

**ПРОЦЕСУАЛЬНІ ГАРАНТІЇ ПРАВ ОСІБ ПРИ ТИМЧАСОВІЙ ПЕРЕДАЧІ
В РАМКАХ МІЖНАРОДНОЇ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ
В КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ**

**PROCEDURAL GUARANTEES OF PERSONS RIGHTS
WHICH TEMPORARILY TRANSFERRED UNDER INTERNATIONAL
LEGAL ASSISTANCE IN CRIMINAL MATTERS**

Зусь В.В.,

*аспірант кафедри кримінального процесу
Національного університету
«Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»*

У статті розглянуті проблеми процесуальних гарантій, які міжнародне та національне кримінальне процесуальне право надає особам при тимчасовій передачі. Визначаються процесуальні особливості цього правового інституту в контексті гарантування прав осіб, які тимчасово передаються, вносяться пропозиції, спрямовані на вдосконалення його дієвості та підвищення рівня гарантування прав цих осіб.

Ключові слова: тимчасова передача, кримінальні провадження, гарантії, правова допомога, конвенції.

В статье рассмотрены проблемы гарантий, которые международное и национальное уголовное процессуальное право предоставляет лицам в процессе временной передачи. Определяются процессуальные особенности данного правового института в контексте обеспечения прав лиц при временной передаче, вносятся предложения, направленные на его совершенствование, его действенности и повышения уровня гарантий прав для этих лиц.

Ключевые слова: временная передача, уголовные производства, гарантии, правовая помощь, конвенции.

In this article the author considers problem of procedural safeguards that international and national criminal procedural law provides for persons which temporary transfer. Identify procedural features of this legal institution in the context of guaranteeing the rights of persons who are temporarily transferred, introduced proposals to improving its efficiency and improve these guarantees.

Key words: temporary transfer, criminal matters, guarantees, legal assistance, conventions.

Процеси глобалізації, які охопили світ, призводять до того, що злочинність також набуває глобального та інтернаціонального характеру. Міжнародне співробітництво в боротьбі зі злочинністю є, з одного боку, умовою, а з другого – засобом зміцнення і гарантією внутрішньодержавної і міжнародно-правової законності і правопорядку. Основною метою такого співробітництва є вироблення єдиної стратегії і узгодженості дій держав у попередженні злочинності і безпосередній боротьбі з нею, а також у виконанні покарань [1, с. 77].

Міжнародна правова допомога у кримінальних провадженнях є провідним напрямом міжнародного співробітництва в боротьбі зі злочинністю, включає в себе розвинуту систему заходів організаційно-правового характеру, спрямованих на підвищення ефективності роботи правових органів по розслідуванню злочинів та покаранню злочинців. У цій системі заходів належне місце відводиться інституту тимчасової передачі, який залишається майже недослідженим кримінальною процесуальною наукою.

Сучасні проблеми міжнародної правової допомоги у кримінальних провадженнях досліджували зарубіжні вчені, а також вітчизняні науковці, зокрема Т. Гавриш, С. Кравчук, Д. Лещенко, С. Ліхова та М. Свистуленко, В. Маляренко, В. Максименко, Н. Пашковський та інші.

Аналіз наукових праць дає підстави стверджувати, що сьогодні перед міжнародною спільнотою та законодавцем постає завдання розробки та впровадження дієвих механізмів надання міжнародної правової допомоги в кримінальних провадженнях, а також тих гарантій, які міжнародна спільнота надає особам, що беруть участь у кримінальному провадженні на міжна-

родному, міждержавному рівні, зокрема при тимчасовій передачі.

Таким чином, **метою** цієї статті є вивчення гарантій, які надаються особам при їх тимчасовій передачі відповідно до норм міжнародного та українського законодавства.

Виклад основного матеріалу. Інститут тимчасової передачі являє собою сукупність правових норм, що регулюють ситуацію, коли особа перебуває під вартою на території однієї держави, але її присутність необхідна для виконання слідчих дій, отримання, збирання доказів у конкретному кримінальному провадженні на території іншої країни. Така ситуація не є унікальною, оскільки транснаціональна злочинність, її характер набуває рис глобального явища, обумовлює той факт, що особа може виступати у різних процесуальних статусах, одночасно бути обвинуваченим, свідком і потерпілим в різних країнах та в різних кримінальних провадженнях. Врахувати інтереси різних країн, які ведуть різні кримінальні провадження, в яких участь однієї і тієї ж особи є бажаною або необхідною, але ця особа утримується під вартою в одній із країн, має інститут тимчасової передачі.

Водночас тимчасова передача є лише одним із видів міжнародної правової допомоги у розслідуванні кримінальних проваджень і, як зазначає П. В. Волосюк, її слід відмежувати від суміжних процесуальних дій, отже:

1. Тимчасову передачу (ст. 565 КПК) слід відрізнити від тимчасової видачі (ст. 579 КПК), умови якої визначаються екстрадиційними нормами, у той час як тимчасова передача регламентується, крім міжнародних конвенцій, міжнародними договорами про взаємну

правову допомогу у кримінальних справах або письмовими зобов'язаннями на основі принципу взаємності.

2. На відміну від видачі передача не тягне за собою засудження особи, переданої для проведення слідчих дій.

3. Передача передбачає обов'язкову згоду особи, відносно якої надійшов запит.

4. Для тимчасової передачі неактуальним є принцип «невидачі» власних громадян, закріплений у Конституції та законах багатьох країн світу, у тому числі і України [2, с. 125].

Вже цей перелік свідчить про ряд принципових положень, які визначають функціонування механізму реалізації прав особи при тимчасовій передачі.

Тимчасова передача осіб (ст. 565 КПК), які утримуються під вартою на території іноземної держави, передбачена Європейською конвенцією про взаємну правову допомогу у кримінальних справах (1959 р.), Конвенцією ООН проти транснаціональної організованої злочинності (2000 р.), Мінською Конвенцією від 22 січня 1993 р. про правову допомогу та правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах.

Пунктом 10 ст. 18 Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності визначено, що особа, яка перебуває під вартою або відбуває термін тюремного ув'язнення на території однієї держави-учасниці та присутність якої в іншій державі-учасниці необхідна з метою встановлення особи, давання показань або надання іншої допомоги в одержанні доказів для розслідування, кримінального переслідування або судового розгляду у зв'язку зі злочинами, що охоплюються цією Конвенцією, може бути передана із дотриманням таких умов: ця особа вільно дає на це свою свідому згоду; компетентні органи обох держав-учасниць дійшли згоди на таких умовах, які ці держави-учасниці можуть вважати належними [3].

Таким чином, інститут тимчасової передачі є актом міжнародної правової допомоги, який заснований на міжнародних договорах і базується на загальною визначених нормах і принципах міжнародного права; у ньому вбачається правовий статус, в основі якого лежить особливе ставлення до цього інституту з боку держави, що гарантує дотримання особі, що передається, дотримання широкого кола прав та здійснює контроль за тим, наскільки такі гарантії на практиці реалізуються стороною, яка проводить відповідні процесуальні дії.

Важливим елементом тимчасової передачі осіб є гарантії, які багато в чому визначають дієвість цього процесуального інституту, фактично, визначають реальну можливість його використання. У той же час гарантії осіб, відносно яких передбачається застосування тимчасової передачі, нерозривно пов'язані з підставами для відмови у цій процесуальній дії. Умови передачі або відмови у передачі визначаються міжнародними договорами або письмовими зобов'язаннями на основі принципу взаємності. Так, відповідно до ст. 78-1 Мінської конвенції передача на час особи, яку тримають під вартою, не проводиться, якщо:

- не отримано її згоди на передачу;

- якщо така передача може спричинити порушення встановлених строків утримання цієї особи під вартою або відбування нею покарання у вигляді позбавлення волі [4].

У найбільш повному обсязі гарантії осіб, щодо яких застосовується процедура тимчасової передачі, викла-

дені в Європейській конвенції про взаємну правову допомогу у кримінальних справах (1959 року). Статтею 11 Конвенції передбачено, що для використання цієї процедури необхідна особиста згода особи, відносно якої надійшов запит, що само по собі виводить цей інститут за рамки традиційного процесуального права, значною мірою орієнтованого на примушування до виконання певних процесуальних дій. Також зазначається, що у перепроводженні особи може бути відмовлено, якщо її перепроводження може привести до продовження строків її тримання під вартою, або якщо існують інші важливі обставини для того, щоб не перепроводжувати її на територію запитуючої сторони [5].

Остання умова є дещо «розмитотою», відсутність конкретизації «інших важливих обставин», безумовно, знижує ефективність тимчасової передачі, оскільки відкриває шлях до суб'єктивної оцінки таких обставин, відповідно ця умова потребує конкретизації.

На думку автора цієї статті до таких можуть бути віднесені умови тримання під вартою в країні, куди особу передано для проведення процесуальних дій; хвороба особи, яка перебуває під вартою і що робить неможливим її участь у слідчих діях; засудження особи заочно на території запитуючої сторони, якщо слідчі дії проводяться в рамках статей кримінального кодексу, не передбачених кодексом сторони, яка передає; свідчення, отримані від особи, можуть бути використані запитуючою країною, як підстави для переслідування за релігійними, політичними мотивами; якщо особа, щодо якої застосовується процедура передачі, буде перевозитися через територію третіх країн, де відносно цієї особи здійснюється кримінальне переслідування

На відміну від тимчасової екстрадиції, що має на меті створення умов для провадження процесуальних дій, що забезпечують невідворотність відповідальності екстрадованої особи, тимчасова передача переслідує мету забезпечення явки особи для дачі показань чи надання іншого сприяння в проведенні розслідування. Тому і думка екстрагованої особи щодо її тимчасової видачі, як правило, не має значення, тоді як тимчасова передача особи можлива лише за умови її згоди.

Такий підхід обумовлений тим, що особа, яка перебуває під вартою однієї країни, не має можливості самостійно з'явитися для дачі свідчень у межах юрисдикції запитуючої сторони і цим принципово відрізняється від інших (тобто тих, хто не утримується під вартою) свідків (що, по суті, і обґрунтовує необхідність її передачі, а не звичайного виклику).

У всьому іншому тимчасово переданий користується тими ж правами, гарантіями безпеки й імунітетом. Його перебування під вартою на території запитуючої держави пояснюється лише тим, що правове положення цієї особи визначається законами та рішеннями компетентних органів і посадових осіб держави, яка передає особу, що повинні виконуватися і на території держави, яка звернулася із запитом про тимчасову передачу. У разі закінчення строку відбування покарання або коли запитувана сторона повідомить запитуючий стороні, що немає більше необхідності утримувати цю особу під вартою, ця особа повинна бути звільнена і з нею повинні поводитися як із свідком (або потерпілим), що самостійно з'явився для дачі показань.

Пунктом 11 Конвенції передбачено, що особа, яка перебуває під вартою, про особисту присутність якої для доказових цілей, відмінних від судового розгляду, просить запитуюча сторона, тимчасово передається на її територію за умови, що він або вона будуть повернуті назад у строки, зазначені запитуючою стороною. Таким чином, строки повернення особи, відносно якої застосовується процедура тимчасової передачі, є гарантією того, що особу не тільки буде повернуто на територію держави, що передала її, але і точно в строк, визначений в запиті.

Цікавим є те, що ці строки конкретизовані у Мінській конвенції, в якій у ч. 2 ст. 64 вказано, що видана на час особа повинна бути повернута після проведення дії у кримінальній справі, для якої вона була видана, але не пізніше, ніж через три місяці з дня передачі особи. В обґрунтованих випадках строк може бути продовжений [4].

Другим додатковим Протоколом до Європейської конвенції про взаємну правову допомогу у кримінальних справах було запропоновано внести до ст. 11 Конвенції зміни, зокрема, було запропоновано включити в цю статтю умову, що особа, взята під варту, може бути тимчасово передана для «доказових цілей, відмінних від судового розгляду» [6].

Ця вказівка не знайшла відображення в офіційному тексті Європейської конвенції про взаємну правову допомогу у кримінальних справах, але тим не менш вона характеризує загальне ставлення європейської спільноти до правового статусу осіб, які передаються тимчасово. Це доповнення свідчить про те, що тимчасово передана особа не може бути обвинуваченим, більш того, така особа не може брати участі у стадії судового розгляду. Звідси випливає висновок, що така особа може брати участь у кримінальному провадженні на стадії винятково досудового розслідування у статусі потерпілого або свідка.

Проте, пунктом 10 ст. 18 Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності визначено, що тимчасово видана особа може брати участь, зокрема, і в судовому розгляді.

Український законодавець пішов по шляху, окресленому Конвенцією ООН проти транснаціональної організованої злочинності, визначивши в ст. 565 КПК України, що тимчасову передачу можуть ініціювати як орган досудового розслідування і прокурор, так і суддя або суд України, які здійснюють кримінальне провадження [7].

У цьому випадку норми українського КПК не вступають у протиріччя з нормами міжнародного права, фактично дають можливість брати участь переданій особі в кримінальному провадженні на стадії як досудового розслідування, так і судового розгляду, хоча статус її залишається незмінним.

Така особа, згідно зі ст. 12 Європейської конвенції про взаємну правову допомогу у кримінальних справах, незалежно від громадянства, викликана в судові органи запитуючої сторони для того, щоб відповідати за діяння, які є предметом кримінального переслідування, порушеного проти неї, не може ні притягуватися до відповідальності, ні утримуватися під вартою, ні підлягати жодному іншому обмеженню її особистої свободи за діяння або обвинувальні вирoki, які передували її від'їзду з території запитуючої сторони і які не

зазначені у повідомленні про виклик до суду [5].

Аналогічне положення міститься у пункті 12 ст. 18 Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності (2000 р.) [3].

Разом з тим цей імунітет, як і дія всіх інших гарантій, припиняється, якщо особа знову з'явиться на території запитуючої держави після звільнення з-під варти, арешту.

Важливою гарантією для осіб, відносно яких передбачається застосувати процедуру тимчасової передачі, є положення, включене в текст ст. 565 КПК України, яке обмежує можливості тимчасової передачі умовою, що така особа не має притягуватися до кримінальної відповідальності за цим кримінальним провадженням на території держави, де вона перебуває під арештом або відбуває покарання. Ця гарантія означає, що коли особу вже притягнуто до кримінальної відповідальності за вчинений злочин за кордоном, то немає підстав просити про її тимчасову передачу для здійснення слідчих дій у рамках того ж кримінального провадження.

Гарантією дотримання прав осіб, відносно яких передбачається використовувати процедуру тимчасової передачі, є формальне дотримання необхідних процедур. Як зазначено у Доповіді неофіційної робочої групи експертів ЮНДКП з найкращих методів надання взаємної правової допомоги при розслідуванні та судовому розгляді кримінальних справ у разі прохання про тимчасову передачу осіб, які тримаються під вартою, для давання свідчень прохання повинна містити таке:

1) пояснення, яким чином ця особа може допомогти кримінальному розслідуванню або судовому розгляді;

2) вказівка на наявність згоди особи на прибуття у запитуючу державу, або запит про отримання такої згоди;

3) гарантію того, що в разі передачі особи, що тримається під вартою запитуючій державі, вона буде постійно триматися під вартою;

4) гарантію того, що особа, що тримається під вартою буде повернута в запитовану державу якомога швидше після того, як її допомога більше не буде потрібною для цілей прохання, або в інший строк за домовленістю між відповідними державами;

5) гарантію того, що особу не буде взято під варту, піддано кримінальному переслідуванню і покаранню за будь-яке правопорушення, вчинене до його/її прибуття у запитуючу державу;

6) гарантію того, що заарештована особа буде повернута в запитовану державу без використання процедури видачі;

7) контактні дані особи в запитуючій державі для цілей консультацій з будь-яких відповідних питань, включаючи строк перебування особи в запитуючій державі в загальний строк її тримання під вартою, домовленості про матеріально-технічне забезпечення та витрати, пов'язані з її передачею, а також будь-які інші відповідні попередні умови [8].

У випадку, якщо ці формальні ознаки відсутні, то, в принципі, це є підставою для відмови, що також можна розглядати як додаткову гарантію осіб, щодо яких передбачається використання процесуального інституту тимчасової передачі.

Висновки. Тимчасова передача осіб, що перебувають під вартою, або засудженого до позбавлення волі, для проведення слідчих дій в іншій державі є

інститутом міжнародного кримінального процесуального права, який характеризується підвищеним рівнем процесуальних гарантій, що виключають примус і дають право особі брати участь у провадженні як потерпілий, свідок.

У той же час цей інститут є, по-перше, майже не дослідженим процесуальною наукою, по-друге, таким, який, на думку автора цієї статті, потребує більш глибокої регламентації на законодавчому рівні з метою приведення до єдиного стандарту та уникнення розбіжностей в їх трактуванні.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Виноградова О. Г. Міжнародне співробітництво України у галузі боротьби зі злочинністю (кримінально-процесуальний аспект) : дис... канд. юрид. наук / О. Г. Виноградова. – Х., 2000. – 230 с.
2. Волосюк П. В. Международное сотрудничество в уголовном судопроизводстве : учебное пособие / П. В. Волосюк. – Ставрополь : Изд-во СГУ, 2009. – 450 с.
3. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності. Прийнята резолюцією 55/25 Генеральної Асамблеї від 15 листопада 2000 року. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_789.
4. Конвенція про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах від 10.11.94 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
5. Європейська конвенція про взаємну допомогу у кримінальних справах від 20 квітня 1959 року. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_036.
6. Второй дополнительный протокол к Европейской конвенции о взаимной правовой помощи по уголовным делам. від 8 ноября 2001 года. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://conventions.coe.int/Treaty/rus/Treaties/Html/182.htm>.
7. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2013, № 9-10, № 11-12, № 13, ст.88. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
8. Доклад Неофициальной рабочей группы экспертов ЮНДКП по наилучшим методам оказания взаимной юридической помощи при расследовании и судебном рассмотрении уголовных дел. – Вена, 2001. – 33 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.unodc.org/pdf/lap_report_mlaewg_ru.pdf.

УДК 343.155(477)

**ОСОБЛИВОСТІ АПЕЛЯЦІЙНОГО РОЗГЛЯДУ ЗА ЧИННИМ
КРИМІНАЛЬНИМ ПРОЦЕСУАЛЬНИМ КОДЕКСОМ УКРАЇНИ**
**FEATURES APPELLATE REVIEW UNDER THE CURRENT
CRIMINAL PROCEDURE CODE UKRAINE**

Кулянда М.І.,

суддя апеляційного суду Чернівецької області

У даній статті розглядається сучасна законодавча регламентація провадження з перевірки судових рішень за чинним Кримінальним процесуальним кодексом України. Наголошено на позитивних моментах нового правового врегулювання та вказано на певні його недоліки.

Ключові слова: апеляція, апеляційна скарга, апеляційний суд, Кримінальний процесуальний кодекс, апеляційний розгляд.

В данной статье рассматривается правовая регламентация производства по проверке судебных решений по действующему Уголовному процессуальному кодексу Украины. Отмечены позитивные моменты нового правового урегулирования и указано на определенные его недостатки.

Ключевые слова: апелляция, апелляционная жалоба, апелляционный суд, Уголовный процессуальный кодекс, апелляционное рассмотрение.

This article examines the legal regulation of the proceedings in a check of court decisions under the current Criminal Procedure Code of Ukraine. Emphasized the positive aspects of the new legal regulation and indicated on some of its shortcomings.

Key words: appeal, the Court of Appeal, Criminal Procedure Code, the appellate review.

Постановка проблеми. Апеляційне провадження є самостійною стадією кримінального процесу, на якій суд інстанції вищого рівня на підставі апеляцій перевіряє законність і обґрунтованість вироку, ухвал суду першої інстанції та постанов судді, що не набрали законної сили, а також постанов про застосування чи незастосування примусових заходів виховного і медичного характеру, ухвалених місцевими судами.

Апеляційний судовий розгляд був і є свого роду гарантією уникнення судових помилок, забезпечення дотримання законності під судового розгляду, захисту прав та інтересів учасників кримінального процесу. Враховуючи наведене, у даній статті мова йтиме про особливості апеляційного розгляду за чинним Кримі-

нальним процесуальним кодексом України, що й стало предметом даного дослідження.

Стан дослідження. Даної теми торкалися у своїх працях багато відомих вчених, зокрема: Н. О. Бородовська, М. М. Гультай, Д. О. Захаров, В. Л. Льовкін, І. Ю. Мірошников, О. В. Острогляд, В. І. Сліпченко, крім них ряду питань апеляційного провадження присвячені також праці українських дослідників: Н. Р. Бобечко, Н. Г. Габлей, Ю. М. Грошевий, В. М. Коваль, Р. О. Куйбіда, В. Т. Маляренко, В. Т. Нор, В. І. Теремецький, Д. В. Філін, Т. В. Шевченко, В. І. Шишкін, М. Є. Шумило, російських – А. І. Александров, С. І. Беззубов, В. Ю. Брянський, В. Л. Головков, А. А. Дінер, Н. Н. Ковтун, О. Н. Палієва, А. Н. Разінкіна, Н. В. Сидорова, Н. І. Шелепанов та інших. І хоча зазначені науковці досліджу-