглядзе крымінальных спраў зведаў значнае змяненне. Парадыгма крымінальнага працэсу змянілася з закрытай нацыянальнай на міжнародна-прававую. Аднак не ўсім аспектам інтэрнацыяналізацыі крымінальнага працэсу навучаюць на студэнцкай лаве. Напрыклад, часцяком па-за ўвагай застаецца дзейнасць Інтэрпола і абарона правоў грамадзян, якія знаходзяцца ў міжнародным вышуку па гэтай лініі, хоць такая дзейнасць можа выкарыстоўвацца асобнымі дзяржавамі ў палітычных альбо эканамічных мэтах. Дадзенаму аспекту будзе прысвечаны гэты артыкул.

Міжнародная арганізацыя крымінальнай паліцыі – Інтэрпол часта лічыцца міжурадавай арганізацыяй (*intergovernmental organisation, IGO*), але гэта не зусім правільна. Дадзеная арганізацыя дзейнічае на падставе Статута, у якім члены называюцца «краінамі» (а не «дзяржавамі»), а сам Статут падлягае ўхваленню. Апошні не быў ратыфікаваны (аформлена іншым чынам далучэнне) урадам якой-небудзь дзяржавы. Большасць членаў не мелі паўнамоцтваў звязваць свае ўрады з якой-небудзь арганізацыяй у 1923 г., таму новая арганізацыя разглядалася як прамы кантакт паміж падраздзяленнямі нацыянальнай паліцыі [1, с. 603], а не як дыпламатычны канструкт. У 1947–1971 гг. Інтэрпол афіцыйна прызнаваўся ААН як няўрадавая арганізацыя [2, с. 13]. «Інтэрпол як міжурадавая арганізацыя атрымаў нешта накшталт звычайнага статусу» [3, с. 120], гэта значыць такое прызнанне носіць характар звычайнага права.

Адным з кірункаў дзейнасці гэтай арганізацыі з'яўляецца забеспячэнне міжнароднага вышуку абвінавчаных і асуджаных. Да стварэння Міжнароднай арганізацыі крымінальнай паліцыі такія кантакты паліцыі будаваліся толькі на энтузіязме кіраўнікоў паліцэйскіх падраздзяленняў розных краін. У дадзенай дзейнасці органам, якія вядуць крымінальны працэс, адводзіцца факультатывная і ў той жа час асноўная роля. Пытанні непасрэдна

выдачы вырашаюцца па дыпламатычных каналах з удзелам кампетэнтных органаў (як правіла, пракуратуры або міністэрства юстыцыі) на падставе двухбаковых міжнародных дагавораў, нацыянальнага заканадаўства і прынцыпу ўзаемнасці.

Пачынаецца міжнародны вышук абвінавачанага (асуджанага) з таго, што праваахоўны орган звяртаецца ў Нацыянальнае цэнтральнае бюро Інтэрпола (далей – НЦБ) у сваёй дзяржаве з просьбай (запытам) пачаць міжнародны вышук. Да гэтага моманту павінны быць устаноўлены:

- факт здзяйснення злачынства;
- асоба абвінавачанага;
- факт знаходжання абвінавачанага (асуджанага) за межамі дзяржавы (г.зн. маюцца дадзеныя аб выездзе асобы за межы Рэспублікі Беларусь, або дакладна ўстаноўлена наяўнасць у асобы сувязяў за межамі Рэспублікі Беларусь, або асоба мела намер выехаць з краіны з дзелавой ці іншай мэтай [4, с. 79]).

Да моманту звароту ў Інтэрпол павінен быць выдадзены ордэр (пастанова ці іншы нацыянальны эквівалент) на арышт (заклучэнне пад варту) асобы або пастаноўлены прысуд суда аб прызначэнні асобе пакарання ў выглядзе пазбаўлення волі.

Затым НЦБ праводзіць першасную юрыдычную экспертызу просьбы і накіроўвае фармалізаваны запыт на «чырвонае» паведамленне «Адшукваецца міжнародны злачынец (Арышт з мэтай экстрадыцыі)» у Генеральны Сакратарыят Інтэрпола. Пры атрыманні фармалізаванага запыту ў Службе паведамленняў і запытаў на арышт (*Notices and diffusions task force*) Генеральнага Сакратарыята правяраюць яго на адпаведнасць Статуту Арганізацыі і Правілам апрацоўкі дадзеных. Калі ёсць неабходнасць, яны маюць права запытаць дадатковую інфармацыю [5, с. 55]. Затым складаецца спецыяльнае «чырвонае» паведамленне (*red notice*). Такое паведамленне не з'яўляецца ордэрам на арышт, гэта толькі міжнародны запыт на супрацоўніцтва.

Члены Інтэрпола могуць запытваць супрацоўніцтва адзін аднаго непасрэдна праз іншы механізм абвесткі, вядомы як «запыт аб арышце» (*diffusion*). Гэта менш фармалізаваны механізм, чым паведамленне, і НЦБ рассылае такі запыт наўпрост ўсім або некаторым з краін-членаў. Запыт аб арышце таксама павінен адпавядаць Статуту і Правілам апрацоўкі дадзеных Інтэрпола.

У выпадку выяўлення ў якой-небудзь з дзяржаў-членаў асоба затрымліваецца на падставе ордэра на арышт, выдадзенага праваахоўным органам іншай дзяржавы, альбо на падставе «чырвонага» паведамлення.

Асобныя навукоўцы заяўляюць, што «чырвоныя» паведамленні Інтэрпола з'яўляюцца нябачнымі адміністрацыйнымі мерамі: яны носяць неабавязковы характар, але *de facto* ўшчамляюць фундаментальнае права на асабістую

свабоду, паколькі яны шырока прымяняюцца нацыянальнымі праваахоўнымі органамі [6, с. 269]. І з гэтым меркаваннем можна пагадзіцца. Больш за тое, некаторыя краіны могуць з дапамогай выкарыстання інструментаў Інтэрпола парушаць правы чалавека. Аднак варта мець на ўвазе, што Інтэрпол адыгрывае чыста інфармацыйную ролю ў гэтым працэсе. Пытанне аб затрыманні асобы і яе наступнай выдачы дзяржавай, у якой яна ўтрымліваецца пад вартай, вырашаецца незалежна і без уплыву Інтэрпола. Але сам факт наяўнасці інфармацыі аб асобе ў базе дадзеных Інтэрпола можа ўскладніць жыццё грамадзяніна: асоба можа быць затрыманая пры наведванні замежнай краіны, яе банкаўскія рахункі могуць быць арыштаваныя.

Якія ж маюцца эфектыўныя сродкі ўздзеяння ў сітуацыі, калі на думку асобы інфармацыя пра яе неабгрунтавана трапіла ў базу дадзеных Інтэрпола.

а. Непасрэднае ўздзеянне на Інтэрпол.

Варта ўлічваць, што зацікаўленая асоба можа нават не ведаць, што інфармацыя пра яе знаходзіцца ў базе дадзеных Інтэрпола.

У кожнага ёсць права патрабаваць інфармацыю пра сябе з баз дадзеных Інтэрпола. Асоба можа самастойна або праз свайго прадстаўніка (з прадастаўленнем арыгінала даверанасці) накіраваць запыт па ўстаноўленай форме на адной з рабочых моў Арганізацыі ў Камісію па кантролі за базамі Інтэрпола (*Commission for the Control of INTERPOL's Files*) (арт. 30 Рэгламенту Камісіі). Такі запыт павінен быць разгледжаны на працягу 4 месяцаў (арт. 40 Рэгламенту Камісіі).

Калі асоба валодае інфармацыяй аб знаходжанні ў базе дадзеных Інтэрпола (атрымала яе па названай вышэй працэдуры альбо, напрыклад, ад праваахоўных органаў дзяржавы грамадзянства), то яна мае права патрабаваць выключэння такіх дадзеных з базы. З гэтай мэтай ёй таксама патрабуецца накіраваць запыт, але ўжо з абгрунтаваннем неабходнасці такога выключэння. У астатнім працэдура адпавядае вышэй апісанай, хоць рашэнне па гэтым запыце павінна быць прынята ў дзевяцімесячны тэрмін.

Як правіла, інфармацыя выключаецца, калі ўстанаўліваецца, што для выдання «чырвонага» паведамлення была выключна палітычная, рэлігійная ці расавая матывацыя (арт. 3 Статута Інтэрпола) або выкананне такога паведамлення можа весці да парушэння асноўных правоў чалавека (арт. 2 Статута Інтэрпола). У абгрунтаванне можна таксама прывесці:

- неадпаведнасць тэрмінаў меркаванага пакарання (менш за 2 гады пазбаўлення волі) альбо часткі пакарання, якая засталася да адбывання (менш за 6 месяцаў пазбаўлення волі);
- супярэчлівасць характару злачынства ў дачыненні да паводніцкіх альбо культурных нормаў (напрыклад, занятак прастытуцыяй);
- правапарушэнне носіць характар адміністрацыйнага альбо

грамадзянска-прававога дэлікту (напрыклад, парушэнне правілаў дарожнага руху, парушэнне працоўнага заканадаўства).

Рашэнне Аддзялення па запых (*Requests Chamber*) Камісіі па кантролі за базамі Інтэрпола ў дачыненні да запых асобы з'яўляецца канчатковым і абавязковым для Арганізацыі і асобы (ч. 1 арт. 38 Рэгламенту Камісіі).

Штаб-кватэра Інтэрпола знаходзіцца ў г. Ліён на тэрыторыі Францыі. Згодна з ч. 1 арт. 5 Пагаднення паміж Міжнароднай арганізацыяй крымінальнай паліцыі – Інтэрпол і Урадам Французскай Рэспублікі адносна штаб-кватэры Інтэрпола ў Францыі ад 24.04.2008 Арганізацыя валодае імунітэтам ад судовых працэсаў, акрамя выпадкаў звычайна прадугледжаных для дыпламатычных прадстаўніцтваў. Тым самым, немагчыма звярнуцца ў французскі суд у дачыненні да самой Арганізацыі з мэтай прымусу да ліквідацыі інфармацыі з базы дадзеных (выдалення «чырвонага» паведамлення). Больш за тое, у пратаколе 2016 г. да згаданага пагаднення бакі пацвердзілі, што спрэчка ў дачыненні паведамленняў Інтэрпола не можа быць прадметам арбітражнага разбору, а падлягае юрысдыкцыі Камісіі па кантролі за базамі Інтэрпола.

б. Абарона правоў фізічнай асобы на нацыянальным узроўні.

Пры наяўнасці інфармацыі аб знаходжанні ў базе дадзеных Інтэрпола асоба мае магчымасць у судовым ці іншым прадугледжаным нацыянальным заканадаўствам парадку:

- прымусіць НЦБ, якое накіроўвала запых на «чырвонае» паведамленне, выдаліць такую інфармацыю;
- абскардзіць пастанову аб заключэнні пад варту (ордэр на арышт).

Але такі працэс магчымы ў дзяржаве, якая абвясціла асобу ў міжнародны вышук.

У рэдкіх выпадках можна паспрабаваць дамагчыся выключэння інфармацыі праз дзяржаўныя органы краіны грамадзянства або пражывання (напрыклад, па дыпламатычных каналах) з дапамогай камунікацыі з НЦБ або праваахоўнымі органамі дзяржавы, якая стала ініцыятарам «чырвонага» паведамлення. Тут варта згадаць справу, якая разглядаецца ў Судзе Еўрапейскага Саюза (Case No. C-505/19) па запых адміністрацыйнага суда Вісбадэна (Германія): у дачыненні да грамадзяніна Германіі ў ФРГ пракуратурай было спынена вядзенне па крымінальнай справе з выплатай штрафу; аднак па тых жа падставах «чырвонае» паведамленне Інтэрпола выдадзена па запых праваахоўных органаў ЗША. Нямецкі суд просіць устанавіць, ці адпавядаюць працэдуры Інтэрпола еўрапейскаму заканадаўству аб персанальных дадзеных, а таксама ці не патрабуе сітуацыя, якая склалася, прымянення прынцыпу *ne bis in idem* на тэрыторыі ўсяго Еўрапейскага Саюза.

У выпадку, калі асоба ўжо затрымана (узятая пад варту), напрыклад, на тэрыторыі Рэспублікі Беларусь на падставе «чырвонага» паведамлення Інтэрпола, яна мае права абскардзіць у суд затрыманне, заключэнне пад

варту ў адпаведнасці з п. 2 ч. 1 арт. 508 Крымінальна-працэсуальнага кодэкса Рэспублікі Беларусь (далей – КПК). Як бачыцца, зыходзячы з аналізу арт. 511, п. 4 ч. 1 арт. 514 КПК, у такім выпадку для вызвалення ў дадзенай канкрэтнай дзяржаве асобе неабходна даказаць, што існуюць падставы для адмовы ў яе выдачы замежнай дзяржаве. Пры гэтым дадзеныя аб асобе хутчэй за ўсё застануцца ў базе дадзеных Інтэрпола і яна можа быць зноў затрымана ў любой іншай дзяржаве.

Такім чынам, як бачыцца ў ходзе паглыбленага вывучэння крымінальнага працэсу навучэнцы павінны засвоіць навыкі эфектыўных сродкаў уздзеяння ў дачыненні да «чырвоных» паведамленняў Інтэрпола, якімі з’яўляюцца патрабаванне аб прадастаўленні інфармацыі аб асобе з базы дадзеных Інтэрпола, патрабаванне выключэння інфармацыі аб асобе з базы дадзеных Інтэрпола, а таксама абскарджанне затрымання (заклучэння пад варту) асобы, якая знаходзіцца ў міжнародным вышуку. На наш погляд, для гэтых мэтаў можна выкарыстоўваць вучэбную дысцыпліну, распрацаваную ў рамках праекта CRIMHUM – «Міжнародная прававая дапамога па крымінальных справах».

Спісок літаратуры

1. Barnett M., Coleman L. Designing Police: Interpol and the Study of Change in International Organizations. *International Studies Quarterly*. 2005. Vol. 49. No. 4. P. 593–619.
2. Самарин В. И. Интерпол. Международная организация уголовной полиции. Санкт-Петербург: Питер, 2004. 202 с.
3. Sheptycki J. The Accountability of Transnational Policing Institutions: The Strange Case of Interpol. *Canadian Journal of Law and Society*. 2004. Vol. 19. Issue 1. P. 107–134.
4. Овчинский В. С. Интерпол (в вопросах и ответах). Москва: Инфра-М, 2001. 320 с.
5. Interpol: 75 years of international police co-operation. London: Kensington Publications Ltd., 1998. 162 p.
6. Savino M. Global Administrative Law Meets «Soft» Powers: the Uncomfortable Case of Interpol Red Notices. *Journal of International Law and Politics*. 2010. Vol. 43. No. 2. P. 263–336.

Соркин В. С.

*доцент кафедры уголовного права,
уголовного процесса и криминалистики, кандидат юридических наук, доцент
(УО «Гродненский государственный университет имени Янки Купалы»)*

ЗАЩИТА КОНСТИТУЦИОННЫХ ПРАВ И СВОБОД ГРАЖДАН В ХОДЕ ДОСУДЕБНОГО ПРОИЗВОДСТВА ПО УГОЛОВНОМУ ДЕЛУ

Почти за тридцатилетний период распада СССР на постсоветском пространстве, в сфере регламентации уголовно-процессуальной деятельности, произошли весьма существенные изменения. Мы можем с уверенностью утверждать, что подобные изменения практически необратимы. Вряд ли сегодня кто-то станет утверждать, что национальное законодательство не должно приводиться в соответствие с международно-правовыми стандартами в области прав человека. Это обстоятельство в свою очередь предполагает реформирование уголовно-процессуального законодательства, что характерно и для Республики Беларусь.

Необходимо отметить, что Конституцией Республики Беларусь установлено, что человек, его права, свободы и гарантии являются высшей ценностью и целью общества и государства; каждому гарантируется защита его прав и свобод компетентным, независимым и беспристрастным судом [1]. В соответствии с конституционными принципами верховенства права и верховенства Конституции Республики Беларусь государство, все его органы и должностные лица действуют в пределах Конституции Республики Беларусь и принятых в соответствии с ней актов законодательства. В ст. 7 уголовно- процессуального кодекса Республики Беларусь (далее УПК РБ) одной из приоритетных задач уголовного процесса является защита личности, её прав и свобод от преступных посягательств [2]. В этой связи, нельзя не согласиться с Ю.В. Хоматовым, который справедливо утверждает, что реализация в уголовно-процессуальной деятельности принципов правового государства является необходимой предпосылкой обеспечения прав, свобод и законных интересов граждан, вовлекаемых в сферу уголовно-процессуального регулирования, особенно в качестве таких его участников, как подозреваемый, обвиняемый, оправданный, осуждённый, поскольку осуществление уголовно- процессуальной деятельности сопряжено с вторжением в личную жизнь граждан, ограничением в предусмотренных законом случаях их конституционных прав и свобод, применением мер уголовно-процессуального принуждения [3].

Международно-правовые документы, а именно Всеобщая декларация прав человека, Международный пакт о гражданских и политических правах,

а также национальное законодательство предусматривает перечень прав и свобод граждан в ходе досудебного производства по уголовному делу. Безусловно, конституционные права и свободы граждан подвергаются ограничительным мерам, что вполне объяснимо. Однако, попытаемся проанализировать ряд проблемных моментов, связанных с реализацией физическими лицами своих прав и законных интересов в ходе досудебного производства по уголовному делу. Представляется, что на данной стадии уголовного процесса просматривается процессуальная деятельность граждан в уголовном деле. Это объясняется тем, что в ходе предварительного расследования, которое может занимать значительный период времени достаточно масштабно и рельефно отражаются уголовно-процессуальные отношения между гражданами и государством, возникающие в процессе производства по уголовному делу. Итак, остановимся на некоторых нормах действующего уголовно- процессуального законодательства, которое, на наш взгляд, не позволяет гражданам в полном объёме защитить свои права и законные интересы в уголовном деле. Речь пойдёт о производстве отдельных следственных действий в ходе досудебного производства по уголовному делу.

Так, ст. 206 ч. 2 УПК РБ допускает применение принудительного освидетельствования в отношении подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего в случае их отказа от проведения данного следственного действия. Принудительное освидетельствование в свою очередь может привести (достаточно часто на практике так и происходит) к причинению вреда правам и законным интересам в уголовном деле. Как это согласуется с ч. 1 ст. 12 УПК РБ (принципом уголовного процесса – уважение чести и достоинства личности), который гласит о том, что при производстве по уголовному делу запрещаются действия и решения, унижающие честь и умаляющие достоинство либо создающие опасность для жизни и здоровья участников уголовного процесса? Вопрос чисто риторический, который остается без ответа. Заметим, что ст. 241 ч. 3 УПК Украины также допускает производство принудительного освидетельствования, но в отличии от белорусского законодателя ч. 4 упомянутой нормы констатирует, что при освидетельствовании не допускаются действия, унижающие честь и достоинство лица или опасные для его здоровья. В ч. 5 ст. 241 УПК Украины сказано, что лицу, освидетельствование которого проводилось принудительно, предоставляется копия протокола освидетельствования [4, с. 139].

В ст. 215 ч. 2 УПК РБ установлены временные рамки допроса без перерыва. На наш взгляд, временные рамки допроса завышены. Безусловно, необходимо принять во внимание и медицинские показатели, но законодатель в силу ряда причин указал, что продолжительность допроса устанавливается

на основании заключения врача, который работает в государственной организации здравоохранения. Возникает вопрос: почему речь идет только о государственном медучреждении? Получается, что компетенция врача частного медцентра вызывает какие-либо сомнения. В ст. 234 УПК РБ речь идет о получении образцов для сравнительного исследования. При получении упомянутых образцов не должны применяться методы, опасные для жизни и здоровья человека или унижающие его честь и достоинство. А если подобная ситуация все же имеет место? Какие гарантии защиты для граждан? К сожалению, подобные вопросы остаются без ответа.

Отметим, что в ст. 43 ч. 4 УПК РБ речь идёт об обязанностях обвиняемого в уголовном процессе. Однако, на наш взгляд, п. 2 и 3 ст. 43 ч. 4 сформулированы неконкретно. Получается, что в случае неисполнения обвиняемым своих обязанностей, возложенных на него государством, вообще не наступает каких-либо неблагоприятных для него правовых последствий. Непонятно, как в таком случае, с одной стороны, осуществлять уголовно-процессуальную деятельность, а с другой стороны, защищать свои права и законные интересы в уголовном деле.

Отдельно следует остановиться на ст.226 ч.2 УПК РБ, которая допускает назначение экспертизы в ходе доследственной проверки. Законодатель разрешает проводить **иные** экспертизы, выводы которых могут иметь существенное значение для решения вопроса о возбуждении уголовного дела. В связи с этим возникает закономерный вопрос: что понимается под термином «иные»? Далее в данной норме указано, что не могут назначаться экспертизы, связанные с применением мер процессуального принуждения в отношении физических лиц.

В целом, проблематика, связанная с наличием в УПК РБ стадии возбуждения уголовного дела достаточно дискуссионна и неоднозначна. По нашему мнению, до возбуждения уголовного дела, а именно в ходе доследственной проверки белорусский законодатель практически разрешает проводить «мини» предварительное расследование. Однако, эта тема отдельной статьи. Мы же полагаем, что значение любой экспертизы в ходе доследственной проверки существенным образом ограничивает конституционные права граждан при проведении данного следственного действия. Кроме того, в ходе расследования уголовного дела неизбежно применение мер процессуального принуждения, без этого практически невозможно реализовывать задачи законодателя в части раскрытия преступлений и лиц, виновных в их совершении. Поэтому, реализация гражданами своих прав при назначении и проведении экспертных исследований на данном этапе практически лишена какого-либо процессуального смысла.

К сожалению, и при производстве иных следственных действий неточность белорусского законодателя препятствует реализации гражданами

своих прав и законных интересов. Думается, что в УПК РБ не должны содержаться вышеперечисленные нормы, которые не отвечают принципам уголовного процесса и существенным образом ограничивают и зачастую нарушают конституционные права и свободы граждан в ходе досудебного производства по уголовному делу.

Список источников

1. Конституция Республики Беларусь. URL: <http://www.pravo.by/pravovaya-informatsiya/normativnye-dokumenty/konstitutsiya-respubliki-belarus/> (дата доступа: 10.02.2020).
2. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь. URL: http://kodeksy-by.com/ugolovno-protsessualnyj_kodeks_rb.htm (дата доступа: 10.02.2020).
3. Хоматов Ю.В. Процессуальное положение защитника в новом УПК Украины: теория и практика. *Теорія і практика правознавства*. 2012. Вып. 1. С. 1–23.
4. Уголовный процессуальный кодекс Украины / пер. Фокина Л. И. Харьков: Одиссей, 2012. 384 с.

ПОРЯДОК КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ТА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ УЧАСНИКІВ ПРИ ЗВІЛЬНЕННІ ОСОБИ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Порядок звільнення особи від кримінальної відповідальності регулюється § 2 Глави 24 КПК України. Сама процедура звільнення особи від кримінальної відповідальності має пройти декілька етапів: 1) повідомлення особі про підозру та роз'яснення суті підозри; 2) роз'яснення прав підозрюваного, передбачених КПК, зокрема роз'яснення суті правових наслідків рішення, яке приймається, право заперечувати проти звільнення від кримінальної відповідальності та ознайомлюватися зі всіма матеріалами провадження, про що складається відповідний протокол; 3) отримання письмової згоди особи на звільнення від кримінальної відповідальності (ч. 2 ст. 286, ч. 1 ст. 287 КПК); 4) складання прокурором мотивованого клопотання про звернення до суду для вирішення питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності; 5) ознайомлення підозрюваного, його захисника, потерпілого або його представника з клопотанням та з'ясування думки потерпілого щодо можливості звільнення підозрюваного від кримінальної відповідальності (ч. 3 ст. 286 КПК); 6) ознайомлення з усіма матеріалами кримінального провадження, якщо на те є вимога підозрюваного, потерпілого; 7) розгляд клопотання прокурора суддею місцевого суду в судовому засіданні; 8) винесення суддею ухвали про закриття кримінального провадження у зв'язку зі звільненням від кримінальної відповідальності [1, с. 561].

Відповідно до ст. 285 КПК України, особі, яка підозрюється, обвинувачується у вчиненні кримінального правопорушення та щодо якої передбачена можливість звільнення від кримінальної відповідальності у разі здійснення передбачених законом України про кримінальну відповідальність дій, роз'яснюється право на таке звільнення. Підозрюваному, обвинуваченому, який може бути звільнений від кримінальної відповідальності, повинно бути роз'яснено суть підозри чи обвинувачення, підставу звільнення від кримінальної відповідальності і право заперечувати проти закриття кримінального провадження з цієї підстави. У разі якщо підозрюваний чи обвинувачений, щодо якого передбачене звільнення від кримінальної відповідальності, заперечує проти цього, досудове розслідування та судове провадження проводяться в повному обсязі в загальному порядку.

Перед тим, як виконувати будь-які передбачені чинним КПК України процесуальні дії, прокурор повинен перевірити матеріали провадження, які надійшли до нього для звільнення особи від кримінальної відповідальності. КПК України зобов'язує прокурора «встановити... підстави звільнення від кримінальної відповідальності». Отже, перш за все прокурор повинен перевірити повноту та всебічність проведеного досудового розслідування, проаналізувати усі докази, які наявні у провадженні, перевірити форму та порядок їх закріплення з метою дотримання вимог чинного законодавства. Встановивши, що слідчий не зібрав необхідну сукупність доказів для винесення рішення про звільнення особи від кримінальної відповідальності, прокурор повинен повернути кримінальне провадження відповідному слідчому з вказівками, які ще процесуальні дії слід провести та які ще докази необхідно отримати [2, с. 91].

Згідно зі ст. 286 КПК України прокурор, встановивши підстави звільнення особи від кримінальної відповідальності та отримавши згоду підозрюваного, складає клопотання про звільнення від кримінальної відповідальності та без проведення досудового розслідування у повному обсязі надсилає його до суду. Проте перед направленням клопотання до суду прокурор зобов'язаний ознайомити з ним потерпілого та з'ясувати його думку щодо можливості звільнення підозрюваного від кримінальної відповідальності [2, с. 91].

З аналізу положень § 2 Глави 24 КПК України можна зробити висновок, що в кримінальному провадженні щодо звільнення особи від кримінальної відповідальності підозрюваний (обвинувачений) володіє наступними правами:

- 1) заявляти клопотання про звільнення від кримінальної відповідальності.

КПК України не конкретизує, які саме клопотання можуть бути подані до слідчого або прокурора згідно ст. 220 КПК, надаючи можливість учасникам кримінального провадження звертатися з клопотаннями щодо максимально широкого кола питань, в тому числі і про звільнення від кримінальної відповідальності, яке має бути розглянуте не пізніше трьох днів з моменту його подання. У випадку порушення строків розгляду такого клопотання зацікавлена особа має право оскаржити бездіяльність слідчого або прокурора до слідчого судді в порядку Глави 26 КПК України.

Відповідно до ч. 4 ст. 286 КПК України, якщо під час здійснення судового провадження щодо провадження, яке надійшло до суду з обвинувальним актом, сторона кримінального провадження звернеться до суду з клопотанням про звільнення від кримінальної відповідальності обвинуваченого, суд має невідкладно розглянути таке клопотання. В даному випадку необхідно звернути увагу одразу на дві особливості подачі клопотання про звільнення від кримінальної відповідальності. По-перше, законодавець наголошує, що з

таким клопотанням можуть звертатися сторони. Тобто подати клопотання до суду про звільнення особи від кримінальної відповідальності під час досудового розслідування має право лише прокурор, а під час судового розгляду таким правом наділений як прокурор, так і сторона захисту.

По-друге, законодавець не встановлює чітких часових меж, протягом яких таке клопотання може бути подане, обмежившись лише формулюванням «під час здійснення судового провадження». Відповідно, клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності може бути подане під час судового провадження в суді першої або апеляційної інстанції в будь-який момент судового розгляду до видалення суду до нарадчої кімнати.

2) знати суть підозри чи обвинувачення.

Слідчий або прокурор повинні роз'яснити підозрюваному, в якому саме кримінальному правопорушенні його підозрюють, які обставини правопорушення були встановлені, а також повідомити про правову кваліфікацію кримінального правопорушення з обов'язковим уточненням санкції, яка передбачена за відповідне кримінальне правопорушення. Таке роз'яснення відбувається на мові, яка є зрозумілою для підозрюваного, за необхідності – із залученням перекладача. Після цього уповноважена особа повинна встановити, чи розуміє підозрюваний суть підозри чи обвинувачення, та, за необхідності, повинен додатково пояснити у формі, доступній для підозрюваного, всі незрозумілі аспекти підозри чи обвинувачення.

3) знати підставу звільнення від кримінальної відповідальності та наслідки такого звільнення.

До моменту складання клопотання про звільнення від кримінальної відповідальності прокурор або слідчий повинен роз'яснити підозрюваному підставу звільнення від кримінальної відповідальності та наслідки такого звільнення. Так, підозрюваному має бути повідомлено, за якою саме статтею КК України його може бути звільнено від кримінальної відповідальності, які існують додаткові умови такого звільнення, які обов'язки можуть бути покладені на підозрюваного, фактичну необхідність визнання своєї винуватості, а також чи являється таке звільнення правом чи обов'язком суду. У випадку необхідності уповноважена посадова особа повинна роз'яснити підставу та наслідки звільнення від кримінальної відповідальності у формі, доступній для підозрюваного.

В даному випадку також необхідно підкреслити, що відповідно до роз'яснень в Постанові Пленуму ВСУ [3], на момент розгляду клопотання про звільнення від кримінальної відповідальності підозрюваний вже повинен повністю відшкодувати шкоду. Для порівняння, при укладення угоди про примирення підозрюваний може визначити строк, протягом якого така шкода буде відшкодована. Відповідно, дана обставина також має бути роз'яснена підозрюваному.

4) ознайомитись з матеріалами досудового розслідування.

КПК України не містить чіткої вимоги щодо обов'язку слідчого або прокурора надати підозрюваному доступ до матеріалів досудового розслідування в кримінальному провадженні щодо звільнення особи від кримінальної відповідальності. Проте таке право впливає зі ст. 221 КПК України, відповідно до якої слідчий, прокурор зобов'язаний за клопотанням сторони захисту, потерпілого, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, надати їм матеріали досудового розслідування для ознайомлення, за виключенням матеріалів про застосування заходів безпеки щодо осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, а також тих матеріалів, ознайомлення з якими на цій стадії кримінального провадження може зашкодити досудовому розслідуванню.

5) погодитись (або не погодитись) на звільнення від кримінальної відповідальності.

6) ознайомитися з клопотанням прокурора про звільнення від кримінальної відповідальності.

В КПК України відсутня чітка вказівка на обов'язок прокурора надати для ознайомлення підозрюваному клопотання про звільнення від кримінальної відповідальності. Поряд з цим підозрюваний, який погоджується на звільнення від кримінальної відповідальності, повинен ознайомитися з самим змістом клопотання, в якому повинні міститися виклад фактичних обставин кримінального правопорушення та його правова кваліфікація з зазначенням статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність та формулювання підозри, розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, та відомості про її відшкодування, а також докази, які підтверджують факт вчинення особою кримінального правопорушення.

7) оскаржувати ухвалу про закриття кримінального провадження та звільнення від кримінальної відповідальності в апеляційному порядку.

Потерпілий у кримінальному провадженні щодо звільнення особи від кримінальної відповідальності має досить подібні права до прав підозрюваного. Так, потерпілий має право:

1) заявляти клопотання про звільнення від кримінальної відповідальності.

2) знати підставу звільнення від кримінальної відповідальності та наслідки такого звільнення.

3) ознайомитись з матеріалами досудового розслідування.

4) висловлювати власну думку щодо можливості звільнення підозрюваного від кримінальної відповідальності.

В КПК України неодноразово згадується обов'язок уповноважених осіб встановити думку потерпілого щодо можливості звільнення особи

від кримінальної відповідальності. Поряд з цим КПК України не містить уточнень, як саме думка потерпілого може вплинути на звільнення особи від кримінальної відповідальності. Наприклад, у разі звільнення особи від кримінальної відповідальності з передачею на поруки суд буде враховувати тяжкість злочину, особу підозрюваного та можливість його виправлення шляхом передачі на поруки трудовому колективу. У випадку звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку зі зміною обстановки суддя повинен керуватися не суб'єктивною думкою будь-кого з учасників кримінального провадження (у т. ч. й потерпілого), а лише дійсними об'єктивними обставинами, які вказують, що кримінальне діяння або сама особа перестали бути суспільно небезпечними тощо [2, с. 93].

Таким чином думка потерпілого має значення лише у випадку звільнення особи від кримінальної відповідальності за двома умовами: у випадку дійового каюття та у зв'язку з примиренням винного з потерпілим. Проте в першому випадку суд має враховувати не стільки думку потерпілого щодо звільнення від кримінальної відповідальності, скільки факт відшкодування шкоди, завданої потерпілому. Але в другому випадку думка потерпілого дійсно має вирішальне значення, і це пов'язано не лише з прямою вказівкою в КПК України.

Фактично примирення підозрюваного (обвинуваченого) з потерпілим та відшкодування шкоди може мати одразу декілька правових наслідків: таке примирення може бути підставою для звільнення особи від кримінальної відповідальності або для укладення угоди про примирення (а у випадку кримінального провадження у формі приватного обвинувачення – навіть закриття кримінального провадження за п. 7 ч. 1 ст. 284 КПК). При цьому різні форми закінчення кримінального провадження будуть мати різні правові та процесуальні наслідки. Наприклад, у випадку укладення угоди про примирення суд має винести обвинувальний вирок, наслідком якого буде судимість для обвинуваченого. Відповідно, у випадку закриття кримінального провадження у зв'язку із звільненням особи від кримінальної відповідальності така особа не буде мати судимість.

В даному випадку, задля встановлення єдиної правильної процедури закінчення кримінального провадження у випадку примирення підозрюваного та потерпілого слідчий або прокурор в першу чергу повинні роз'яснити потерпілому наслідок затвердження угоди про примирення та наслідок звільнення особи від кримінальної відповідальності, і лише врахувавши позицію потерпілого здійснювати відповідні процесуальні дії.

Саме такої позиції притримується ВССУ, який зазначав, що у випадку затвердження угоди про примирення у випадках, коли у кримінальному провадженні одночасно вбачаються підстави для звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку із примиренням винного з

потерпілим, передбачені ст. 46 КК, та для призначення обвинуваченій особі покарання на підставі угоди між потерпілим і підозрюваним/обвинуваченим (надійшла укладена між сторонами угода про примирення), суд, враховуючи, що стаття кримінального закону, яка передбачає таке звільнення від кримінальної відповідальності, має імперативний (обов'язковий) характер, а також беручи до уваги встановлені обставини, повинен: 1) за наявності підстав для звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням обвинуваченого з потерпілим та згоди обвинуваченого на таке звільнення і закриття провадження з таких підстав – відмовити згідно з п. 3 ч. 7 ст. 474 КПК у затвердженні угоди про примирення та звільнити обвинуваченого від кримінальної відповідальності на підставі ст. 46 КК; 2) за наявності підстав для звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням обвинуваченого з потерпілим, у разі якщо потерпілий заперечує проти такого звільнення, оскільки результатом його примирення з обвинуваченим є укладена між ними угода, в якій визначено конкретне покарання або зазначено про звільнення від його відбування з випробуванням, перевіривши угоду на відповідність вимогам КПК, за відсутності підстав для відмови в її затвердженні - ухвалити вирок, яким має затвердити угоду і призначити узгоджену сторонами міру покарання [4].

5) ознайомитися з клопотанням прокурора про звільнення від кримінальної відповідальності.

На відміну від підозрюваного, ч. 3 ст. 286 КПК України містить чітку вимогу щодо обов'язку прокурора ознайомити потерпілого з клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності.

б) оскаржувати ухвалу про закриття кримінального провадження та звільнення від кримінальної відповідальності в апеляційному порядку.

Список літератури

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: наук.-практ. коментар / відп. ред. С. В. Ківалов та ін. Харків: Одиссей, 2013. 1104 с.
2. Торбас О. О. Форми закінчення досудового розслідування за Кримінальним процесуальним кодексом України: монографія. Одеса: Юридична література, 2015. 168 с.
3. Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінально відповідальності: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 23.12.2005 № 1. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/vb001700-05/print> (дата звернення 11.01.2020).
4. Про практику здійснення судами кримінального провадження на підставі угод: Постанова пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних та кримінальних справ від 11.12.2015 № 13. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0013740-15/print> (дата звернення 11.01.2020).

Третьяков Г. М.

*доцент кафедры уголовного права,
уголовного процесса и криминалистики, кандидат юридических наук, доцент
(УО «Гродненский государственный университет имени Янки Купалы»
(Республика Беларусь))*

ПРОБЛЕМЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ИНФОРМАЦИОННЫХ ТЕХНОЛОГИЙ ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, СВЯЗАННЫХ С НЕЗАКОННЫМ ОБОРОТОМ НАРКОТИЧЕСКИХ СРЕДСТВ, ПСИХОТРОПНЫХ ВЕЩЕСТВ, ИХ ПРЕКУРСОРОВ И АНАЛОГОВ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Особенностью современной преступности в сфере незаконного оборота наркотических средств, психотропных веществ, их прекурсоров и аналогов, является то, что развитие информационных и коммуникационных технологий и их повсеместное внедрение привели к тому, что приобретение и сбыт наркотических средств перешли в сеть Интернет. Деятельность типичной организованной преступной группы в современных условиях базируется в абсолютном большинстве случаев на информационных технологиях и принципах анонимности, обеспечиваемых различными виртуальными площадками с использованием электронных платежных систем.

Распространение способов сбыта посредством сети Интернет оказало существенное влияние на наркотизацию населения. В Республике Беларусь пик преступности в данной сфере пришелся на 2013–2016 годы. Законодатель был вынужден отреагировать на данную ситуацию. Была существенно ужесточена уголовная ответственность за преступления, связанные с незаконным оборотом наркотиков. Так, был увеличен максимальный срок лишения свободы за действия, связанные со сбытом наркотиков при наличии отягчающих признаков, – с 13 до 15 лет; сбыт наркотиков заведомо несовершеннолетнему – с 8 до 15 лет; действия, связанные со сбытом наркотиков, совершенные организованной группой, – с 15 до 20 лет, а также за изготовление или переработку наркотиков в лабораторных условиях – с 8 до 20 лет. Введена уголовная ответственность за действия, связанные со сбытом наркотиков, повлекшие по неосторожности смерть человека в результате потребления им наркотических средств (влечет лишение свободы на срок от 12 до 25 лет). Несмотря на устойчивую тенденцию снижения числа преступлений в данной сфере, их количество все еще остается высоким.

Использование информационных технологий в преступной деятельности, связанной с незаконным оборотом наркотических средств открывает для субъектов преступных посягательств ряд взаимосвязанных между

собой преимуществ, существенно усложнивших и изменивших подходы к выявлению, раскрытию и расследованию данных преступлений:

Отсутствие необходимости личных контактов при осуществлении действий, связанных с приобретением или сбытом наркотических средств, что снижает риск быть задержанными в момент сбыта. В настоящее время контактные способы сбыта наркотиков с непосредственным участием субъектов преступлений уступили место более технологичным и безопасным способам бесконтактного сбыта.

Возможность взаимодействия на больших расстояниях, в том числе путем создания трансграничных преступных групп.

Анонимность. Информационные технологии позволяют участникам преступных групп успешно взаимодействовать под вымышленными именами не будучи лично знакомыми друг с другом и никогда не встречаясь.

Многообразие технических средств коммуникации и обмена информацией, их совершенствование и удешевление, доступность выхода в сеть, существование множества различных информационных продуктов для обмена текстовой, речевой, видео- и графической информацией.

Сложность контроля и отслеживания информационных процессов государственными органами.

Развитие различных способов совершения сделок в сети Интернет, использование электронных платежных систем и криптовалют с широкими возможностями для деятельности по сокрытию источников происхождения денежных средств.

Развитие технологий ведет к непрерывным изменениям в обществе. Увеличение количества и функционала устройств, а также и общего количества лиц, освоивших их использование, доступность тарифов привели к быстрому росту и развитию сети Интернет и активности населения в данной сфере. С другой стороны, технический прогресс порождает новые вызовы. Сегодня технологические возможности оперативного общения и совершения действий используются в незаконных целях в глобальном масштабе. В результате проблема противодействия использованию информационно-коммуникационных технологий в преступных целях с точки зрения масштаба и распространенности уже давно стала глобальной угрозой, затрагивающей все страны мира без исключения.

Преступления, связанные с незаконным оборотом наркотических средств являются одними из наиболее сложных в области доказывания, что связано со спецификой данной категории преступлений – они совершаются в условиях неочевидности, с согласия обеих сторон. Также сложность расследования вызвана организованностью и профессионализмом лиц, осуществляющих сбыт. Значительное количество преступлений рассматриваемого вида, совершается организованными преступными группами и преступными организациями, обладающими такими признаками как:

- структурированность;
- разделение сфер преступной деятельности по функциональным и территориальным признакам;
- организованность;
- сплоченность;
- устойчивость на протяжении длительного времени;
- согласованность действий участников;
- масштабность и межгосударственный характер преступной деятельности;
- наличие отлаженной системы конспирации, исключающей непосредственный контакт;
- устойчивость отработанных форм и методов совершения преступлений, тщательное планирование и подготовка преступной деятельности;
- высокая материально-техническая оснащенность [2, с. 22–25].

Как отмечают практические работники, практически абсолютное большинство преступлений в сфере незаконного оборота наркотических средств, связанных с деятельностью интернет-магазинов, совершается из-за рубежа с использованием информационных ресурсов, зарегистрированных или расположенных за пределами Республики Беларусь либо с использованием для проведения расчетов учетных записей, электронных кошельков и пр., зарегистрированных за границей. В связи с этим в большинстве случаев получение необходимых сведений об адресах доступа, принадлежности учетных данных, движении денежных средств, по различным платежным системам и сервисам возможно на основании направления следователями просьб об оказании правовой помощи по уголовным делам. Отмечается длительность исполнения просьб и поручений об оказании правовой помощи, что влияет на своевременность принятия решений по материалам и уголовным делам, изобличения лиц, причастных к совершению преступлений.

На сегодняшний день в целом в Республике Беларусь отмечается существенный рост преступлений, совершаемых как в сфере информационной безопасности, так и удельный рост числа иных преступлений совершенных и использованием информационных технологий.

С учетом значительного роста числа преступлений, совершаемых с использованием компьютерных систем, сетей электросвязи, сети Интернет, с целью повышения эффективности их выявления и раскрытия отмечается необходимость увеличения числа сотрудников структурных подразделений правоохранительных органов и повышение качества их подготовки и повышения квалификации в сфере информационных технологий, в том числе с учетом зарубежной практики и приглашения иностранных экспертов.

На сегодняшний день существует необходимость расширения научных исследований по проблемам противодействия преступлениям в сфере незаконного оборота наркотических средств, совершаемых с использованием информационных технологий. Недостаточность данных исследований негативно сказывается как на образовательной деятельности по преподаванию методики расследования данной категории преступлений, так и практической работе сотрудников правоохранительных органов.

Список литературы

1. О неотложных мерах по противодействию незаконному обороту наркотиков: Декрет Президента Респ. Беларусь, 28 дек. 2014 г. № 6. *ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь* / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2020.
2. Земцова С. И., Суров О. А., Галушин П. В. Методика расследования незаконного сбыта синтетических наркотических средств, совершенного с использованием интернетмагазинов : учебное пособие. 2 изд., перераб. и доп. Красноярск: СибЮИ МВД России, 2019. 184 с.

Туманянц А. Р.

*доцент кафедри кримінального процесу,
кандидат юридичних наук, доцент*

(Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, м. Харків)

ЩОДО ВПРОВАДЖЕННЯ ПРОГРАМ ПРИМИРЕННЯ ЖЕРТВ І ПРАВОПОРУШНИКІВ У КРИМІНАЛЬНЕ ПРОВАДЖЕННЯ УКРАЇНИ: ПРИНЦИПИ ЗДІЙСНЕННЯ

В останні роки все більшої уваги приділяється питанню впровадження в правову систему України відновного правосуддя, сутність якого полягає у можливості примиренні правопорушника та постраждалого без втручання компетентних державних органів.

Відновне правосуддя – це інший, новий погляд, інша філософія відповіді суспільства на кримінальне правопорушення, інша парадигма, відповідно до якої основна мета правосуддя – відновлення, що розуміється не формально – юридично як відновлення порушеного правопорядку, встановленого державою, а в широкому соціальному аспекті – як зцілення жертви, реальне відшкодування їй заподіяного злочином шкоди, спокута провини кривдником, узяття ним на себе відповідальності, поновлення порушених відносин у соціальній спільності. Основними діючими особами, які вирішують проблеми, пов'язані з конкретним кримінальним правопорушенням, його причинами й наслідками, стають самі учасники події – правопорушник і жертва.

Концепція відновного правосуддя описана відомим американським вченим Г. Зером у роботі «Зміна об'єктива: новий погляд на злочин та правосуддя». Вивчення положень цієї роботи свідчить, що у світі існує декілька різновидів відновного правосуддя, зокрема, «сімейні конференції», «коло правосуддя» та програми примирення жертви та правопорушника (медіація).

Остання, є найбільш розповсюдженою. Її сутність полягає в діяльності спеціально підготовленого посередника – медіатора, що спрямована на залагодження конфлікту, який стався внаслідок вчинення злочину, між потерпілим та злочинцем. Аналіз та співставлення концепції національної правової системи та інституту примирення дає підстави зробити висновок відносно переваги медіації перед іншими моделями відновного правосуддя. З одного боку, вона дасть широкі можливості постраждалому та правопорушнику самостійно вирішити конфлікт, що стався, з іншого, враховуючи публічність кримінального судочинства України, дозволить органам, які ведуть процес, «контролювати» процедуру примирення, зокрема,

вирішувати питання стосовно медіабельності кримінальних проваджень, враховувати її наслідки при визначенні виду та міри відповідальності за вчинене суспільно небезпечне діяння.

Засади відновного правосуддя, його основоположні ідеї як концепції альтернативного реагування на кримінальне правопорушення: зцілення жертви, відповідальність правопорушника за вчинені ним дії, відшкодування шкоди, гармонізація потреб потерпілого, правопорушника та суспільства, зумовлюють необхідність виокремлення принципів здійснення медіації саме стосовно кримінальних правопорушень.

У Рекомендаціях № R (99) 19 Комітету міністрів Ради Європи державам – членам Ради, які зацікавлені в організації медіації у кримінальних справах, прийнятих Комітетом міністрів на 679-й зустрічі представників Комітету від 15 вересня 1999 р., наголошується на п'яти основних принципах здійснення медіації стосовно кримінальних правопорушень:

(1) медіація у кримінальних справах повинна мати місце тільки тоді, коли всі сторони добровільно дійшли згоди з цього приводу; сторони також можуть відмовитися від своєї згоди на будь-якому етапі проведення медіації;

(2) будь-які обговорення під час зустрічі мають конфіденційний характер та не можуть використовуватися в майбутньому, окрім випадків, коли наявна згода сторін;

(3) медіація у кримінальних справах має бути доступним заходом;

(4) медіація у кримінальних справах має бути допустимою на будь-якій стадії правосуддя;

(5) медіація є незалежною та автономною в рамках кримінальної юстиції. Розглянемо їх більш докладно.

Добровільність участі сторін. Принцип добровільності впливає з самої природи консенсуальних процедур. Медіація у кримінальному провадженні може мати місце тільки тоді, коли учасники процесу дійшли до розуміння значення процесу та добровільно, внаслідок вільного волевиявлення, погодилися на її проведення. Саме добровільна згода є необхідною умовою і певним чином запорукою успіху будь-якої медіаційної процедури. При цьому, сторони мають право відмовитися від участі у процедурі медіації на будь-якому етапі її проведення.

Відмітимо, що реалізація розглядуваного принципу саме у кримінальному провадженні має певні особливості. Йдеться, про беззаперечну умову початку процедури примирення – визнання підозрюваним, обвинуваченим своєї вини та готовність відшкодувати заподіяну шкоду. Водночас, треба звернути увагу, що згоду на участь у медіаційній процедурі не слід ототожнювати з визнанням вини у кримінально-процесуальному сенсі. Враховуючи нормативний зміст такої загальної засади кримінального провадження, як презумпція невинуватості, органи досудового розслідування, прокурор та суд, у випадку

участі підозрюваного, обвинуваченого у медіаційної процедурі, не вправі вважати доведеним факт його винуватості. Більш того, невиконання угоди, досягнутої в рамках процедури медіації, не може розглядатися як обставина, що обтяжує покарання.

Нейтральність медіатора. При здійсненні своєї діяльності медіатори є незалежними і підкоряються лише нормам вітчизняного законодавства. Медіатор повинен виконувати свої обов'язки неупереджено, ґрунтуючись на потребах та бажаннях учасників процесу медіації, не займати позицію однієї із сторін. Він не має права нав'язувати свою думку щодо сутності порозуміння між сторонами, але може спрямовувати медіацію в напрямку досягнення примирення між ними.

Конфіденційність процедури медіації. Інформація, отримана в процесі медіації, є конфіденційною та не може бути використана в майбутньому, за винятком випадків, коли на це погоджуються сторони. У параграфі 30 Рекомендації №R (99) 19 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам

«Про медіацію в кримінальних справах» від 15 вересня 1999р., як виняток, звертається увага на можливість та обов'язковість порушення принципу конфіденційності у разі, якщо така інформація містить відомості про можливість вчинення тяжкого злочину в майбутньому. Окрім цього, Директива № 2008/52/ЄС Європейського парламенту і Ради Європи про деякі аспекти посередництва (медіації) в цивільних та комерційних справах від 21 травня 2008р. також визначає винятки з принципу конфіденційності: а) коли це необхідно для громадського порядку в зацікавленій державі-члені, особливо для забезпечення захисту першорядних інтересів дітей або для запобігання будь-якого посягання на фізичну або психологічну безпеку людини; б) коли оприлюднення змісту угоди, досягнутої за допомогою посередництва, необхідно для того, щоб здійснити або виконати цю угоду.

Розглядуваний принцип набуває особливого значення у разі, якщо сторони в ході медіації не дійшли порозуміння, тобто угода не була досягнута. Щоб уникнути можливого впливу результатів невдалої медіаційної процедури на подальший хід провадження, у разі недосягнення угоди, медіатор повинен бути наділений правом повідомити про результати процедури, але не про причини недосягнення згоди, а також про доводи і позиції сторін.

Медіатор належить до кола осіб, які наділені так званим абсолютним імунітетом свідка, тобто його не можна допитувати в якості свідка про обставини, які стали йому відомі у зв'язку з участю в укладенні та виконанні угоди. У разі порушення принципу конфіденційності медіатор повинен нести відповідальність, встановлену законом.

Доступність програм медіації. Принцип доступності програм відновного правосуддя, в тому числі й медіації, означає, що держави, приєднавшись до низки міжнародних документів, зокрема, Рамкового рішення Ради

Європейського Союзу «Про положення жертв у кримінальному судочинстві» від 15 березня 2001р., яким, зокрема, зобов'язано всі держави Європейського Союзу поширювати посередництво у кримінальних справах та забезпечувати прийняття до розгляду будь-яких угод між жертвою та правопорушником, досягнутих у процесі посередництва, повинні гарантувати доступ до альтернативних способів врегулювання кримінально-правових конфліктів, сприяти впровадженню різноманітних реституційних програм на практиці. У цьому аспекті особливої актуальності набуває необхідність забезпечення реалізації конституційного положення щодо права кожного на захист своїх прав і свобод від порушень і протиправних посягань будь-якими не забороненими законом засобами (ч. 6 ст. 55 Конституції України).

Чинниками, які визначають доступність медіації, є: (а) право знати про можливості врегулювання кримінально-правового конфлікту за допомогою медіації; (б) встановлення реальної можливості отримання послуг медіатора; (в) покладання на суб'єктів, які ведуть процес, обов'язку інформувати зацікавлені сторони про таку можливість та сприяти її реалізації; (г) надання захисниками та представниками рекомендацій та порад своїм клієнтам щодо доцільності (коли це можливо) альтернативного розв'язання спору тощо.

Допустимість здійснення медіації на будь-якій стадії процесу. Програми відновного правосуддя можуть ефективно функціонувати в різних формах. Визначення стадії або етапу окремої стадії кримінального провадження, на якому видається можливим здійснення процедури медіації, залежить від національного законодавства. Особливості правових систем (зокрема, континентальної та англосаксонської) обумовлюють існування трьох основних моделей співвідношення медіації та кримінального процесу: (1) медіація як частина кримінального процесу; (2) медіація як альтернатива кримінальному процесу; (3) медіація як паралельний інститут щодо кримінального процесу.

Перша модель передбачає, що на певній стадії кримінального процесу провадження зупиняється і справа направляється на процедуру медіації. Якщо сторонам вдається укласти медіаційну угоду, то її текст додається до матеріалів справи, та, надалі: а) прокурор може винести постанову про закриття кримінального провадження, б) суд враховує результати медіації при ухваленні остаточного рішення.

Правова природа другої моделі полягає в тому, що кримінальний конфлікт ще на досудовому етапі кримінального провадження виводиться за його рамки. У більшості європейських держав прокурор або суд наділені дискреційними повноваженнями стосовно передачі справ на медіацію. Як правило, це випадки, коли злочин було вчинено вперше, невеликої тяжкості, правопорушник готовий відшкодувати шкоду або останнім є неповнолітній.

І, нарешті, третя модель запроваджує можливість використання медіаційних процедур паралельно кримінальному провадженню, а

саме, під час призначення покарання або під час реального відбування покарання.

Незалежність та автономність медіаційних служб. Автономність служб медіації означає їх незалежність та самостійність при реалізації своїх функцій. Медіація жодним чином не підміняє офіційне правосуддя. Утім, її застосування значно розширює варіативність вирішення кримінально-правового конфлікту та сприятиме більш ефективному досягненню мети правосуддя. При цьому, за державними органами та їх посадовими особами, які ведуть кримінальне провадження, залишається право на оцінку результатів медіації.

Юрчишин В. М.

*доктор юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри кримінальної юстиції
(Чернівецький юридичний інститут
Національного університету «Одеська юридична академія»)*

ПРОБЛЕМИ КВАЛІФІКАЦІЇ СЛІДЧИХ ДІЙ

У главах 20 та 21 чинного КПК України слідчі дії поділяються на гласні та негласні [4]. Зокрема, гласними слідчими (розшуковими) діями є: допит (ст. 224), допит свідка, потерпілого під час досудового розслідування, в судовому засіданні (ст. 225), допит малолітньої або неповнолітньої особи (ст. 226), пред'явлення особи для впізнання (ст. 228), пред'явлення речей для впізнання (ст. 229), пред'явлення трупа для впізнання (ст. 230), проведення допиту, впізнання у режимі відео конференції під час досудового розслідування (ст. 232), проникнення до житла чи іншого володіння особи (ст. 233), обшук (ст. 234), огляд (ст. 237), огляд трупа (ст. 238), огляд трупа, пов'язаний з ексгумацією (ст. 239), слідчий експеримент (ст. 240), освідування особи (ст. 241), проведення експертизи (ст. 242), отримання зразків для експертизи (ст. 245).

Негласні слідчі (розшукові) дії передбачені главою 21 КПК. Згідно з ч. 1 ст. 246 вони являють собою «різновид слідчих (розшукових) дій, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню, за винятком випадків, передбачених цим Кодексом». Але наявність у главі 21 параграфу другого та третього дає підстави розрізнити негласні слідчі дії, пов'язані з втручанням у приватне спілкування (§2) та інші види негласних слідчих дій (§3). Зокрема, згідно з ч. 4 ст. 258 параграфу другого цієї глави – «Втручання у приватне спілкування», його видами є: аудіо-, відеоконтроль особи; арешт, огляд і виїмка кореспонденції; зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж; зняття інформації з електронних інформаційних систем, які передбачено ст.ст. 260, 261, 262, 263 як самостійні слідчі дії. Крім того, ст. 266 КПК передбачена й така слідча дія, як дослідження інформації, отриманої при застосуванні технічних засобів.

Що ж до «інших видів негласних слідчих (розшукових) дій», то зміст параграфу 3 гл. 21 КПК дає підстави для висновку, що ними є: обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи шляхом таємного проникнення до них (ст. 267), установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу (ст. 268), спостереження за особою, річчю або місцем (ст. 269), аудіо-, відеоконтроль місця (ст. 270), контроль за вчиненням злочину (ст. 271), виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації (ст. 272), негласне

отримання зразків, необхідних для порівняльного дослідження (ст. 274), використання конфіденційного співробітництва (ст. 275).

Виникають й питання, наприклад, чи є тепер окремою слідчою дією очна ставка, яка у Кодексі 1960 р. була передбачена ст. 172 [5, с. 406], а у ч. 9 ст. 224 чинного КПК лише зазначається, що «слідчий, прокурор має право провести одночасний допит двох чи більше вже допитаних осіб для з'ясування причин розбіжності в їхніх показаннях».

Крім того, у ч. 1 ст. 174 КПК 1960 р. була закріплена вимога, згідно з якою за необхідності пред'явлення якої-небудь особи для впізнання слідчий спочатку допитує впізнаючого «про зовнішній вигляд і прикмети цієї особи, а також про обставини, при яких він бачив цю особу, про що складає протокол допиту». Така ж вимога була закріплена і у ч. 1 ст. 175, яка стосувалася пред'явлення для впізнання предметів.

Що ж до чинного КПК, то у його ч. 1 ст. 228 зазначається, що «перед тим, як пред'явити особу для впізнання *слідчий, прокурор*, попередньо з'ясовує, чи може особа, яка впізнає, впізнати цю особу, опитує її про зовнішній вигляд і прикмети цієї особи, а також про обставини, за яких вона бачила цю особу, про що складає протокол». А згідно з ч. 1 ст. 229 «Перед тим, як пред'явити для впізнання річ, *слідчий, прокурор* або захисник спочатку запитує в особи, яка впізнає, чи може вона впізнати цю річ, опитує про ознаки цієї речі і обставини, за яких вона цю річ бачила, про що складається протокол».

Незрозумілим є й зміст ст. 233 «Проникнення до житла чи іншого володіння особи» згідно ч. 3 з якої «*слідчий, прокурор* має право без ухвали слідчого судді увійти до житла чи іншого володіння особи лише у невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину». Адже тут постає питання – це слідча дія, чи ні? Якщо слідча дія, то з якою метою вона проводиться? Якщо з метою врятування життя та майна або безпосереднього переслідування підозрюваних, то це не узгоджується з визначенням, що слідча (розшукова) дія – це дія спрямована на отримання (збирання) або перевірку доказів (ч. 1 ст. 223).

Крім того, як ця дія узгоджується з дією, передбаченою ст. 267 «Обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи», ч. 1 якої передбачено, що *слідчий* має право обстежити публічно недоступні місця, житло чи інше володіння особи шляхом таємного проникнення в них, у тому числі з використанням технічних засобів, з метою виявлення осіб які розшукуються (ч.4)? Адже не можна обстежити публічно недоступні місця, житло чи інше володіння особи без проникнення у них.

З техніко-юридичного погляду викликає питання і п. 2 ч. 1 ст. 267 згідно з якою *слідчий* здійснює таємне проникнення в публічно недоступні місця, житло чи інше володіння особи з метою «виготовлення копій чи зразків

зазначених речей і документів». Адже він є складовою ч. 1 цієї статті, згідно з якою проникнення здійснюється з метою «виявлення і фіксації слідів вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину, речей і документів, що мають значення для їх розслідування». Крім того, буквально тлумачення цієї норми дає підстави для висновку, що у ній йдеться про розслідування слідів вчинення злочину, речей і документів. А зумовлено це тим обрано тут законодавцем конструкція «їх досудового розслідування» не узгоджується зі змістом цієї норми. Тобто, присвійний займенник «їх» за такої конструкції є зайвим.

Привертає увагу й ст. 168 «Порядок тимчасового вилучення майна» згідно з ч. 1 якої «кожна особа, яка здійснила законне затримання, зобов'язана одночасно із доставленням затриманої особи до слідчого, прокурора, іншої уповноваженої службової особи передати їй тимчасово вилучене майно. Акт передання тимчасово вилученого майна засвідчується протоколом». Адже й тут постає питання, чи є така передача вилученого майна, факт якого посвідчується протоколом, складовою результатів слідчої дії, чи також слідчою дією? Адже в переліку слідчих дій, передбачених КПК, такої слідчої дії не передбачено.

Суперечливими є й положення ст. 3 КПК «Визначення основних термінів», у якій дається визначення досудового розслідування як стадії кримінального провадження та досудового слідства і дізнання як форм досудового розслідування. Адже якщо декларується «досудове розслідування» як стадія кримінального провадження та досудове слідство і дізнання як форми досудового розслідування, то з цього логічно випливає необхідність вирізняти й таку стадію кримінального провадження як судове слідство, яка й була передбачена гл. 26 КПК 1960 р. і визнавалась головною складовою судового розгляду справи [7, с.387; 8, с.709]. Однак у чинному КПК параграфом третім глави 28 «Судовий розгляд» передбачена лише «Процедура судового розгляду», в ході якого й має здійснюватись проведення судом допитів, оглядів та досліджень. Але якщо тепер судове слідство як стадія провадження відсутнє, то є очевидним, що тепер роботи наголос на тому, що розслідування є досудовим вже й немає потреби.

Крім того, якщо в параграфі третьому гл. 28, який присвячений процедурі судового розгляду, засобами дослідження доказів передбачено: допит обвинуваченого (ст. 351), допит свідка (ст. 352), допит потерпілого (ст. 353), допит малолітнього або неповнолітнього свідка чи потерпілого (ст. 354), пред'явлення для впізнання (ст. 355), допит експерта в суді (ст. 356), дослідження речових доказів (ст. 357), дослідження документів (ст. 358), дослідження звуко- і відеозаписів (ст. 359), консультації та роз'яснення спеціаліста (ст. 360), огляд на місці (ст. 361), то виникає питання, як тепер розуміти ці дії – як слідчі, чи як судові? І якщо це вже судові дії,

оскільки проводяться судом, то тепер доведеться поняття «слідчі» та «судові» дії розмежовувати незважаючи на тотожність їх мети та змісту. Але хоча такий підхід також не новий [6, с. 12–13], що дає підстави серед судових дій розрізняти «судові дії слідчого характеру» [2, с. 27; 3, с. 320], все ж загально визнаним є те, що поняття «слідчі дії» виводиться не від поняття «слідчий», а від поняття «слід» і головним тут є не те, хто проводить дію, а з якою метою і на якій стадії кримінального провадження вона проводиться.

З іншого боку, якщо слідчі дії спрямовані не тільки на отримання (збирання) або перевірку вже отриманих фактичних даних, а й на розв'язання інших завдань, що виникають в ході досудового розслідування (наприклад, проникнення до житла чи іншого володіння особи, отримання зразків для експертизи, накладення арешту на кореспонденцію, негласне отримання зразків, для порівняльного дослідження, використання конфіденційного співробітництва тощо), то позиція законодавця, сформульована у ч. 1 ст. 223 КПК, яка базується на традиційних підходах до розуміння мети слідчих дій, і згідно з якою вони спрямовані лише на отримання або перевірку вже отриманих доказів не відповідає дійсності.

А оскільки як для теорії, так і для практики кримінального процесу важливе значення має класифікація слідчих дій не тільки за змістом, то її необхідно проводити й за іншими підставами. Так, залежно від їх обов'язковості розрізняють обов'язкові слідчі дії, тобто обов'язковість проведення яких передбачена законом, та необов'язкові (факультативні), тобто ті, проведення яких не є обов'язковим, а проводити їх чи ні у кожному конкретному випадку вирішується самим слідчим.

Важливість цієї підстави впливає з того, повноваження слідчого необхідно поділяти на імперативні – коли при виникненні передбаченої законом фактичної ситуації, посадова особа зобов'язана провести тільки одну конкретну процесуальну дію або постановити конкретне рішення та диспозитивні – коли при виникненні передбаченої законом фактичної ситуації, посадова особа зобов'язана провести процесуальну дію або постановити процесуальне рішення, але процесуальний спосіб реалізації повноваження вона обирає самостійно [1, с. 8].

Водночас у КПК перелік обов'язкових слідчих дій відсутній і лише аналіз окремих його положень свідчить про їх обов'язковість. Так, згідно з ч. 2 ст. 242 «Слідчий або прокурор зобов'язаний забезпечити проведення експертизи щодо:

- 1) встановлення причин смерті;
- 2) встановлення тяжкості та характеру тілесних ушкоджень;
- 3) визначення психічного стану підозрюваного за наявності відомостей, які викликають сумнів щодо його осудності, обмеженої осудності;
- 4) встановлення віку особи, якщо це необхідно для вирішення питання

про можливість притягнення її до кримінальної відповідальності, а іншим способом неможливо отримати ці відомості; 5) визначення розміру матеріальних збитків, якщо потерпілий не може їх визначити та не надав документ, що підтверджує розмір такої шкоди, розміру шкоди немайнового характеру, шкоди довкіллю, заподіяного кримінальним правопорушенням».

Згідно з п. 5 ст. 223 КПК «У разі отримання під час проведення слідчої (розшукової) дії доказів, які можуть вказувати на невинуватість особи у вчиненні кримінального правопорушення, слідчий, прокурор зобов'язаний провести відповідну слідчу (розшукову) дію в повному обсязі, долучити складені процесуальні документи до матеріалів розслідування та надати їх суду у випадку звернення з обвинувальним актом, клопотанням про застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності».

Слідчі дії поділяють залежно від: 1) стадії провадження – ті, що проводяться на етапі досудового розслідування, та ті, що проводяться на етапі судового розгляду; 2) того, хто проводить слідчу дію: ті, що проводяться слідчим, прокурором, судом, іншими уповноваженими особами; 3) процесуальної підстави, згідно з якою вони проводяться: а) ті, що проводяться за постановою слідчого чи ухвалою суду і без неї; б) ті, що проводяться за згодою прокурора чи дозволу суду або без них; 4) завдань, що розв'язуються в їх ході – основні, додаткові і повторні; 5) функціонального призначення, що спрямовані на: а) виявлення, закріплення, перевірку і оцінку фактичних даних; б) визнання осіб учасниками процесу; в) припинення злочину та притягнення до відповідальності винних осіб; б) терміновості їх проведення – невідкладні, тобто ті, невідкладність проведення яких зумовлена характером слідчої ситуації, наприклад, огляд місця події, обшук тощо та інші; 7) гостроти слідчої ситуації, в ході якої вони проводяться – слідчі дії, що проводяться в конфліктній і ті, що проводяться у безконфліктній ситуації; 8) присутності понять – ті, що проводяться за обов'язкової участі понять і ті, що проводяться без понять; 9) обов'язковості присутності спеціалістів – ті, що проводяться з обов'язковою участю спеціаліста, наприклад, огляд місця події за наявності трупа, та ті, що можуть проводитись без нього; 10) особливостей джерел отримуваної в їх ході інформації: а) вербальні слідчі дії, тобто в ході яких отримуються показання (допити, очні ставки); б) невербальні – в яких інформація отримується з матеріальних об'єктів і виражається в предметно- просторових ознаках (форма, колір, обсяг тощо), наприклад, огляд, обшук; в) змішані – у ході яких інформація отримується як словесна інформація, так і інформація з матеріальних об'єктів, наприклад, пред'явлення для впізнання; 11) їх учасників – ті, що проводяться особою однієї статі з іншими учасниками, та ті, що можуть проводитися будь-

якою уповноваженою особою; 12) послідовності їх проведення – початкові, подальші та заключні; 13) ступеня їх визнання: ті, що є загальноновизнаними, та ті, що визнаються не всіма.

Звичайно, класифікацію слідчих (розшукових) дій можна продовжувати й за іншими підставами. Але головне, щоб вона здійснювалась згідно з відповідними науковими настановами.

Висновок. Підставами класифікації слідчих (розшукових) дій є: а) їх зміст; б) обов'язковість чи необов'язковість проведення; в) стадія провадження (проведені під час досудового розслідування, та проведені під час судового розгляду); г) суб'єкти проведення; г) процесуальна підстава; д) завдання; е) функціональне призначення; є) терміновість проведення; ж) рівень конфліктності слідчої ситуації, що виникає в їх ході; з) наявність чи відсутність понять; и) наявність чи відсутність спеціалістів; і) джерела фактичних даних; ї) особливості їх учасників; й) місце в системі аналогічних дій, зокрема, невідкладні, першочергові, подальші та заключні; к) ступінь їх визнання (загальноновизнані та інші).

Список літератури

1. Бандурка С. О. Реалізація органами досудового розслідування процесуальних повноважень: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Запоріжжя, 2011. 19 с.
2. Бозров В. М. Процессуальные, криминалистические и психологические аспекты судебного следствия: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: спец. 12.00.09. Свердловск, 1991. 28 с.
3. Зашляпин Л. А. Судебные действия следственного характера как научная метафора: монография. Москва: Юрлитинформ, 2011. 320 с.
4. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року. Верховна Рада України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show651-17>.
5. Кримінальний процесуальний кодекс України: науково-практичний коментар / за заг. ред. В. Т. Малярєнка, В. Г. Гончарєнка. Вид. третє, перероблене та доповнене – Київ: «Юрисконсульт». КНТ, 2006. 890 с.
6. Михеєнко М. М. Доказывание в советском уголовном судопроизводстве. Київ: Вища школа, 1984. 133 с.
7. Михеєнко М. М., Шибіко В. П., Дубинський А. Я. Науково-практичний коментар Кримінально-процес. кодексу України. Київ: Юрінком, 1995. 639 с.
8. Юридична енциклопедія: в 6 т. / редкол.: Ю. Шемшученко та ін. Київ: Укр. енцикл., 2003. Т. 5. 736 с.

Юрчишин В. Д.

*завідувач кафедри, кандидат юридичних наук, доцент
(Івано-Франківський юридичний інститут
Національного університету «Одеська юридична академія»)*

ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ОРДЕР НА ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧИХ ДІЙ: СУТНІСТЬ ТА ДОСВІД РЕАЛІЗАЦІЇ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ КРАЇН-ЧЛЕНІВ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

Директива Європейського парламенту та Ради Європейського Союзу «Про Європейський ордер на проведення слідчих дій» від 3 квітня 2014 року стала одним з істотних етапів формування та створення в межах ЄС комплексної системи отримання доказів в галузі надання взаємної правової допомоги країнами-членами [1, р. 1–36]. Тим більше, що держави-члени ЄС повинні імплементувати положення Директиви у національне законодавство до 22 травня 2017 року. Як наслідок, її прийняття сприяло побудові нової моделі реалізації правової допомоги, яка не мала до сьогодні таких аналогів в сучасних кримінальних процесах не тільки країн-членів ЄС, але й інших зарубіжних державах [2, р. 22–39].

Відповідно до ст. 1 п. 1 Директиви, європейський ордер на проведення слідчих дій у кримінальних справах (ЄОПСД) – це судове рішення, видане або затверджене органом юстиції однієї держави-члена ЄС (запитуюча держава) для направлення в іншу державу-члена ЄС (запитувана держава) з метою виконання однієї або декількох певних слідчих дій, отримання доказів [1, р. 1–36].

ЄОПСД виступає за своєю суттю, вимогою про проведення розслідування з метою отримання доказів, причому термін «слідчі дії» є ключовим. До того ж, механізм реалізації ордера дозволяє підкреслити його сутність, в основі якого лежать способи отримання доказів та процедура його передачі, а не сам доказ.

Адже важливим аспектом у кримінальному процесі запитуваної держави-члена ЄС є спосіб отримання доказів.

З цього приводу варто звернути увагу на позицію професора С. Руггері, який зазначає, що директива забезпечує допустимість доказів побічно, шляхом створення умов, котрі полегшують їх взаємне визнання [3, р. 30]. У свою чергу, спосіб отримання доказів – це критерій, який дозволяє відокремити даний слідчий ордер від інших традиційних інструментів співробітництва ЄС у сфері кримінальної юстиції [4, с. 8].

Відзначаючи позитивний ефект від запровадження європейського ордеру на арешт, Європейська комісія у своєму прес-релізі від 22 травня 2017

року зазначала, що нове правове регулювання, ґрунтуючись на принципі взаємного визнання вироків і судових рішень, по-перше, встановлює певний термін, протягом якого необхідно виконати запит про провадження слідчих дій. Відповідно до Директиви такий термін становить 30 днів. По-друге, ЄОПСД закріплює обмежений перелік підстав для відмови від виконання ордера запитуваною державою. По-третє, ЄОПСД стандартизує форму і процедуру направлення запиту (ордера) запитуваній державі, що значно скорочує обсяг необхідних для його виконання документів. По-четверте, ЄОПСД істотно підвищує рівень захисту прав і свобод людини в процесі реалізації нової правової конструкції у сфері надання правової допомоги [5].

Однак, в результаті запровадження європейського ордера на проведення слідчих дій виникла значна кількість зауважень та критики від держав-членів ЄС, їх судових органів, представників громадськості та європейської правової доктрини щодо його реалізації у кримінальному процесі. Так, Б. Шюнеман зазначив, що система співробітництва держав-членів, заснована на принципі взаємного визнання, виступає однією із найкаральніших на сучасному етапі розвитку правових систем. В якості ілюстрації цього твердження він наводить приклад діяльності громадського руху Великобританії «Extradition Watch», метою якого є відстоювання індивідуальних прав громадян, в тому числі і при реалізації ордера на арешт [6, р. 155].

Р. Воглер зазначає, що при створенні даного інституту влада ЄС не приділила значної уваги дотриманню індивідуальних прав. Як наслідок, нова правова конструкція не зможе стати основою взаємодії держав-членів в аспекті отримання доказів, якщо не буде вирішена проблема дотримання прав і свобод людини [7, р. 39–41]. А. Арена також вказує на недоліки наданих Директивою засобів правового захисту і відзначає відсутність балансу між прагненням ефективно розслідувати транснаціональні злочини та дотриманням прав і свобод людини [8, р. 101–109].

Окрім критики щодо окремих як технічних, так і суттєвих положень Директиви, висловлювалися цілком обґрунтовані сумніви, викликані доцільністю створення даного інституту. Так, звучали думки з приводу передчасності введення в дію європейського ордера на проведення слідчих дій, оскільки європейський ордер на отримання доказів не був належним чином випробуваний у практичній діяльності [9, р. 6–7].

Аналогічна точка зору на офіційному рівні була висловлена Німеччиною. У заяві парламенту вказувалося на те, що в першу чергу необхідно було реалізувати ордер на отримання доказів та використовувати апробовані результати для подальшого розвитку.

З огляду на наявні негативні доктринальні оцінки і критичні зауваження, ще більший інтерес викликає досвід реалізації ЄОПСД від моменту прийняття відповідної Директиви.

Незважаючи на підвищену увагу органів ЄС до реалізації ордеру на проведення слідчих дій, після двох років в практичній діяльності він застосовувався біля 10 разів [10]. Більше того, із 28 країн-членів положення Директиви в національні правові системи імплементували тільки 15 держав. Данія і Ірландія зовсім не пов'язані зобов'язаннями, які випливають з Директиви, а тому ордер на проведення слідчих дій не буде функціонувати в цих країнах. Решта 11 країн-членів ЄС до теперішнього часу знаходяться в процесі створення національного правового регулювання. В якості єдиного позитивного аспекту, який може свідчити про те, що реалізація ордеру на проведення слідчих дій є лише питанням часу, слід зазначити створення на офіційному рівні спеціальних навчальних програм для правозастосовних органів, спрямованих на ознайомлення з процесуальними особливостями використання європейського ордеру на проведення слідчих дій [11, с.156].

Причини повільних процесів імплементации положень Директиви криються у політичній та юридичній площині, які варто проаналізувати суттєвіше.

І. Юридичний аспект реалізації європейського ордеру на проведення слідчих дій.

Вибір органу судової влади, якому б мало належати процесуальне право на реалізацію ЄОПСД.

Слід зазначити, що в Директиві намагалися вирішити протиріччя між принципами *forum regit actum* і *locus regit actum*. Однак вони не мали успіху на наддержавному рівні, внаслідок чого знову був створений компромісний варіант співвідношення принципів, що характеризується як *forum shopping*.

З однієї сторони (за загальним правилом), запитуюча держава повинна реалізувати слідчі дії, вказані в ордері, відповідно до процедури, яка визначається правом запитуючої держави (ст. 9 (2) Директиви). З іншої – закріплюються випадки, коли запитуюча держава може застосувати інші заходи ніж ті, які вказані в ордері, якщо: а) слідча дія, яка вказана в ордері, не передбачена законодавством запитуючої держави (ст. 10 (1) (а) Директиви); б) слідчу дію, вказану в ордері, неможливо реалізувати в аналогічних справах на території запитуючої держави (ст. 10 (1) (b) Директиви); в) запитуюча держава прийде до висновку про те, що вона може досягти аналогічного результату шляхом здійснення іншого заходу, виконання якого потребує менше витрат (ст. 10 (3) Директиви) [1, р. 1–36]. Зміна запобіжного заходу, зазначеного в ордері на проведення слідчої дії, має бути узгоджена з державою, яка направила запит. *Обмежене коло підстав для відмови у реалізації ордеру і прав осіб, залучених до процедури його реалізації.*

Підстави для відмови у виконанні ордеру досить обмежені. У ст. 11 Директиви закріплено перелік підстав, які на наш погляд, носять дискреційний характер. Однак як і у випадку із ордером на отримання доказів, в даному механізмі скасо-

вано дію принципу «подвійного зобов'язання» (double criminality) для 32 складів злочинів (ст. 11 (1) (g) Директиви). В той час, коли звичне обмеження підстав для відмови було розширено, то принцип «подвійного зобов'язання» перестав застосовуватися не тільки до певних складів злочинів, але й до деяких видів слідчих дій, серед яких: допити осіб, встановлення осіб за номером телефону або IP адресою тощо (повний перелік зазначено в ст. 10 (2) Директиви) [1, р. 1–36].

Крім того, закріплюється правило, яке пов'язане із податковими злочинами, відповідно до якого, запитуюча держава не може відмовитися від проведення слідчих дій на підставі того, що її законодавством не передбачено виконання податкового зобов'язання, щодо якого видається ордер (ст. 11 (3) Директиви) [1, р. 1–36].

Отже, обмеження або істотне розширення принципу «подвійного зобов'язання» призводить до того, що запитувана держава змушена застосовувати примусові заходи до діянь, які за її власним національним законодавством не є кримінально караними, тобто злочинами.

Ще один, з нашої точки зору, ключовий момент пов'язаний із дотриманням прав осіб, залучених до процедури виконання ЄОПСД. В першу чергу слід відзначити, що в Директиві приділяється достатня увага належному дотриманню прав осіб, яких може стосуватися вказана процедура. Так, в преамбулі документа зазначається, що прийняття Директиви «не може позначитися на зобов'язаннях держав-членів щодо дотримання фундаментальних прав і фундаментальних принципів».

Однак, серед проблем, пов'язаних із виконанням ЄОПСД відзначається недотримання засади рівності сторін (equality of arms). Захист не наділений повноваженнями на відправлення запитів в інші держави для отримання доказів. В той же час, не врегульованим залишається питання про участь захисника в процесі реалізації ЄОПСД: чи потрібна його участь, якщо необхідна, то відповідно до закону якої держави буде регулюватися його процесуальний статус, чи будуть допустимими докази, отримані без участі захисника? В такому випадку, норми Директиви, які стосуються дотримання прав і свобод, носять суто декларативний характер.

II. Політичний аспект реалізації європейського ордера на проведення слідчих дій полягає в тому, що прийняття Директиви Європейського парламенту та Ради Європейського Союзу «Про Європейський ордер на проведення слідчих дій» обмежує суверенітет запитуючої держави. Так, в процесі реалізації нової правової конструкції запитуюча держава завжди пов'язана із вимогами ордера, в результаті чого буде зобов'язана діяти відповідно до процесуального законодавства запитуваної сторони (forum shopping). Більше того, слідчі дії можуть проводитися щодо діянь, які не є злочинними, відповідно до законодавства запитуваної держави (обмеження принципу «подвійного зобов'язання»).

Однак у даній ситуації сам європейський ордер на проведення слідчих дій виступає механізмом, за допомогою якого наднаціональні органи влади ЄС реалізують ідею поглиблення євроінтеграції, обмежуючи суверенітет держав-членів ЄС. Таким чином, стратегічна мета створення нових правових конструкцій, спрямована на розширення інтеграційної взаємодії держав-членів ЄС у сфері кримінальної юстиції.

С. Пірс відзначав, що наслідки реалізації принципу взаємного визнання зведуться до того, що держави втратять частину своїх суверенних прав із контролю кримінально-правової сфери на своїй території [12, р. 10].

Таким чином, вважаємо, що в даний час держави-члени ЄС, враховуючи їх наполегливість у відстоюванні своїх суверенних прав у сфері кримінальної юстиції, навряд чи готові до повноцінної реалізації європейського ордеру на проведення слідчих дій. Саме із вказаною обставиною, з нашої точки зору, пов'язана відсутність у держав ентузіазму з приводу реалізації європейського ордеру на проведення слідчих дій у національному кримінальному провадженні.

Список літератури

1. Directive of the European Parliament and of the Council regarding the European Investigation Order in criminal matters. *Official Journal of the European Union*. L 130. 1.5.2014. P. 1–36.
2. Initiative of the Kingdom of Belgium, the Republic of Bulgaria, the Republic of Estonia, the Kingdom of Spain, the Republic of Austria, the Republic of Slovenia and the Kingdom of Sweden for a Directive of the European Parliament and of the Council regarding the European Investigation Order in criminal matters – Explanatory memorandum. *Official Journal of the European Union*. C 165/02. 24.6.2010. P. 22–39.
3. Ruggeri S. Transnational Evidence and Multicultural Inquiries in Europe Developments in EU Legislation and New Challenges for Human Rights – Oriented Criminal Investigation in Cross-border Cases. Cham, 2014. 231 p.
4. Ключников А. Ю. Европейский следственный ордер как инструмент судебного сотрудничества по уголовным делам в Европейском Союзе. *Международное уголовное право и международная юстиция*. 2018. № 1. С. 8–10.
5. Прес-реліз Європейської комісії від 22 травня 2017 р. URL: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-17-1388_en.htm
6. Schünemann B. Solution models and principles governing the transnational evidence-gathering in the EU. Transnational evidence and multicultural inquiries in Europe. Developments in EU legislation and new challenges for human rights-oriented criminal investigation in cross-border cases / Ed. by S. Ruggeri. Cham-Heidelberg-New York-Dordrecht-London: Springer, 2014. P. 146–167.
7. Vogler R. The European investigation order: fundamental right at risk? Transnational evidence and multicultural inquiries in Europe. Developments in EU legislation and new challenges for human rights-oriented criminal investigation in cross-border cases / Ed. by S. Ruggeri. Cham-Heidelberg-New York-Dordrecht- London, 2014. P. 39–41.

8. Arena A. The rules on legal remedies: legal lacunas and risks for individual rights. *Transnational evidence and multicultural inquiries in Europe. Developments in EU legislation and new challenges for human rights-oriented criminal investigation in cross-border cases* / Ed. by S. Ruggeri. Cham-Heidelberg- New York-Dordrecht-London, 2014. P. 101–109.
9. Sayers D. *The European investigation order: travelling without a roadmap*. Brussels, 2011. P. 6–7.
10. Суд ЕС запретил немецким прокуратурам выдавать европейские ордера на арест. URL: <https://www.dw.com/ru/%D1%81%D1%83%D0%B4-%D0%B5%D1%>
11. Чекотков А. Ю. Европейский ордер на производство следственных действий: первый опыт правоприменения. *Судебная власть и уголовный процесс*. №1. 2018. С. 153–158.
12. Peers S. Mutual recognition and criminal law: has the Council got it wrong? *Common Market Law Review*. 2004. Vol. 41. №. 5. P. 5–36.

ЗМІСТ

Про проект 598471-EPP-1-2018-1-AT-EPPKA2-SVNE-JP «Модернізація магістерських програм для майбутніх суддів, прокурорів, слідчих з урахуванням європейських стандартів у сфері прав людини»3

CRIMINAL LAW IN PREPARATION OF FUTURE JUDGES, PROSECUTORS, INVESTIGATORS WITH RESPECT TO EUROPEAN STANDARD ON HUMAN RIGHTS

Брич Л. П. ПРАВОВІ ПОЗИЦІЇ ЄСПЛ ЩОДО ПЕРЕВІРКИ ДЖЕРЕЛ ДОКАЗІВ ОБВИНУВАЧЕННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ	6
Забуга Ю. Ю., Михайліченко Т. О. ПЕРЕЛІК ФОРМ ЕКСПЛУАТАЦІЇ ЗА ЧИННИМ КК УКРАЇНИ: ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМИ	12
Ключко Р. Н. УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ОХРАНА ИНФОРМАЦИОННЫХ ОТНОШЕНИЙ.....	18
Лесько Н. В. ВІКТИМОЛОГІЧНЕ ЗАПОБІГАННЯ НАСИЛЬСТВА ЩОДО ДІТЕЙ.....	22
Лашук Н. Р. ОКРЕМІ АСПЕКТИ ПРИЗНАЧЕННЯ ПОКАРАННЯ ЗА НЕЗАКІНЧЕНИЙ ЗЛОЧИН.....	28
Максимович Р. Л. ДЕЯКІ ПИТАННЯ ПОКАРАННЯ ЗА ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ВЛАСНОСТІ	34
Маркін В. І., Крикливець Д. Є. ОЗНАКИ ОРГАНІЗОВАНОЇ ЗЛОЧИННОСТІ: ДО ПОСТАНОВКИ ПРОБЛЕМИ.....	39
Мороз Д. Г. УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ПОЛИТИКА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ В СФЕРЕ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЯМ ПРОТИВ СОБСТВЕННОСТИ И ПОРЯДКА ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ	46
Харитоновна О. В. ОСВІТА, ЗАСНОВАНА НА ПРАВАХ ЛЮДИНИ, І РЕФОРМА КРИМІНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ.....	52
Чорна Н. М., Максимович Р. Л. ВИЗНАЧЕННЯ РОЗМІРУ ШТРАФУ ЯК ВИДУ ПОКАРАННЯ.....	55
Shevchenko S. ANALYSIS OF UTILITARIAN APPROACH TO CRIMINALIZATION JUSTIFICATION	61
Шуп'яна М. Ю. КРИМІНОЛОГІЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА ОСІБ, ЩО ВЧИНЯЮТЬ КОРУПЦІЙНІ ЗЛОЧИНИ: ТЕОРЕТИЧНИЙ ТА ПРАКТИЧНИЙ АСПЕКТ	66

**CRIMINAL PROCEDURAL LAW IN PREPARATION OF FUTURE JUDGES,
PROSECUTORS, INVESTIGATORS WITH RESPECT TO EUROPEAN
STANDARD ON HUMAN RIGHTS**

Аркуша Л. І. ВИКОРИСТАННЯ КОНФІДЕНЦІЙНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА: КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ АНАЛІЗ	74
Борусовський М. В. ЕЛЕМЕНТИ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ ПОСТАНОВЛЕННЯ СУДДЕЮ (СУДДЯМИ) ЗАВІДОМО НЕПРАВОСУДНОГО ВИРОКУ, РІШЕННЯ, УХВАЛИ АБО ПОСТАНОВИ.....	79
Броневицька О. М. ЗАСТОСУВАННЯ ПРОТОКОЛУ NICHD ПРИ ПРОВЕДЕННІ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ІНТЕРВ'Ю ДИТИНИ.....	83
Верховна Д. П. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРОНИКНЕННЯ ДО ЖИТЛА В ДЕЯКИХ ЗАРУБІЖНИХ КРАЇНАХ ТА УКРАЇНІ.....	90
Гавгун С. Р. КАНАДСЬКА ФАЗОВА МОДЕЛЬ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ІНТЕРВ'Ю ПІДОЗРЮВАНИХ.....	94
Гловюк І. В. ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ТЛУМАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «КРИМІНАЛЬНЕ ПРОВАДЖЕННЯ ЩОДО ЗЛОЧИНУ, ПОВ'ЯЗАНОГО З ДОМАШНІМ НАСИЛЬСТВОМ».....	100
Гуртієва Л. М. ПОНЯТТЯ ТА ЗНАЧЕННЯ ЕТИКИ СЛІДЧОГО	106
Захарова О. В., Кунтій А. І. ВИКОРИСТАННЯ ТРАСОЛОГІЧНО-ІДЕНТИФІКАЦІЙНОЇ СИСТЕМИ ВЗІРЦІВ ПІДОШВ ВЗУТТЯ «TRASIS»: ДОСВІД ПОЛІЦІЇ ЧЕСЬКОЇ РЕСПУБЛІКИ	112
Mazepa S. UKRAINIAN AND GERMAN EXPERIENCE IN COMBATTING DOMESTIC VIOLENCE, THE CRIMINAL LAW ASPECT	116
Каркач П. М. РЕФОРМА ПРОКУРАТУРИ: НЕДОЛІКИ І ПРОРАХУНКИ (НА ПРИКЛАДІ МІСЦЕВИХ ПРОКУРАТУР).....	120
Климкевич Р. А. ЗАХИСТ ПРАВ НЕПОВНОЛІТНІХ ПІДОЗРЮВАНИХ, ОБВИНУВАЧЕНИХ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСУАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ ЄС.....	123
Ковальська М. Ю. ТАКТИЧНІ ПРИЙОМИ АКТУАЛІЗАЦІЇ ІДЕАЛЬНИХ СЛІДІВ ПІД ЧАС ДОПИТУ СВІДКА У ПРОЦЕСІ РОЗСЛІДУВАННЯ БАНДИТИЗМУ	129
Коць Є. П. ПІДВИЩЕННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ РОБОТИ СЛІДЧОГО З ПИТАНЬ ДОКАЗУВАННЯ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ СТВОРЕННЯ НЕ ПЕРЕДБАЧЕНИХ ЗАКОНОМ ВОЄНІЗОВАНИХ ТА ЗБРОЙНИХ ФОРМУВАНЬ.....	132

Крушинський С. А. ПОІНФОРМОВАНІСТЬ ОБВИНУВАЧЕНОГО ПРО ХАРАКТЕР І ПРИЧИНИ ВИСУНУТОГО ПРОТИ НЬОГО ОБВИНУВАЧЕННЯ ЯК СКЛАДОВА ПРАВА НА СПРАВЕДЛИВИЙ СУД.....	136
Лапкін А. В. СИСТЕМА КРИМІНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ: СТРУКТУРНО-ФУНКЦІОНАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА	142
Мароз А. В. ХАРАКТАР І ПАМЕР ШКОДИ, НАНЕСЕНОЙ НА ВАКОЛЬНАМУ АСЯРОДДЗЮ, У КАНТЭКСЦЕ КРЫМІНАЛЬНАГА І КРЫМІНАЛЬНА-ПРАЦЭСУАЛЬНАГА ЗАКАНАДАЎСТВА	148
Мудрецька Г. В. ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ВЗАЄМОДІЇ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ.....	151
Навроцька В. В. НЕРЕАБІЛІТУЮЧІ ПІДСТАВИ ЗАКРИТТЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ТА ЇХ КОНКУРЕНЦІЯ	155
Пятрова В. В. АБАРОНА ДЗЯЦЕЙ АД СЕКСУАЛЬНАЙ ЭКСПЛУАТАЦЫІ І СЕКСУАЛЬНАГА ГВАЛТУ: УДАСКАНАЛЕННЕ ДАКАЗВАННЯ ПА КРЫМІНАЛЬНЫХ СПРАВАХ	160
Рогальська В. В. ІНФОРМУВАННЯ ПРО ПРАВА ОСІБ, ЩОДО ЯКИХ ЗДІЙСНЮЄТЬСЯ КРИМІНАЛЬНЕ ПЕРЕСЛІДУВАННЯ, В КОНТЕКСТІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СПРАВЕДЛИВОГО СУДОЧИНСТВА: ОКРЕМІ АСПЕКТИ	164
Самарын В. І. ІНТЭРПОЛ: АСОБНЫЯ АСПЕКТЫ ІНТЭРНАЦЫЯНАЛІЗАЦЫІ КРЫМІНАЛЬНАГА ПРАЦЭСУ, ЯКІЯ ЗАСТАЮЦА ПА-ЗА ВУЧЭБНАЙ ПРАГРАМАЙ	169
Соркин В. С. ЗАЩИТА КОНСТИТУЦИОННЫХ ПРАВ И СВОБОД ГРАЖДАН В ХОДЕ ДОСУДЕБНОГО ПРОИЗВОДСТВА ПО УГОЛОВНОМУ ДЕЛУ	174
Торбас О. О. ПОРЯДОК КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ТА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ УЧАСНИКІВ ПРИ ЗВІЛЬНЕННІ ОСОБИ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ.....	178
Третьяков Г. М. ПРОБЛЕМЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ИНФОРМАЦИОННЫХ ТЕХНОЛОГИЙ ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, СВЯЗАННЫХ С НЕЗАКОННЫМ ОБОРОТОМ НАРКОТИЧЕСКИХ СРЕДСТВ, ПСИХОТРОПНЫХ ВЕЩЕСТВ, ИХ ПРЕКУРСОРОВ И АНАЛОГОВ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ	184

Туманянц А. Р. ЩОДО ВПРОВАДЖЕННЯ ПРОГРАМ ПРИМИРЕННЯ ЖЕРТВ І ПРАВОПОРУШНИКІВ У КРИМІНАЛЬНЕ ПРОВАДЖЕННЯ УКРАЇНИ: ПРИНЦИПИ ЗДІЙСНЕННЯ.....	188
Юрчишин В. М. ПРОБЛЕМИ КВАЛІФІКАЦІЇ СЛІДЧИХ ДІЙ.....	193
Юрчишин В. Д. ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ОРДЕР НА ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧИХ ДІЙ: СУТНІСТЬ ТА ДОСВІД РЕАЛІЗАЦІЇ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ КРАЇН-ЧЛЕНІВ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ	199

Proceedings
The First International Conference

Збірник статей за матеріалами
Першої Міжнародної конференції

**CRIMINAL JUSTICE
IN PREPARATION OF FUTURE
JUDGES, PROSECUTORS,
INVESTIGATORS WITH
RESPECT TO EUROPEAN
STANDARD ON HUMAN
RIGHTS**

**КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ
ПІД ЧАС ПІДГОТОВКИ
МАЙБУТНІХ СУДДІВ,
ПРОКУРОРІВ ТА СЛІДЧИХ
В КОНТЕКСТІ ЄВРОПЕЙСЬКИХ
СТАНДАРТІВ ПРАВ
ЛЮДИНИ**

**Conference organised
in framework of the EU
Funded Erasmus+ Project**

**Конференцію організовано
в рамках Проекту ЄС
Erasmus+**

**«Modernisation of master
programmes for future judges,
prosecutors, investigators with
respect to European
standard on human rights»
(CRIMHUM)**

**«Модернізація магістерських
програм для майбутніх суддів,
прокурорів, слідчих
з урахуванням європейських
стандартів з прав людини»
(CRIMHUM)**

19–22 February 2020

19–22 лютого 2020

Редактор *Уляна Крук*
Комп'ютерне верстання *Любов Семенович*
Обкладинка *Василя Рогана*

Формат 70x100/16. Ум. друк. арк. 16,9. Тираж 100 пр.

Видавець та виготовлювач:
Львівський національний університет імені Івана Франка,
вул. Університетська, 1, м. Львів, 79000.

Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи
до Державного реєстру видавців, виготівників
і розповсюджувачів видавничої продукції.
Серія ДК №3059 від 13.12.2007 р.