

НАЦІОНАЛЬНИЙ ЮРИДИЧНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ІМЕНІ ЯРОСЛАВА МУДРОГО

ІНСТИТУТ ПІДГОТОВКИ ЮРИДИЧНИХ КАДРІВ
ДЛЯ СЛУЖБИ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ

**ДОСУДОВЕ РОЗСЛІДУВАННЯ:
актуальні проблеми
та шляхи їх вирішення**

Матеріали постійно діючого науково-практичного семінару
(м. Харків, 26 жовтня 2018 року)

Випуск 10 (ювілейний)

Харків
«Право»
2018

УДК 343.132(477)
Д70

Редакційна колегія:
М. В. Членов (головний редактор);
Л. М. Леженіна (заступник головного редактора);
О. В. Косьмін

*Редаколегія може не поділяти погляди, викладені у збірнику.
Відповідальність за зміст опублікованих матеріалів несуть їх автори*

Д70 **Досудове** розслідування: актуальні проблеми та шляхи їх вирішення : матеріали постійно діючого наук.-практ. семінару (м. Харків, 26 жовт. 2018 р.) / редкол.: М. В. Членов (голов. ред.), Л. М. Леженіна (заст. голов. ред.), О. В. Косьмін. – Харків : Право, 2018. – Вип. 10 (ювіл.). – 306 с.

ISBN 978-966-937-508-7

До збірника увійшли тези доповідей, виступи науковців, практичних працівників та курсантів, присвячені проблемам розслідування злочинів, удосконаленню кримінального процесуального, кримінального та інших галузей законодавства України.

Для співробітників правоохоронних органів, науковців, викладачів, курсантів і студентів вищих юридичних навчальних закладів.

УДК 343.132(477)

Адреса Інституту: м. Харків, вул. Мироносицька, 71,
телефон/факс (057) 700-34-55
E-mail: ipuk@ssu.gov.ua

ISBN 978-966-937-508-7

© Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого, 2018
© Інститут підготовки юридичних кадрів для
Служби безпеки України, 2018
© Оформлення. Видавництво «Право», 2018

ЗМІСТ

Ярифа А. В.

Доповідь: СУЧАСНИЙ СТАН ДОСУДОВОГО СЛІДСТВА В СЛУЖБІ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ	10
---	----

ВИСТУПИ УЧАСНИКІВ СЕМІНАРУ:

1. КРИМІНАЛЬНЕ ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ: ЗДОБУТКИ І ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

Аббасова Д. Л.

ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ СТАТУС АДВОКАТА ПРИ ПРОВЕДЕННІ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ	15
--	----

Антонов К. В.

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЗАХИСТУ ІНФОРМАЦІЇ ЩОДО ОСІБ, ЯКІ ЗАЛУЧАЮТЬСЯ ОРГАНАМИ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ ДО КОНФІДЕНЦІЙНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА	19
--	----

Бабаєва О. В.

ЩОДО МОЖЛИВОСТІ ПРОВЕДЕННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ ПІДГОТОВЧОГО ПРОВАДЖЕННЯ ПОВТОРНО	22
---	----

Бабенко О. Г.

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ЗАСТОСУВАННЯ ДО НЕПОВНОЛІТНЬОГО ПІДОЗРЮВАНОГО ЗАПОБІЖНОГО ЗАХОДУ У ВИГЛЯДІ ТРИМАННЯ ПІД ВАРТОЮ	26
---	----

Берега Є. В.

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ОТРИМАННЯ САНКЦІЇ НА ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ ТА ЛЕГАЛІЗАЦІЇ ОТРИМАНИХ МАТЕРІАЛІВ	28
--	----

Беспалько І. Л.

ОСОБЛИВОСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ ЗАГАЛЬНИХ ЗАСАД КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ НА ОКРЕМИХ СТАДІЯХ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ	31
---	----

Гловюк І. В., Зіньковський І. П.

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПІДСУДНОСТІ КЛОПОТАНЬ СТОСОВНО ЗАХОДІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ	34
---	----

Гончаренко Г. А.

ДО ПИТАННЯ СУДОВОГО КОНТРОЛЮ ЗА ДОТРИМАННЯМ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ: ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ДОСВІД	38
--	----

Гончаренко М. М.

ОБҐРУНТОВАНІСТЬ ПІДОЗРИ: ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ПРАКТИЧНОГО ЗАСТОСУВАННЯ	41
--	----

<i>Городецька М. С.</i>	СПІВВІДНОШЕННЯ ПРЕДМЕТУ ВІДАННЯ ТА ПРЕДМЕТУ РЕГУЛЮВАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ	43
<i>Гриненко С. О., Кучерина С. Є.</i>	ЛЕГТИМНІСТЬ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВИХ ЗАХОДІВ ПІД СУМНІВОМ.....	45
<i>Демчук А. І.</i>	ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПОВІДОМЛЕННЯ ПРО ПІДОЗРУ	49
<i>Дядюша А. Р.</i>	ПІДСЛІДНІСТЬ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ.....	52
<i>Журба О. М.</i>	ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ПРОВЕДЕННЯ КОНТРОЛЮ ЗА ВЧИНЕННЯМ ЗЛОЧИНУ	55
<i>Захаренко С. О.</i>	ПРОБЛЕМАТИКА ВПРОВАДЖЕННЯ ЕЛЕКТРОННОГО ПРОТОКОЛУ.....	57
<i>Зуєв В. В.</i>	СПРОЩЕНИЙ ПОРЯДОК ВИДАЧІ: ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ДОСВІД	60
<i>Льченко С. Ю.</i>	СУДОВИЙ КОНТРОЛЬ ЗА ДОТРИМАННЯМ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА ОСОБИ НА НЕДОТОРКАННІСТЬ ЖИТЛА: РЕАЛЬНОСТІ ЧИ ПРИМАРНІСТІ СУДОВОЇ ФУНКЦІЇ	64
<i>Карнаух С. К.</i>	ПРОВАДЖЕННЯ НЕВІДКЛАДНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ, ЩО ОБМЕЖУЮТЬ НЕДОТОРКАННІСТЬ ЖИТЛА ЧИ ІНШОГО ВОЛОДІННЯ ОСОБИ.....	68
<i>Клепка Д. І.</i>	ДЕЯКІ ПИТАННЯ ПОЧАТКУ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ ДЕТЕКТИВАМИ НАЦІОНАЛЬНОГО АНТИКОРУПЦІЙНОГО БЮРО УКРАЇНИ.....	71
<i>Коваленко Є. В., Плетньов О. В.</i>	ОКРЕМІ АСПЕКТИ ВИКОРИСТАННЯ МАТЕРІАЛІВ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ	74
<i>Косенко М. С.</i>	ОСКАРЖЕННЯ БЕЗДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ДОСУДОВОГО СЛІДСТВА НА ПОЧАТКОВІЙ СТАДІЇ ДОСУДОВОГО ПРОВАДЖЕННЯ.....	77

<i>Косьмін В. О.</i>	ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ДОПУСТИМОСТІ ДОКАЗІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ, ОТРИМАНИХ ПІД ЧАС ОРД	81
<i>Крицька І. О.</i>	ОКРЕМІ ВИМОГИ ЩОДО ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ.....	84
<i>Курило О. М., Асавалюк О. О.</i>	ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПРИ ЗАСТОСУВАННІ РЕЗУЛЬТАТІВ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ ЯК ДОКАЗІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ	88
<i>Лисаченко С. Л.</i>	ЩОДО ЕФЕКТИВНОСТІ ДЕЯКИХ ЗАСОБІВ ОТРИМАННЯ ВІДОМОСТЕЙ ВІД ОСОБИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ДОСУДОВОМУ ПРОВАДЖЕННІ.....	92
<i>Марочкін О. І., Резнікова О. І.</i>	ЩОДО ОСКАРЖЕННЯ РІШЕНЬ СЛІДЧОГО СУДДІ ПРО ВСТАНОВЛЕННЯ СТРОКУ ДЛЯ ОЗНАЙОМЛЕННЯ З МАТЕРІАЛАМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ.....	94
<i>Метелев О. П.</i>	ЦИФРОВІ ДОКАЗИ ЯК ОКРЕМИЙ ВИД ДОКАЗІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ	100
<i>Михайлова Г. І.</i>	ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ЗДІЙСНЕННЯ СПЕЦІАЛЬНОГО ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ (IN ABSENTIA) В РОЗРІЗІ ДОТРИМАННЯ ПРАВ ТА СВОБОД ПІДОЗРЮВАНОВОГО.....	104
<i>Моторигіна М. Г.</i>	ЗАГАЛЬНІ ПРАВИЛА ПРОНИКНЕННЯ ДО ЖИТЛА В СПОЛУЧЕНИХ ШТАТАХ АМЕРИКИ.....	107
<i>Награ Д. О.</i>	ОСКАРЖЕННЯ БЕЗДІЯЛЬНОСТІ СЛІДЧОГО, ПРОКУРОРА, ЯКА ПОЛЯГАЄ У НЕВНЕСЕННІ ВІДОМОСТЕЙ ПРО КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВОПОРУШЕННЯ ДО ЄДИНОГО РЕЄСТРУ ДОСУДОВИХ РОЗСЛІДУВАНЬ: ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ.....	110
<i>Петраціук Н. О.</i>	ДОПУСТИМІСТЬ ДОКАЗІВ, ОДЕРЖАНИХ В РЕЗУЛЬТАТІ ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ	114
<i>Петров О. С.</i>	ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЗДІЙСНЕННЯ СПЕЦІАЛЬНОГО ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ	117

<i>Пишча В. Я.</i>	ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РЕЖИМУ СЕКРЕТНОСТІ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ	120
<i>Пonomаренко Д. В., Пашиковський М. І.</i>	ОСОБЛИВОСТІ ТАКТИКИ ЗАХИСТУ У ВИПАДКАХ СПОРУ ЩОДО ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ ПІДСУДНОСТІ КЛОПОТАНЬ СЛІДЧОГО ПРО ЗАСТОСУВАННЯ ЗАХОДІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ	124
<i>Проскуракова Н. А.</i>	СУДОВИЙ КОНТРОЛЬ ЗА ДОТРИМАННЯМ КОНСТИТУЦІЙНИХ ПРАВ І СВОБОД У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ	129
<i>Просняк А. О., Мигалатій С. О.</i>	ОСОБЛИВОСТІ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ, ВЧИНЕНИХ НА ТИМЧАСОВО ОКУПОВАНІЙ ТЕРИТОРІЇ УКРАЇНИ (АР КРИМ ТА М. СЕВАСТОПОЛЬ)	132
<i>Радь В. М.</i>	ЩОДО ПРОВЕДЕННЯ ОБШУКУ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ	136
<i>Романюк В. В.</i>	ЩОДО ДОЦІЛЬНОСТІ ЗДІЙСНЕННЯ ПЕРЕВІРОЧНИХ ДІЙ ПІД ЧАС ВІДКРИТТЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ЩОДО НЕПОВНОЛІТНІХ	139
<i>Семекліт Є. В.</i>	СЛІДЧИЙ ЕКСПЕРИМЕНТ: ПОНЯТТЯ ТА ОСОБЛИВОСТІ ПРОВЕДЕННЯ	143
<i>Синявська М. Р.</i>	ЩОДО ПРОБЛЕМНИХ ПИТАНЬ «НОВОГО ПОРЯДКУ» ПРИЗНАЧЕННЯ ЕКСПЕРТИЗ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО СЛІДСТВА	144
<i>Скідан Н. В.</i>	ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ ЗА КЛОПОТАННЯМ СТОРОНИ ЗАХИСТУ, ПОТЕРПІЛОГО, ПРЕДСТАВНИКА ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ, ЩОДО ЯКОЇ ЗДІЙСНЮЄТЬСЯ ПРОВАДЖЕННЯ	149
<i>Скопенко І. О.</i>	ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ АРЕШТУ КОРЕСПОНДЕНЦІЇ, ЇЇ ОГЛЯДУ ТА ВИЇМКИ	152
<i>Скрипник А. В.</i>	ОТРИМАННЯ ДАНИХ З ЕЛЕКТРОННО-КОМУНІКАТИВНИХ ПРИСТРОЇВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ: ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ТА ПЕРСПЕКТИВНІ НАПРЯМИ ДОСЛІДЖЕНЬ	156
<i>Сорокін А. А.</i>	ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПРОВЕДЕННЯ ОБШУКУ	158

<i>Степанов А. Б.</i>	ЕФЕКТИВНІСТЬ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРОКУРОРСЬКОГО НАГЛЯДУ ТА СУДОВОГО КОНТРОЛЮ В МЕХАНІЗМІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ОСІБ, ЯКІ ЗАЛУЧАЮТЬСЯ ДО КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ.....	160
<i>Степченко В. В., Членов М. В.</i>	СТРОК ДІЇ ОСОБЛИВОГО ПЕРІОДУ І ЙОГО ЗНАЧЕННЯ ДЛЯ КВАЛІФІКАЦІЇ ЗЛОЧИНІВ.....	164
<i>Стецюк М. М.</i>	ДОСУДОВЕ ПРОВАДЖЕННЯ – ЗМІСТ ТА ЗНАЧЕННЯ	169
<i>Ситнік Д. Р.</i>	ЩОДО ПРОБЛЕМНИХ ПИТАНЬ ЗАЛУЧЕННЯ ЗАКОННОГО ПРЕДСТАВНИКА НЕПОВНОЛІТНЬОГО	173
<i>Туманянц А. Р.</i>	ГАРАНТІЇ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАКОННОСТІ ТА ОБГРУНТОВАНOSTІ ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ.....	175
<i>Федоров В. Д.</i>	ЩОДО ПИТАНЬ ПІДСЛІДНОСТІ СПРАВ СЛІДЧИМ ОРГАНАМ СЛУЖБИ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ	179
<i>Фоміна Т. Г.</i>	ЩОДО ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО СТАТУСУ «ІНШОЇ ОСОБИ, ПРАВА ЧИ ЗАКОННІ ІНТЕРЕСИ ЯКОЇ ОБМЕЖУЮТЬСЯ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ».....	182
<i>Фомякова О. І.</i>	ЩОДО ФУНКЦІОНУВАННЯ У СУЧАСНИХ УМОВАХ ОРГАНІВ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ У ВІДПОВІДНОСТІ ДО ОСНОВОПОЛОЖНОЇ ЗАСАДИ РІВНОСТІ ПЕРЕД ЗАКОНОМ І СУДОМ	184
<i>Чайкун В. М.</i>	ВЗАЄМОДІЯ СЛІДЧИХ ТА ОПЕРАТИВНИХ ПІДРОЗДІЛІВ СБ УКРАЇНИ В ХОДІ ОБШУКУ ЖИТЛА ЧИ ІНШОГО ВОЛОДІННЯ ОСОБИ	188
<i>Черниш Р. Ф.</i>	ОКРЕМІ НЕГАТИВНІ АСПЕКТИ ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧИХ ТА СУДОВИХ ЕКСПЕРТИЗ	191
<i>Членов М. В.</i>	ЩОДО ЗМІН В ОБЧИСЛЕННІ СТРОКІВ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ	194
<i>Чорна В. М.</i>	ОКРЕМІ ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ПРЕД'ЯВЛЕННЯ ДЛЯ ВПІЗНАННЯ ОСОБИ, ТРУПА, РЕЧЕЙ.....	201

<i>Шаренко С. Л.</i>	ОКРЕМІ ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ СУБ'ЄКТАМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ.....	203
<i>Шило О. Г., Давиденко С. В.</i>	КРИМІНАЛЬНЕ ПРОВАДЖЕННЯ ЩОДО НЕПОВНОЛІТНІХ: ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ	207
<i>Щукіна Т. О.</i>	ПРОБЛЕМИ ЗДІЙСНЕННЯ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ В УМОВАХ ПРОВЕДЕННЯ АНТИТЕРОРИСТИЧНОЇ ОПЕРАЦІЇ.....	210

2. ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ РОЗКРИТТЯ ТА РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ

<i>Бурда С. Я.</i>	ОКРЕМІ АСПЕКТИ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗЛОЧИНИ ПРОТИ МИРУ, БЕЗПЕКИ ЛЮДСТВА ТА МІЖНАРОДНОГО ПРАВОПОРЯДКУ.....	213
<i>Зоренко Д. С.</i>	ПРОФІЛАКТИКА ПРАВОПОРУШЕНЬ У СФЕРІ ДЕРЖАВНОЇ БЕЗПЕКИ: НОРМАТИВНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ	215
<i>Кожем'яка І. В.</i>	ДЕЯКІ ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ПРИТЯГНЕННЯ ДО ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПРАВОПОРУШЕННЯ, ВЧИНЕНІ НА ТЕРИТОРІЇ ЧОРНОБИЛЬСЬКОЇ ЗОНИ ВІДЧУЖЕННЯ.....	219
<i>Луценко Ю. В.</i>	ДО ПИТАННЯ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ ТА ОРГАНІЗОВАНИЙ ЗЛОЧИННОСТІ У ВОЄННІЙ СФЕРІ.....	223
<i>Мазур О. В.</i>	ЩОДО КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ЗАБОРОНИ ПРОВОКАЦІЇ ЗЛОЧИНІВ	229
<i>Меленті С. О., Карлов В. Д.</i>	ОРГАНІЗАЦІЯ ПРОТИДИВЕРСІЙНОГО ЗАХИСТУ ОБ'ЄКТІВ КРИТИЧНОЇ ІНФРАСТРУКТУРИ УКРАЇНИ	232
<i>Пасєка О. Ф.</i>	МОЖЛИВІ ШЛЯХИ УДОСКОНАЛЕННЯ СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 113 КК УКРАЇНИ.....	236
<i>Пньов С. П.</i>	МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ПОПЕРЕДЖЕННЯ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ ДОХОДІВ, ОТРИМАНИХ ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ	239
<i>Рубашенко М. А.</i>	ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ КВАЛІФІКАЦІЇ ШПИГУНСТВА ЯК ФОРМИ ДЕРЖАВНОЇ ЗРАДИ ТА ЯК ОКРЕМОГО ЗЛОЧИНУ.....	243
<i>Суптеля А. В.</i>	ПОНЯТТЯ ТА СУТНІСТЬ ПРОВОКАЦІЇ ЗЛОЧИНУ В УКРАЇНСЬКОМУ ТА ІНОЗЕМНОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ, ПИТАННЯ ПРАВОМІРНОСТІ ПРОВОКАЦІЇ.....	246

<i>Тарасюк А. В.</i>	АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ПРОТИДІЇ КІБЕРЗЛОЧИННОСТІ В СУЧАСНИХ УМОВАХ	251
<i>Титула Д. В.</i>	ПОНЯТТЯ «ПРАВОВА КВАЛІФІКАЦІЯ ЗЛОЧИНУ»	254
<i>Трофименко Р. В.</i>	ЩОДО ОКРЕМИХ АСПЕКТІВ ЗАСТОСУВАННЯ МІЖНАРОДНОГО ДОСВІДУ	257
<i>Шептуховський С. Є.</i>	СВОБОДА ПЕРЕСУВАННЯ ЯК ВІДЧУЖУВАНЕ ОСОБИСТЕ НЕМАЙНОВЕ ПРАВО	261

3. ВИКОРИСТАННЯ СПЕЦІАЛЬНИХ ЗНАТЬ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

<i>Дудніков А. Л.</i>	ЗАВДАННЯ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ СИСТЕМАТИЗАЦІЇ СПОСОБІВ ЗЛОЧИНІВ У СФЕРІ ЕКОНОМІЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ	265
<i>Ковкіна С. В., Дідушок Н. Я.</i>	ЛІНГВІСТИЧНІ ДОСЛІДЖЕННЯ В СУДОВО-ЕКСПЕРТНІЙ ПРАКТИЦІ	268
<i>Космина Н. Н.</i>	НЕКОТОРЫЕ СПОСОБЫ ПЕРЕВОЗКИ НАРКОТИЧЕСКИХ СРЕДСТВ, ПСИХОТРОПНЫХ ВЕЩЕСТВ И ВЫЯВЛЕНИЕ ПРИЗНАКОВ ПОВЕДЕНИЯ ПЕРЕВОЗЧИКОВ	270
<i>Мирошниченко Р. Е.</i>	ДЕЯКІ ОСОБЛИВОСТІ ПРИЗНАЧЕННЯ СУДОВОЇ ІНЖЕНЕРНО- ЕКОЛОГІЧНОЇ ЕКСПЕРТИЗИ НА СТАДІЇ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ	278
<i>Можсаєв М. О., Логвиненко М. О.</i>	ОСОБЛИВОСТІ РОЗРОБКИ СИСТЕМИ НАКОПИЧЕННЯ ЕМПІРИЧНИХ ДАНИХ З ПРАКТИКИ КОМП'ЮТЕРНО- ТЕХНІЧНИХ ЕКСПЕРТИЗ	283
<i>Рувін О. Г., Полтавський А. О.</i>	ДО ПИТАННЯ СТАНДАРТИЗАЦІЇ РОЗПІЗНАВАННЯ, ЗАПИСУ, ЗБОРУ, ТРАНСПОРТУВАННЯ, ЗБЕРІГАННЯ ТА СУДОВОЇ ЕКСПЕРТИЗИ ОБ'ЄКТІВ ПОТЕНЦІЙНОЇ СУДОВОЇ ЗНАЧИМОСТІ В УКРАЇНІ: ПРОБЛЕМИ ТА ШЛЯХИ ВДОСКОНАЛЕННЯ	287
<i>Стороженко А. І.</i>	АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ РОЗГЛЯДУ СЛІДЧИМИ СУДДЯМИ КЛОПОТАНЬ ПРО ПРИЗНАЧЕННЯ ПОЗАПЛАНОВИХ РЕВІЗІЙ	292
<i>Тищенко С. Ф.</i>	ОЦІНКА ВИСНОВКУ ЕКСПЕРТА З ПИТАНЬ ДЕРЖАВНОЇ ТАЄМНИЦІ	296
<i>Чорний Г. О.</i>	ІМПЛЕМЕНТАЦІЯ НОРМ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА В ДЕЯКІ АСПЕКТИ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ТАКТИКИ	299

ДОПОВІДЬ

Ярифа Андрій Володимирович
начальник 2 відділу 2 Управління
Головного слідчого управління
СБ України

СУЧАСНИЙ СТАН ДОСУДОВОГО СЛІДСТВА В СЛУЖБИ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ

Слідчі органів безпеки, відповідно до частини 2 статті 216 Кримінального процесуального кодексу України, здійснюють досудове розслідування найбільш резонансних особливо тяжких злочинів проти основ національної безпеки України (ст.ст. 109–114¹ КК України), контрабанди культурних цінностей, отруйних, сильнодіючих, вибухових речовин, радіоактивних матеріалів, зброї та боєприпасів, наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів (ст.ст. 201, 305 КК України), терористичної спрямованості (ст.ст. 258–258^б), злочинів у сфері охорони державної таємниці та недоторканності державних кордонів (ст.ст. 328–330, 332¹–334, 422 КК України), проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку (ст.ст. 436, 437–444, 446 і 447 КК України), усього – 36 видів складів злочинів так зв. «прямої» підслідності.

Крім того, відповідно до частини 10 вказаної статті КПК України, прокурор своєю постановою може визначити підслідність інших злочинів за слідчими органів безпеки.

В умовах тимчасової окупації Російською Федерацією частини території України – Автономної Республіки Крим і міста Севастополя, розпалювання Росією збройного конфлікту в східних регіонах України, триваючої широкомасштабної розвідувально-підривної та терористичної діяльності проти нашої держави з боку її спеціальних служб та підконтрольних їм т.зв. «ДНР»/«ЛНР» на шкоду суверенітетові, територіальній цілісності та недоторканності, обороноздатності, державній, економічній й інформаційній безпеці України, можливість здійснення досудового розслідування на сучасному етапі є невід’ємною функцією Служби безпеки України.

З 2014 року по т.ч. слідчими СБУ здійснювалось досудове розслідування у наступних кримінальних провадженнях за ознаками:

- 12649 – терористичної спрямованості;
- 1608 – проти основ національної безпеки;
- 429 – вчинення державної зради та шпигунства;
- 143 – вчинення диверсії;
- 290 – порушень у сфері охорони державної таємниці;
- 2422 – контрабанди;
- 1288 – інших злочинів, віднесених до підслідності слідчих СБУ;
- 13492 – інших злочинів, не підслідних СБУ.

У вказаний період за ознаками злочину, передбаченого ст. 111 (Державна зрада) КК України слідчими органів безпеки розслідувалось 404 кримінальних проваджень, з яких 116 скеровано на судовий розгляд, а за статтею 114 (Шпигунство) КК України – розслідувалось 32 провадження, з яких 9 направлено до суду.

Внаслідок закінчення строків повноважень слідчих прокуратури та незапочаткуванням діяльності Державного бюро розслідувань суттєво зросло навантаження на слідчих органів безпеки, які вимушені, відповідно до вимог чинного КПК України, проводити досудове розслідування у кримінальних провадженнях про злочини, не підслідних їм на підставі доручень органів прокуратури. Так, з 20 листопада 2017 року до слідчих підрозділів СБУ з органів прокуратури надійшло понад 3700 кримінальних проваджень про злочини, розслідування яких не віднесено до підслідності слідчих СБ України.

Слідчими органів безпеки розслідується (розслідувалась) низка складних багатоєпізодних кримінальних проваджень, які мали надзвичайний суспільний резонанс, хід їх розслідування неодноразово висвітлювався в засобах масової інформації, оголошувався на брифінгах, які проходили у Службі безпеки, а швидке та ефективне їх розслідування сприяло формуванню позитивного іміджу спецслужби у суспільстві.

Слідчими СБУ розкрито наступні терористичні акти та встановлено осіб причетних до їх вчинення:

– за фактом збиття 14.06.2014 із використанням переносного зенітно-ракетного комплексу на території аеропорту м. Луганська військово-транспортного літака ІЛ-76МД Повітряних сил Збройних Сил України, внаслідок чого загинули 49 військовослужбовців. Обвинувальний акт відносно 3-х осіб скеровано до суду на судовий розгляд, розгляд триває;

– за обставинами артилерійського обстрілу 24.01.2015 мікрорайону Східний м. Маріуполя, внаслідок чого 30 осіб загинуло і 130 осіб поранено. Здійснено повідомлення про підозру 12-м особам у вчиненні даного злочину, досудове розслідування триває;

– за обставинами артилерійського обстрілу двох рейсових автобусів з цивільним населенням, що перебували на автомобільній дорозі Н-20 сполученням «Слов'янськ-Маріуполь» на виїзді з м. Волноваха Донецької області, внаслідок чого загинуло 12 осіб та 19 зазнали поранення. Обвинувальний акт щодо виконавця даного злочину направлено до суду, судовий розгляд триває. Досудове розслідування відносно організатора вчинення злочину триває;

– щодо вчинення 25.10.2017 вибуху в м. Києві, внаслідок чого загинуло 2 особи, а народний депутат України Мосійчук І. В. отримав поранення. Обвинувальний акт відносно одного з виконавців злочину направлено до суду, судовий розгляд триває. Організатора та співвиконавця злочину оголошено у розшук, досудове розслідування триває;

– підготовку вибуху у грудні 2016 – січні 2017 рр. у м. Києві з метою замаху на життя державного діяча – народного депутата України Герашенка А. Ю. Обвинувальні акти щодо 3-х осіб (організатора та двох виконавців злочину) направлено до суду, судовий розгляд триває;

– за обставинами вчинення 22.02.2015 під час мирної ходи у м. Харкові на проспекті Маршала Жукова терористичного акту, внаслідок якого загинуло 4 особи, поранено 11 осіб, обвинувальний акт щодо 3 осіб направлено до суду, судовий розгляд триває;

– щодо вчинення народним депутатом України Савченко Н. В. та громадянином України Рубаном В. В. дій з метою насильницького повалення конституційного ладу та захоплення державної влади в Україні, готування до посягання на життя вищих посадових осіб держави, готування до терористичного акту за попередньою змовою з представниками російських окупаційних органів державної влади Захарченком О. В. та іншими, а також сприяння діяльності терористичної організації, тобто злочинів, передбачених ч. 1 ст. 109, ч. 1 ст. 14, ч. 2 ст. 28, ч. 1 ст. 109, ч. 1 ст. 14, ч. 2 ст. 28, ст. 112, ч. 1 ст. 14, ч. 3 ст. 258, ч. 1 ст. 258³ та ч. 2 ст. 28 ч. 1 ст. 263 КК України. Досудове розслідування завершено, триває ознайомлення підозрюваних та їх захисників з матеріалами провадження в порядку, передбаченому ст. 290 КПК України;

– обстріли з гранатометів адміністративних будівель у Запоріжжі, Одесі та Харкові у 2014–2017 рр., зокрема:

– підготовки та вчинення у квітні – липні 2015 року вибуху саморобного вибухового пристрою біля входу до штабу «Самооборони» в будівлі Запорізької обласної ради. Обвинувальний акт щодо 3 осіб скеровано на судовий розгляд, судовий розгляд триває;

– за обставинами вчинення 12 терористичних актів шляхом вчинення вибухів та 2 закінчених замахів на вчинення терористичних актів в період з жовтня 2014 р. до березня 2015 р. у м. Одесі (біля приміщень волонтерських, громадських організацій, магазинів тощо). Обвинувальний акт щодо 5-ти осіб скеровано на судовий розгляд;

– за обставинами вчинення терористичною групою так зв. «Харківські партизани» у липні – листопаді 2014 року вибухів у м. Харкові та Харківській області (на території Лозівського військкомату Харківської області, у рок-пабі «Стіна» та у розважальному закладі «Британія»). Обвинувальний акт щодо 10-ти осіб скеровано на судовий розгляд;

– щодо вчинення співробітником Кабінету Міністрів України державної зради у формі надання представникам іноземної організації допомоги в проведенні підривної діяльності проти України, тобто злочину, передбаченого ч. 1 ст. 111 КК України, обвинувальний акт відносно якого скеровано до суду. Судовий розгляд триває;

– підриву залізничних колій поблизу залізничних станцій на території Одеської області у вересні 2014 року проводяться слідчі дії та оперативно-розшукові заходи, спрямовані на встановлення осіб, причетних до їх вчинення, досудове розслідування триває;

– за фактом підриву залізничного мосту у Маріуполі у грудні 2014 року невстановленими членами терористичної організації «Донецька народна республіка» досудове розслідування триває;

– підготовки до вчинення у березні 2015 року диверсії шляхом підриву залізничного мосту у м. Ізюм Харківської області обвинувальний акт відносно 1 особи направлено до суду, судовий розгляд триває;

– планування та підготовку до вчинення у жовтні 2017 році вибухів на залізничному вокзалі м. Маріуполя з використанням вибухових речовин та протипіхотних мін ПОМ-2Р1. Обвинувальний акт щодо 2 осіб скеровано на судовий розгляд, судовий розгляд триває;

– обвинувальний акт за підозрою 2 громадян України, які на початку 2017 року за грошову винагороду надали згоду громадянину РФ на вчинення дій на території Російської Федерації, що в подальшому мали бути використані як підстави для обвинувачення української сторони у вчиненні злочинів проти основ національної безпеки РФ, направлено до суду, судовий розгляд триває.

У кримінальному провадженні за фактом вчинення 31.03.2017 терористичного акту шляхом підриву автомобіля у місті Маріуполі, внаслідок чого загинув співробітник Служби безпеки України Хараберюш О. І.,

вироком Іллічівського районного суду м. Маріуполя громадянку України Просолову Ю. В., який вчинив вказаний теракт, засуджено до 12 років позбавлення волі.

Також, вироком Голосіївського районного суду м. Києва визнано винним громадянина України Германа Б. Л. у вчиненні готування до здійснення терористичного акту проти російського журналіста Аркадія Бабченка та засуджено до 4,5 років позбавлення волі.

ВИСТУПИ УЧАСНИКІВ СЕМІНАРУ:

1. КРИМІНАЛЬНЕ ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ: ЗДОБУТКИ І ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

Аббасова Дарія Лазимівна
студентка 1 курсу магістратури
факультету адвокатури
НЮУ ім. Я. Мудрого

ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ СТАТУС АДВОКАТА ПРИ ПРОВЕДЕННІ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ

У будь-якій демократичній, правовій державі людина визнається найвищою соціальною цінністю, а держава гарантує їй захист, передбачених законодавством, прав. Однак у деяких випадках міра можливої поведінки обмежується. Яскравим прикладом цього слугує інститут негласних слідчих (розшукових) дій (далі – НСРД), за якого особа позбавлена у повній мірі реалізувати, гарантоване статтею 59 Конституцією України право на професійну правничу допомогу [1].

Незважаючи на те, що законодавець доволі чітко регламентує принципи рівності та змагальності у кримінальному процесі, на практиці в умовах проведення НСРД, ці норми залишаються декларативними, оскільки захисник не користується процесуальною самостійністю під час здійснення таких дій. Усе це призводить до затягування судового розгляду і як наслідок до фактичної неможливості адвоката виконати професійні обов'язки, передбачені статтею 21 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [2].

Питання процесуального статусу захисника у сфері кримінальних процесуальних правовідносин вже стали предметом розгляду таких вчених як О. А. Білічак, Т. В. Варфоломєєва, І. Ю. Головацький, В. Г. Гончаренко, Ю. М. Грошевий, Я. П. Зейкан та інших, однак дослідження прав та обов'язків адвоката при проведенні НСРД здійснено не було, що й зумовлює актуальність обраної теми [3, с. 76].

Законодавець наділяє сторони кримінального провадження правом звертатися із клопотаннями про проведення процесуальних дій. Однак суттєвим обмеженням принципу рівності є те, що адвокат хоча і уповноважений відповідно до пункту 12 частини третьої статті 42 КПК України заявляти клопотання, проте не володіє процесуальною самостійністю у питаннях ініціювання проведення НСРД. Це підтверджується положенням частини третьої статті 248 КПК України, оскільки суд надає згоду на проведення НСРД виключно, якщо слідчий чи прокурор доведе про наявність достатніх підстав проведення таких дій [4]. У випадках, коли захисник вважає, що відомості, які можуть бути отримані, впливатимуть на хід і розвиток кримінального провадження, він має звертатися до слідчого чи прокурора. Останні ж в свою чергу вирішують чи подавати таке клопотання до суду, тобто на стадії досудового розслідування прокурор фактично вирішує питання доказової бази даного кримінального провадження. Аналіз судової практики дає підставу стверджувати, що працівники органів внутрішніх справ дедалі частіше відмовляють адвокатам у задоволенні клопотань. Прикладом цього слугує *ухвала Івано-Франківського міського суду Івано-Франківської області від 18 вересня 2018 року*, де суд зазначив, що сторони кримінального провадження мають рівні права на збирання і подання до суду доказів. Відмова слідчого чи прокурора у задоволенні клопотання сторони захисту має бути обґрунтованою, задля додержання принципу змагальності, передбаченому у статті 22 КПК України [5].

Разом з тим, коли прокурор чи слідчий за погодженням із прокурором подає до слідчого судді клопотання про проведення НСРД, захисник, зважаючи на специфічний характер даних процесуальних дій, про це не повідомляється та не може бути присутнім під час розгляду такого клопотання, як наслідок порушується положення частини п'ятої статті 46 КПК України та нівелюється право особи на захист [4].

Не менш гострою є проблема, пов'язана з реалізацією права, передбаченого статтею 221 КПК України щодо ознайомлення з матеріалами кримінального провадження (включаючи протоколи проведення НСРД) до завершення досудового розслідування [4]. Відповідно до положень Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні, прокурор наділений виключним правом на розсекречування протоколів НСРД [6]. Зважаючи на судову практику, процесу-

альні керівники відмовляють адвокатам у розкритті даних матеріалів, посилаючись на те, що це може зашкодити досудовому розслідуванню. Однак слід зважати, що законодавець встановлює обмеження на виготовлення копій протоколів проведення НСРД, а не на ознайомлення з ними. Враховуючи це, цілком правомірним є використання фото та відео засобів для ознайомлення з матеріалами кримінального провадження (*Ухвала Долинського районного суду Івано-Франківської області від 8 лютого 2016 року*) [7].

Необхідно зазначити, що В. В. Луцик та М. В. Багрій під результатами негласних слідчих (розшукових) дій пропонують розуміти відомості, одержані суб'єктами, уповноваженими на проведення негласних слідчих (розшукових) дій, та зафіксовані у процесуально визначеній формі (протоколи, додатку до нього), а також предмети, речовини, документи, вилучені під час їх проведення, які можуть мати значення для встановлення обставин кримінального провадження або правильного й ефективного проведення розслідування [3, с. 79]. Через неможливість ознайомитися з останніми, адвокат не має змоги належним чином представляти інтереси клієнта під час кримінального провадження, обрати правильну стратегію й тактику захисту.

До того ж захисник не може перевірити наявність правової підстави проведення НСРД – ухвали слідчого судді. На практиці прокурори відмовляють у розсекреченні даного процесуального документу, що є неприпустимо з позиції Європейського суду з прав людини.

Так, ЄСПЛ у справі *«Мирилашівлі проти Росії»* зазначив, що 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 [8, с. 101].

Аналогічна позиція містилася й у рішенні Великої палати Європейського суду з прав людини в справі *«Едвардс і Льюїс проти Сполученого Королівства»*, відповідно до якого слід визнавати недопустимими докази, що не мають правової підстави, адже це порушує право особи на справедливий суд [9].

На разі не вирішує поставлену проблему й проект закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» №9055 від 06.09.2018. Виходячи із вищевикладеного, національне законодавство потребує удосконалення щодо забезпечення реального функціонування принципів рівності та змагальності сторін кримінального провадження задля можливості реалізації особою права на професійну правничу допомогу.

Отже, орієнтир на вищенаведені особливості значно покращив би процесуальний статус захисника при проведенні НСПД та сприяв би підвищенню авторитету адвокатури України в суспільстві.

Науковий керівник: професор кафедри ОСПО Т. Б. Вільчик, доктор юридичних наук

Використані джерела:

1. Конституція України від 28.06.1996 № № 254к/96-ВР. – [Електронний ресурс]. – URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
2. Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 05.07.2012 № 5076-VI. – [Електронний ресурс]. – URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17>.
3. Войнарович А. Реалізація підозрюваним права на захист під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій/ А. Войнарович // Вісник Національної академії прокуратури України. – № 3(41). – 2015. – С. 76–81.
4. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI. – [Електронний ресурс]. – URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
5. Ухвала Івано-Франківського міського суду Івано-Франківської області від 18 вересня 2018 року. – Справа № 344/14132/18. – [Електронний ресурс]. – URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/76516595>.
6. Інструкція про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні затв. Наказом Генеральної прокуратури України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Адміністрації Державної прикордонної служби України, Міністерства юстиції України від 16.11.2012 № 114/1042/516/1199/936/1687/5. – [Електронний ресурс].- URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0114900-12>.
7. Ухвала Долинського районного суду Івано-Франківської області від 8 лютого 2016 року. – Справа № 343/1308/15-к. – [Електронний ресурс]. – URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/55545227>.
8. Полюхович О. І. До питання використання як доказів матеріалів, отриманих за результатами проведення негласних слідчих (розшукових) дій / О. І. Полюхович // Часопис цивільного і кримінального судочинства. - № 3 (30). – С. 97–108.
9. Рішення Великої палати Європейського суду з прав людини у справі «Едвард і Льюїс проти Сполученого Королівства» від 27.10.2004. – [Електронний ресурс]. – URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_411.

Антонов Костянтин Валерійович,
заступник завідувача кафедри
кримінального права,
кримінального процесу
та криміналістики
Національної академії
Служби безпеки України

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЗАХИСТУ ІНФОРМАЦІЇ ЩОДО ОСІБ, ЯКІ ЗАЛУЧАЮТЬСЯ ОРГАНАМИ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ ДО КОНФІДЕНЦІЙНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА

Відповідно до ст. 275 КПК України під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій (далі – НСРД) слідчий має право використовувати інформацію, отриману внаслідок конфіденційного співробітництва з іншими особами, або залучати цих осіб до проведення негласних слідчих (розшукових) дій у випадках, передбачених цим Кодексом [1].

Але при цьому, слідчому не надано право мати гласних і негласних штатних та позаштатних працівників, оскільки відповідно до статей 4, 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» таке право надано лише оперативним підрозділам Служби безпеки України – контррозвідці, військовій контррозвідці, захисту національної державності, спеціальним підрозділам по боротьбі з корупцією та організованою злочинністю, оперативно-технічним, внутрішньої безпеки, оперативного документування, боротьби з тероризмом і захисту учасників кримінального судочинства та працівників правоохоронних органів [5]. Тобто, виходячи з викладеного вище слідчий не є службовою особою, яка уповноважена на проведення оперативно-розшукової діяльності, а лише уповноважений на використання інформації, отриманої внаслідок конфіденційного співробітництва перерахованих вище підрозділів СБ України з іншими особами, або на залучення цих осіб до проведення негласних слідчих (розшукових) дій у випадках, передбачених КПК України.

При цьому КПК України, жоден законодавчий та нормативно-правовий акт не регламентують форми конфіденційного співробітництва зі слідчим (органом досудового розслідування), порядок його здійснення та фіксування у кримінальному процесі.

На практиці у разі необхідності залучення особи до конфіденційного співробітництва для проведення НСРД слідчий спочатку на підставі ст. 15

Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» вносить постанову про зміну анкетних даних вказаної особи [6], а потім відповідну постанову про залучення цієї особи до конфіденційного співробітництва. Але при цьому виникають питання щодо належного забезпечення захисту інформації щодо особи, яка самостійно залучається слідчим (без уповноваженого органу на здійснення оперативно-розшукової діяльності) до конфіденційного співробітництва для проведення НСРД.

Так, частиною 1 статті 246 КПК України встановлено, що негласні слідчі (розшукові) дії – це різновид слідчих (розшукових) дій, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню, за винятком випадків, передбачених цим Кодексом. Пунктом 4 статті 6 Закону України «Про державну таємницю» передбачено, що до державної таємниці може бути віднесена інформація у сфері державної безпеки і охорони правопорядку, а саме, про зміст, плани, організацію, фінансування та матеріально-технічне забезпечення, засоби, форми, методи і результати розвідувальної, контррозвідувальної та оперативно-розшукової діяльності; про осіб, які співробітничать або раніше співробітничали на конфіденційній основі з органами, що здійснюють таку діяльність [3].

Відповідно до Зводу відомостей, що становлять державну таємницю, затвердженому наказом СБ України від 12.08.2005 року №400, до державної таємниці віднесені:

п. 4.12.4 – відомості про факт або методи проведення НСРД;

п. 4.12.5 – відомості, що дають змогу ідентифікувати особу, місце або річ, щодо якої проводиться чи планується проведення НСРД, розголошення яких створюють загрозу національним інтересам і безпеці;

п. 4.24 – Відомості, що розкривають причетність на даний час або в минулому окремої особи до співробітництва на конфіденційній основі з органом (підрозділом), який здійснює оперативно-розшукову чи контррозвідувальну та розвідувальну діяльність згідно з чинним законодавством України, а також відомості про осіб, яких планується залучити до конфіденційного співробітництва;

п. 4.26 – зведені облікові відомості, що розкривають осіб, які на конфіденційній основі залучаються, плануються до залучення або залучалися раніше до співробітництва з метою виконання завдань оперативно-розшукової, контррозвідувальної чи розвідувальної діяльності;

п. 4.27 – відомості, що розкривають причетність на даний час або в минулому окремої особи до співробітництва на конфіденційній основі з органом (підрозділом), який здійснює оперативно-розшукову чи контр-

розвідувальну та розвідувальну діяльність згідно з чинним законодавством України, а також відомості про осіб, яких планується залучити до конфіденційного співробітництва [4].

З викладеного вище слідує, що Законом України «Про державну таємницю» та Зводом відомостей, що становлять державну таємницю, за-секречуванню підлягають відомості лише про особу, щодо якої проводиться чи планується проведення НСРД, а щодо особи, яка надала згоду на добровільних засадах конфіденційно співпрацювати під час проведення НСРД зі слідчим (органом досудового розслідування), а не з підрозділом, який здійснює оперативно-розшукову, контррозвідувальну чи розвідувальну діяльність, такої вказівки не існує.

Тобто, діюче законодавство України не забезпечує належного захисту осіб, які під час досудового розслідування залучаються слідчим до конфіденційного співробітництва для проведення НСРД, оскільки інформація про таких осіб не відноситься до державної таємниці України. Тому, у разі розголошення даних щодо осіб, які залучені слідчим до конфіденційного співробітництва для проведення НСРД, винна особа буде нести відповідальність лише за статтями 381 КК України (розголошення відомостей про заходи безпеки щодо осіб, взятих під захист – максимальне покарання позбавлення волі до 5 років) та за статтею 387 КК України (розголошення даних досудового розслідування – покарання арешт до 6 місяців), а не за ст. 328 КК України (розголошення державної таємниці – максимальне покарання позбавлення волі до 8 років), яка передбачає більш сурове покарання [2].

Зважаючи на зазначене, можемо дійти висновку щодо необхідності:

– ініціювання внесення відповідних доповнень до Закону України «Про державну таємницю» та Зводу відомостей, що становлять державну таємницю, з метою віднесення до державної таємниці інформації щодо особи, яка на добровільних засадах конфіденційно співпрацює (співпрацювала) під час проведення НСРД зі слідчим (органом досудового розслідування);

– внесення доповнень до глави 21 КПК України, якими регламентувати форми конфіденційного співробітництва осіб зі слідчим (органом досудового слідства), порядок його здійснення та фіксування у кримінальному процесі.

Використані джерела:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 9-13. – Ст. 88.

2. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року № 2341-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25–26. – Ст. 131.
3. Про державну таємницю: закон України від 21 січня 1994 року № 3855-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 16. – Ст. 93.
4. Про затвердження Зводу відомостей, що становлять державну таємницю: наказ Служби безпеки України від 12 серпня 2005 року № 440 // Офіційний вісник України. – 2005. – № 34. – Ст. 2089.
5. Про оперативно-розшукову діяльність: закон України від 18 лютого 1992 року № 2135-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 22. – Ст. 303.
6. Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві: закон України від 23 грудня 1993 року № 3782-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 11. – Ст. 51.

Бабаєва Олександра Володимирівна
асистент кафедри кримінального процесу
та оперативно-розшукової діяльності
НЮУ ім. Я. Мудрого

ЩОДО МОЖЛИВОСТІ ПРОВЕДЕННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ ПІДГОТОВЧОГО ПРОВАДЖЕННЯ ПОВТОРНО

Встановлюючи у підготовчому провадженні підстави для призначення судового розгляду, суд, окрім іншого, перевіряє обвинувальний акт або клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру на відповідність вимогам КПК. У випадку встановлення наявності недоліків суд повертає обвинувальний акт, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру прокурору для їх усунення. Якщо обвинувальний акт та додатки до нього відповідають КПК, суд вирішує питання, пов'язані із підготовкою до судового розгляду. Після вирішення відповідних питань суд постановляє ухвалу про закінчення підготовчого судового засідання та призначення судового розгляду. Водночас, як свідчить правозастосовна практика, прийняття судом у підготовчому провадженні ухвали про його закінчення та призначення судового розгляду, ще не означає, що підготовче провадження не може бути проведено повторно. Адже існує чимало випадків у судовій практиці повернення до процедури підготовчого судового засідан-

ня, незважаючи на відсутність в КПК такого механізму та мінімізацію законодавцем ітеративних процедур у кримінальному провадженні.

Слід звернути увагу на те, що в сучасній науковій літературі одночасно із використанням терміну «повторність» застосовують термін «ітерація», який позичено з математики. Так, під ітерацією (від лат. iteration – повторення) розуміють повторне застосування математичної операції (або сукупності операцій) зі зміненими даними при розв’язанні обчислювальних задач, що дає можливість поступово наблизитися до потрібного результату. Е. М. Мурадьян вважає, що до числа ітерацій у судовому процесі належать: 1) повторна процесуальна дія; 2) повторно виконана судова процедура; 3) судова процедура, заснована на попередніх, яка несе елементи попередньо виконаних; 4) повторення вже виконаної процесуальної дії в іншій формі; 5) повторне виконання процесуальної дії в іншому процесуальному режимі; 6) повторний розгляд у тій же чи іншій інстанції [1, с. 511].

Погоджуючись із думкою Д. В. Філіна, який вважає, що кримінальному провадженню притаманна наявність «кримінальних процесуальних операцій», під якими він розуміє «встановлену законом послідовність прийняття процесуальних рішень та дій, спрямованих на отримання бажаного процесуального результату» [2, с. 247], можна стверджувати й про доцільність застосування терміну «ітерація» у кримінальній процесуальній термінології.

Розглядаючи підстави ітерації підготовчого провадження, слід зазначити, що в діючому КПК передбачено декілька випадків проведення повторного підготовчого провадження, які умовно можна розподілити на ті, що здійснюються до призначення судового розгляду та після. До першої групи можна віднести рішення про:

1) повернення кримінального провадження прокурору для продовження досудового розслідування у випадку відмови в затвердженні угоди (п. 1 ч. 3 ст. 214 КПК);

2) повернення обвинувального акту, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, якщо вони не відповідають вимогам цього Кодексу (п. 3 ч. 3 ст. 314 КПК);

3) повернення прокурору клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності, у разі відмови в її задоволенні (ч. 4 ст. 288 КПК).

До другої групи – рішення про:

1) повернення кримінального провадження у підготовче судове засідання у зв’язку із висуненням у судовому розгляді додаткового обвинувачення (ч. 3 ст. 339 КПК);

2) призначення нового судового розгляду у зв'язку із скасуванням вироку судом апеляційної (ч. 1 ст. 415 КПК);

3) призначення нового судового розгляду у зв'язку із скасуванням вироку судом касаційної інстанції (ст. 439 КПК)

Таким чином, підготовче провадження може бути проведено повторно лише в окремих, передбачених КПК випадках. Водночас, у судовій практиці, як було зазначено вище, наявні випадки, повернення кримінального провадження у підготовче провадження з підстав, не передбачених КПК. Так, трапляються випадки прийняття судом під час судового розгляду рішення про повернення до підготовчого провадження. Здебільшого, вони приймаються для усунення порушення права особи на захист. Так, наприклад, у судовому розгляді, під час судових дебатів, захисником було зроблено заяву про порушення щодо його підзахисного права на захист, що полягало, зокрема, в невиконанні прокурором та судом норм ст. 384 КПК, оскільки до обвинувального акту не долучене письмове роз'яснення прокурора обвинуваченому про можливість розгляду справи судом присяжних, а також належним чином не роз'яснена відповідна норма і судом у підготовчому провадженні. Постановляючи ухвалу про повернення до стадії підготовчого провадження, суд зазначив, що згідно із ст. 384 КПК України прокурор, суд зобов'язані роз'яснити обвинуваченому у вчиненні злочину, за який передбачено покарання у вигляді довічного позбавлення волі, можливість та особливості розгляду кримінального провадження стосовно нього судом присяжних. При цьому, письмове роз'яснення прокурора додається до обвинувального акту та реєстру матеріалів досудового розслідування, які передаються до суду. Суд також зобов'язаний роз'яснити право на розгляд справи судом присяжних під час підготовчого судового засідання та у разі, якщо обвинувачений заявить таке клопотання, призначити кримінальне провадження до розгляду саме таким складом суду. Тобто питання призначення кримінального провадження до розгляду складом суду судом присяжних, вирішується саме на стадії підготовчого судового засідання [3].

Зрозуміло, що порушення, яке було встановлено судом тільки в судовому розгляді, є суттєвим і тягне скасування судового рішення апеляційною інстанцією. Задля швидкого його усунення судом прийнято рішення про повторне підготовче провадження, що в даному випадку видається виправданим з огляду на необхідність забезпечення особі права на захист, права на справедливий суд та дотримання розумних строків.

Разом з тим, в інших випадках, прийняття рішення про повернення у підготовче провадження є досить спірним з точки зору його відповід-

ності вимогам закону. Так, у судовому розгляді прокурором було заявлено клопотання про повернення на стадію підготовчого провадження з метою відновлення порушеного права на захист обвинуваченого. Судом встановлено, що обвинувачений страждає на невроз з нав'язливими станами та перебуває на обліку лікаря-психіатра з 1996 року. Згідно висновку судово-психіатричної експертизи він міг усвідомлювати свої дії та керувати ними як на момент скоєння кримінального правопорушення, так і після, але органом досудового розслідування під час проведення слідства, в порушення вимог КПК, не було залучено захисника обвинуваченому, чим було грубо порушено його право на захист. В цій ситуації, суд не вбачає можливим і доцільним подальше продовження судового розгляду кримінального провадження та з метою «забезпечення права на захист, вважає необхідним повернутися до стадії підготовчого судового засідання за участю захисника» [4].

Видається, що встановлене в даному випадку порушення права на захист під час досудового розслідування не може бути усунуто шляхом повернення справи у підготовче провадження, а повинно мати наслідком визнання доказів недопустимими, відповідно до ч. 2 ст. 87 КПК.

Таким чином, з огляду на зазначене, можна констатувати застосування не передбаченого КПК порядку призначення повторного підготовчого провадження під час судового розгляду. Значимо, що майже всі підстави прийняття рішень про повернення кримінального провадження у підготовче провадження стосуються усунення недоліків, пов'язаних із не дотриманням прав осіб у кримінальному провадженні. З огляду на це, їх не усунення порушуватиме право особи на захист, право на справедливий суд, що в подальшому тягне скасування відповідного рішення судом апеляційної інстанції та призначення нового судового розгляду у іншому складі суду, що також впливає на розумність строків кримінального провадження. Проте, обґрунтованість та відповідність чинному законодавству повернення на підготовче провадження у більшості випадків викликає сумніви як з огляду на буквальне тлумачення норм кримінального процесуального закону, так і з огляду на його нову ідеологію, якою мінімізована повторність кримінальних процесуальних процедур.

Використані джерела:

1. Мурадян Е. М. Судебное право. СПб.:Юридичний центр Пресс, 2007. 584 с.
2. Філін Д. В. Проблеми використання письмових доручень прокурора у кримінальному провадженні. *Правові засади діяльності правоохоронних органів* (19 грудня 2015 року, м. Харків). Збірник наукових праць за мате-

ріалами II Всеукраїнської науково-практичної конференції / Редкол.: Є. О. Алісов, Ю. В. Мех та ін. Харків: видавництво «Плеяда», 2015. С. 246–247.

3. Реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/59099823> (дата звернення 05.09.2018)
4. Реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/64881589> (дата звернення 05.09.2018).

Бабенко Ольга Георгіївна

аспірант кафедри кримінально-
правових дисциплін
та судових експертиз факультету № 1
Донецького юридичного інституту
МВС України (м. Кривий Ріг)

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ЗАСТОСУВАННЯ ДО НЕПОВНОЛІТНЬОГО ПІДОЗРЮВАНОВОГО ЗАПОБІЖНОГО ЗАХОДУ У ВИГЛЯДІ ТРИМАННЯ ПІД ВАРТОЮ

1. Щодо неповнолітнього, який потрапив у сферу кримінального судочинства, процесуальні строки розслідування повинні відрізнятися від строків, які передбачені для розслідування щодо дорослого підозрюваного. Беручи до уваги вік неповнолітнього, його несформовані характер та психіку, він потребує додаткових процесуальних гарантій.

2. У ч. 2 ст. 184 КПК України зазначається, що копія клопотання та матеріалів, надається підозрюваному не пізніше ніж за три години до початку розгляду клопотань. Така регламентація вручення клопотання та матеріалів передбачена як для дорослих, так і для неповнолітніх підозрюваних. Враховуючи те, що неповнолітній підозрюваний, в силу інтелектуальної незрілості, всі процесуальні дії та документи сприймає через посередників (законного представника та захисника), він потребує більше часу для ознайомлення з клопотанням про обрання запобіжного заходу та доданих до нього матеріалів. Для розширення гарантій захисту прав неповнолітніх підозрюваних, доцільним буде збільшити строк, в який надається зазначене вище клопотання.

Однак збільшення строку вручення неповнолітньому підозрюваному зазначеного вище клопотання, повинно забезпечити не лише додаткові

гарантії захисту прав дитини, а й швидке розслідування, унеможливити всі випадки тяганини проведення слідчих (розшукових) дій.

Пропонуємо неповнолітньому підозрюваному вручати копію клопотання про застосування запобіжного заходу та матеріалів, які до нього додаються, не пізніше ніж за 5 годин до початку розгляду судом.

3. Під час ухвалення судом рішення про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою строк дії ухвали не може перевищувати 60 діб. Зазначена норма знову ж таки відноситься як до дорослих, так і неповнолітніх підозрюваних. Однак у «Пекінських правилах» зазначається, що тримання під вартою до суду застосовується виключно в якості крайньої міри та протягом найкоротшого періоду часу (п. 13). Застосовуючи дану норму до неповнолітніх, вважаємо, що строк тримання під вартою повинен бути набагато коротший ніж для дорослого. Якщо брати до уваги слідчі (розшукові) дії, які обмежуються у часі проведення з огляду на вік, наприклад допит малолітньої або неповнолітньої особи (ч. 2 ст. 226 КПК України), то можна запропонувати зменшити строк тримання під вартою стосовно неповнолітнього підозрюваного.

Втім, такий строк повинен бути достатнім для проведення всіх необхідних слідчих (розшукових) дій у справах особливої складності. Остання може зумовлюватися, наприклад, необхідністю у проведенні ряду різноманітних експертиз, які в силу своєї складності проводяться в довготривалий термін. Навіть саме винесення рішення про призначення будь-якої експертизи, на теперішній час вимагає звернення до суду та отримання відповідної ухвали, що вимагає часових затрат.

На наш погляд, строк дії ухвали щодо тримання під вартою неповнолітнього підозрюваного не може перевищувати 30 діб.

4. Ще одним важливим аспектом застосування тримання під вартою до неповнолітнього підозрюваного є продовження строків зазначеного запобіжного заходу (ч. 3 ст. 197 КПК України).

Погоджуючи клопотання прокурорів про продовження строків тримання під вартою неповнолітніх, національні суди, в своїх ухвалях, встановлюють максимальний строк, тобто 60 діб. Відносно неповнолітніх суди беруть до уваги окремі обставини, наприклад, тяжкість вчиненого злочину (справа № 132/1234/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73103104>), наявність раніше зазначених ризиків, необхідність допиту учасників кримінального процесу (справа № 165/312/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/67840961>), але не враховують їх вік. Водночас, у рішенні «Свершов проти України» ЄСПЛ вдало зауважив, що під час внесення рішення про тримання під вартою, суд не враховував вік підозрюваного (п. 64).

Неповнолітні підозрювані, які перебувають під вартою є вразливою категорією осіб, вони постійно знаходяться у стані стресу, а випробування повною ізоляцією від суспільства з помещенням до слідчого ізолятора на великий строк є психологічно важким для них. Тому вважаємо, що граничним строком продовження тримання під вартою неповнолітнього повинен бути термін у 30 діб.

Береза Євген Володимирович
старший слідчий слідчого відділу
Управління СБ України
в Черкаській області

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ОТРИМАННЯ САНКЦІЙ НА ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ ТА ЛЕГАЛІЗАЦІЇ ОТРИМАНИХ МАТЕРІАЛІВ

Відповідно до чинного законодавства України доказами в кримінальному провадженні є фактичні дані, отримані у передбаченому Кримінальним процесуальним кодексом України (далі за текстом – КПК України) порядку, на підставі яких слідчий, прокурор, слідчий суддя і суд встановлюють наявність чи відсутність фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню [1]. Належними є докази, які, в тому числі, прямо чи непрямо підтверджують достовірність чи недостовірність, можливість чи неможливість використання інших доказів. Доказ визнається допустимим, якщо він отриманий у порядку, встановленому цим Кодексом.

Одним із шляхів збирання доказів, відповідно до ч. 2 ст. 93 КПК України, є проведення негласних слідчих (розшукових) дій (далі за текстом – НСРД). Тому своєчасне і процесуально правильне проведення НСРД та оформлення їх результатів є гарантією повного та неупередженого розслідування й судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура.

Варто зауважити, що від моменту введення інституту «негласних слідчих (розшукових) дій» минув досить тривалий період, і законодавство в цій галузі постійно вдосконалюється, проте ми можемо стверджувати про процесуальні «невідповідності» під час збирання доказів з проведенням НСРД в ході досудового розслідування кримінальних проваджень.

Так, відповідно до п. 2.4. Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні, затвердженої спільним Наказом від 16.11.2012 № 114/1042/516/1199/936/1687/5 (далі за текстом – Інструкції), розгляд та погодження прокурором клопотання слідчого про надання дозволу на проведення негласної слідчої (розшукової) дії здійснюється невідкладно з моменту надходження [2]. Таким чином, чітких строків розгляду прокурором поданого слідчим клопотання про проведення НСРД не встановлено. Тому подекуди погодження зазначеного клопотання (з урахуванням їх переміщення через режимно-секретні підрозділи) може займати понад п'ять робочих днів.

Крім того, згідно зі ст.248 КПК України, слідчий суддя зобов'язаний розглянути клопотання про надання дозволу на проведення негласної слідчої (розшукової) дії протягом шести годин з моменту його отримання. Однак, як свідчить практика, хоча суди й обмежують час подачі клопотань (не приймають їх після 12 години дня), ухвалу про проведення НСРД не завжди вдається отримати в день подання клопотання, а іноді цей процес може бути тривалим – чотири-п'ять днів. Також непоодинокими є випадки фізичної відсутності слідчих суддів апеляційного суду, без яких розгляд клопотання про проведення НСРД унеможливується.

Зазначене порушення процесуальних строків отримання санкцій на проведення НСРД у ході досудового розслідування часом призводить до втрати доказової бази, яку можна було здобути лише за результатами проведення НСРД.

Ще одним проблемним питанням під час збирання доказів з проведенням НСРД є розсекречування матеріальних носіїв інформації (далі за текстом – МНІ) щодо їх проведення.

Так, відповідно до п. 1.9. Інструкції, процесуальними документами щодо проведення негласних слідчих (розшукових) дій є постанови, клопотання, доручення, протоколи уповноваженого співробітника (працівника) оперативного підрозділу, слідчого, прокурора, а також ухвали слідчого судді.

Як зазначено в Інструкції (п.п. 5.9–5.13), після завершення проведення негласних слідчих (розшукових) дій грифи секретності МНІ щодо

їх проведення мають розсекречуватися на підставі рішення прокурора, яке оформлюється постановою, що погоджується керівником прокуратури. Для чого керівник органу прокуратури надсилає керівнику органу, де засекречено матеріальний носій інформації, клопотання, у якому зазначаються підстави для скасування грифа секретності, обліковий номер та назва матеріального носія інформації. Після отримання клопотання керівником органу, де здійснювалося їх засекречування, створюється експертна комісія з питань таємниць (у складі не менше трьох осіб, зокрема фахівців, які мають відповідний рівень знань та досвід роботи у сфері охорони державної таємниці (залежно від органу: слідчий суддя, слідчий, прокурор, керівник слідчого чи оперативного підрозділу), якій доручається підготовка рішень про скасування грифів секретності цих МНІ.

Незважаючи на зазначене вище, не всі обласні апеляційні суди розсекречують ухвали про дозвіл на проведення НСРД, що містить додаткові ризики визнання судом отриманих у ході проведення НСРД доказів недопустимими, оскільки до розсекречених матеріалів доступ надається разом з іншими матеріалами досудового розслідування в порядку ст. 290 КПК України (п. 5.30. Інструкції).

Таким чином, порушена нами проблема є актуальною та потребує подальшого дослідження. Необхідним видається налагодження суб'єкт-суб'єктних відносин під час досудового розслідування кримінальних проваджень.

Використані джерела:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон від 13.04.2012 № 4651-VI // База даних «Законодавство України»/ВР України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення: 09.10.2018).
2. Інструкція про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні: затв. Наказом Генеральної прокуратури України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Адміністрації Державної прикордонної служби України, Міністерства фінансів України, Міністерства юстиції України від 16.11.2012 № 114/1042/516/1199/936/1687/5 // База даних «Законодавство України»/ВР України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0114900-12> (дата звернення: 09.10.2018).

Беспалько Інна Леонідівна
асистент кафедри кримінального
процесу НЮУ ім. Я. Мудрого,
кандидат юридичних наук

ОСОБЛИВОСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ ЗАГАЛЬНИХ ЗАСАД КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ НА ОКРЕМИХ СТАДІЯХ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ

Новітнє кримінальне процесуальне законодавство пострадянських держав відзначається тим, що приділяє особливу увагу базовим положенням, які є ідейними підвалинами усього кримінального судочинства. Не став винятком і КПК України 2012 р., де вперше усі принципи положення зібрані разом і представлені у вигляді самостійного структурного елемента (окремої глави). Дослідження проблем, що стосуються засад кримінальної процесуальної діяльності є важливим, оскільки вони лежать в основі всієї системи норм кримінального процесуального законодавства, виражають сутність, завдання, побудову кримінального процесу як особливої системи державної діяльності.

Специфіка реалізації загальних засад кримінального провадження на окремих його стадіях не може не викликати наукового інтересу, адже саме вони утворюють своєрідний фундамент, на якому побудований кримінальний процес. Також вони пронизують правову матерію кримінального провадження та всі процеси, що відбуваються у кримінальній процесуальній сфері. Загальні засади кримінального провадження виражають сутність кримінального процесуального права, визначають його зміст і загальний характер правового регулювання кримінальних процесуальних відносин [4, с. 259]. У зв'язку з цим, дискусійними у науці залишаються питання про наявність у кримінальному процесі засад, притаманних окремим стадіям. Погляд на загальні засади кримінального процесуального права з позиції особливостей їх прояву в кожній стадії надає можливість виявити складнощі у їх практичній реалізації на різних етапах кримінального провадження, встановити недосконалість правового регулювання, суперечності між окремими нормами, що регулюють конкретне провадження та нормами-засадами, а також сформулювати науково обґрунтовані пропозиції, спрямовані на удосконалення чинного законодавства.

Кримінальне провадження рухається послідовно, у своєму розвитку проходячи етапи – стадії. Стадії кримінального процесу тісно пов'язані

між собою спільними для кримінального процесу принципами і завданнями, але в той же час кожна з них протікає у формах, характерних тільки для неї. Кожна стадія вирішує передусім загальні завдання кримінального провадження у властивій цій стадії процесуальній формі, яка визначає специфіку процесуального становища суб'єктів кримінальної процесуальної діяльності, засобів доказування, правозахисних механізмів, процесуальних рішень та повноважень органів і посадових осіб, що ведуть кримінальний процес [2, с. 23]. Взаємозалежність стадій кримінального процесу забезпечується тим, що їх фундамент становлять загальні засади, органічно взаємопов'язані і взаємозумовлені, а тому утворюють певну їх систему як основу різноманітних процесуальних дій і рішень.

На продовження зазначеного зауважимо, що засади кримінального процесу існують у системі, яка розуміється як сукупність основоположних нормативних приписів, які взаємопов'язані між собою та створюють цілісну єдність, що має інтегративну якість. Перебуваючи у взаємодії і взаємозв'язку, одні засади сприяють здійсненню інших, але це не означає, що вони є лише їх гарантіями. Відступ від однієї з засад тягне за собою порушення інших. Усі засади кримінального провадження тісно пов'язані між собою, обумовлюють одна одну, утворюють певну систему (ст. 7 КПК). А це свідчить, що вони витікають одна з одної. Незалежно від того, якою мірою вони виявляють себе на тій чи іншій стадії процесу, головне, що вони діють у кожному кримінальному провадженні та відображають необхідність врегулювання окремих її спрямувань на досягнення завдань кримінального процесу. Значимість засад як норм керівного й основоположного виду визначає їх імперативний і обов'язковий характер щодо всіх стадій, проваджень та інститутів кримінального процесу [1, с. 157]. Разом з тим способи і межі дії засад будуть обумовлені індивідуальними особливостями і властивостями конкретних стадій та проваджень.

З нашого погляду, не слід вирізняти засади окремих стадій процесу. Правильнішим було б вказати, що на окремих стадіях вони по-різному діють, виражаються й реалізуються. У науковій сфері закріпилась позиція, що засадами кримінального процесу є положення, що діють на всіх стадіях процесу, але обов'язково на його центральній стадії – судового розгляду справи. Спираючись на цю думку, можемо зробити висновок, що у тому випадку, якщо конкретне кримінальне провадження не було розглянуто у судовому засіданні, значить і не діяли засади про-

цесу. Проте, з нашого погляду, засадами є вимоги, що пред'являються до кримінальної процесуальної діяльності та обов'язково виявляються в кожному кримінальному провадженні. Це пояснюється тим, що не кожне провадження може включати в себе стадію судового розгляду. Кримінальне провадження може бути закінчено ще під час досудового розслідування, що зовсім не означає, що у ньому засади процесу не діяли. Можливо, не всі з них були реалізовані, але ті що отримали свій прояв, також є елементами єдиної системи та відображають загальну спрямованість кримінального процесу. Оскільки будь-яке рішення буде законним та обґрунтованим, якщо прийнято на підставі належної реалізації засад, які обов'язково закріплені в нормі права, а, значить, є вимогами, що пред'являються до кримінальної процесуальної діяльності у кожному окремому випадку, незалежно від того, чи було розглянуте дане провадження в суді. Тому беззаперечною є позиція, що засади мають наскрізний характер [3, с. 65]. Вони повною мірою набувають свого відображення на будь-якій стадії кримінального провадження. При цьому в одних стадіях засади реалізуються повною мірою, в інших – в окремих проявах, що, разом з тим, надає можливість вирішити завдання кожної з стадій кримінального провадження.

Використані джерела:

1. Дроздов О. М. Актуальні проблеми реалізації окремих засад кримінального процесу в провадженні за нововиявленими обставинами / О. М. Дроздов // Вісник Національної академії правових наук України. – 2014. – №2(77). – С. 156–169.
2. Кримінальний процес: підручник / [В. Я. Тацій, Ю. М. Грошевой, О. В. Капліна, О. Г. Шило]; заг. ред. В. Я. Тація, Ю. М. Грошевого. – Харків: Право, 2013. – 824 с.
3. Кримінальний процес: підручник / [О. В. Капліна, О. Г. Шило, В. М. Трофименко та ін.]; заг. ред. О. В. Капліної, О. Г. Шило. – Харків: Право, 2018. – 584 с.
4. Маринів В. Особливості реалізації окремих засад кримінального провадження у судах апеляційної та касаційної інстанції / В. Маринів // Право України. – 2013. – № 11. – С. 259–265.

Гловюк Ірина Василівна

завідувач кафедри кримінального процесу
Національного університету
«Одеська юридична академія», доктор
юридичних наук, доцент

Зіньковський Ігор Петрович

аспірант кафедри кримінального процесу
Національного університету
«Одеська юридична академія»

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПІДСУДНОСТІ КЛОПОТАНЬ СТОСОВНО ЗАХОДІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Стаття 132 КПК України у чинній редакції передбачає, що клопотання про застосування заходів забезпечення кримінального провадження на підставі ухвали слідчого судді подається до місцевого загального суду, у межах територіальної юрисдикції якого знаходиться орган досудового розслідування. Аналогічну норму містить ч. 1 ст. 184 КПК України, яка регламентує підсудність клопотання слідчого, прокурора про застосування запобіжного заходу. Прокурор, слідчий за погодженням з прокурором має право звернутися із клопотанням про застосування запобіжного заходу до особи, яку затримано без ухвали про дозвіл на затримання за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення, до місцевого суду, в межах територіальної юрисдикції якого знаходиться орган досудового розслідування, а якщо це неможливо у строк, передбачений частиною другою статті 211 КПК України, – до місцевого суду, в межах територіальної юрисдикції якого особа була затримана (ч. 1 ст. 192 КПК).

Натомість, Розділ 2 КПК України містить і інші положення щодо підсудності клопотань, пов'язаних із заходами забезпечення кримінального провадження. Наприклад, ч. 1 ст. 200 КПК України передбачає, що прокурор, слідчий за погодженням з прокурором має право звернутися в порядку, передбаченому статтею 184 цього Кодексу, до слідчого судді, суду із клопотанням про зміну запобіжного заходу, в тому числі про скасування, зміну або покладення додаткових обов'язків, передбачених частиною п'ятою статті 194 КПК України.

Проте, клопотання підозрюваного, обвинуваченого про зміну запобіжного заходу, в тому числі про скасування та зміну додаткових обов'яз-

ків, подається до місцевого суду, в межах територіальної юрисдикції якого здійснюється досудове розслідування (ч. 1 ст. 201 КПК України). клопотання про продовження строку тримання під вартою також подається до місцевого суду, в межах територіальної юрисдикції якого здійснюється досудове розслідування (ч. 2 ст. 199 КПК України). У такому ж порядку подається клопотання про продовження строку додаткових обов'язків, передбачених ч. 5 ст. 194 КПК України (ч. 6 ст. 194 КПК України).

Проблеми мають місце на практиці, коли місцезнаходження органу досудового розслідування відрізняється від місця здійснення досудового розслідування.

Така неузгоджена нормативна регламентація також викликає зауваження по ряду аспектів. По-перше, загальних правил підсудності клопотань про зміну та скасування заходів забезпечення кримінального провадження немає. По-друге клопотання сторони обвинувачення та сторони захисту про зміну запобіжного заходу можуть опинитися у силу таких правил у різних судах. По-третє, підсудність клопотання обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою та про продовження строку тримання під вартою є різною, а отже, ці клопотання можуть опинитися у силу таких правил у різних судах. По-четверте, підсудність клопотання сторони обвинувачення про зміну, скасування, покладення додаткових обов'язків сторони обвинувачення та клопотання сторони обвинувачення про продовження строку додаткових обов'язків є різною, а отже, ці клопотання можуть опинитися у силу таких правил у різних судах.

З іншого боку проблеми, є питання тлумачення «місце знаходження органу досудового розслідування» та «місце здійснення досудового розслідування».

Останнім часом зміни до ст.ст. 132, 184 КПК України вносилися 3 жовтня 2017 року Законом України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» та 22 березня 2018 року Законом України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо уточнення окремих положень».

Певна безсистемність та непослідовність змін та доповнень, відсутність їх кореляції з іншими положеннями Розділу 2 КПК України призвели до неуніфікованості підсудності клопотань, які стосуються заходів забезпечення кримінального провадження, коли клопотання сторони обвинувачення та сторони захисту про зміну запобіжного заходу мають

різну підсудність, клопотання про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою та клопотання про продовження строку тримання під вартою мають різну підсудність, клопотання сторони обвинувачення про зміну, скасування, покладення додаткових обов'язків сторони обвинувачення та клопотання сторони обвинувачення про продовження строку додаткових обов'язків мають різну підсудність. Більше того, положення ч. 1 ст. 201 КПК України, ч. 2 ст. 199 КПК України, ч. 6 ст. 194 КПК України натепер не відповідають положенням ст.ст. 132 та 184 КПК України.

Статті 132 та 184 КПК України, у свою чергу, не вирішують питання щодо чіткості визначення місцезнаходження органу досудового розслідування. Все це у певних випадках призводить до порушення права підозрюваного на повноважний суд. Тому чинне кримінальне процесуальне законодавство потребує уніфікації питань підсудності у вищенаведених статтях із одночасним вирішенням питання про встановлення місцезнаходження органу досудового розслідування та підсудності клопотань у випадку розслідування слідчою групою.

Тому слід запропонувати такі зміни та доповнення до КПК України, з урахуванням вже наявних пропозицій щодо співвідношення обрання та застосування заходів забезпечення кримінального провадження та формувань ст. 132 КПК України [1, с. 89, 91; 2, с. 604–605]:

частину другу статті 132 викласти у такій редакції:

«2. Клопотання про обрання, зміну, скасування заходів забезпечення кримінального провадження на підставі ухвали слідчого судді подається до місцевого загального суду, у межах територіальної юрисдикції якого знаходиться орган досудового розслідування, передбачений частиною першою статті 38 цього Кодексу.

При здійсненні досудового розслідування слідчою групою клопотання про обрання, зміну, скасування заходів забезпечення кримінального провадження на підставі ухвали слідчого судді подається до місцевого загального суду, у межах територіальної юрисдикції якого проводиться досудове розслідування.»;

абзац перший частини першої статті 184 викласти у редакції:

«Клопотання слідчого, прокурора про обрання запобіжного заходу подається до місцевого загального суду, в межах територіальної юрисдикції якого знаходиться орган досудового розслідування, передбачений частиною першою статті 38 цього Кодексу. При здійсненні досудового розслідування слідчою групою клопотання подається до місцевого загального суду, у межах територіальної юрисдикції якого проводиться досудове розслідування. Клопотання повинно містити:»;

частину першу статті 192 викласти у редакції:

«1. Прокурор, слідчий за погодженням з прокурором має право звернутися із клопотанням про застосування запобіжного заходу до особи, яку затримано без ухвали про дозвіл на затримання за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення, до місцевого суду, в межах територіальної юрисдикції якого знаходиться орган досудового розслідування, передбачений частиною першою статті 38 цього Кодексу, а при здійсненні досудового розслідування слідчою групою клопотання – до місцевого загального суду, у межах територіальної юрисдикції якого проводиться досудове розслідування. Якщо це неможливо у строк, передбачений частиною другою статті 211 цього Кодексу, – до місцевого суду, в межах територіальної юрисдикції якого особа була затримана»;

частину другу статті 199 викласти у редакції:

«2. Клопотання про продовження строку тримання під вартою подається до місцевого суду, в межах територіальної юрисдикції якого знаходиться орган досудового розслідування, передбачений частиною першою статті 38 цього Кодексу. При здійсненні досудового розслідування слідчою групою клопотання подається до місцевого загального суду, у межах територіальної юрисдикції якого проводиться досудове розслідування.»;

частину першу статті 201 викласти у редакції:

«1. Підозрюваний, до якого застосовано запобіжний захід, його захисник, має право подати до місцевого суду, в межах територіальної юрисдикції якого знаходиться орган досудового розслідування, передбачений частиною першою статті 38 цього Кодексу, клопотання про зміну запобіжного заходу, в тому числі про скасування чи зміну додаткових обов'язків, передбачених частиною п'ятою статті 194 цього Кодексу та покладених на нього слідчим суддею, чи про зміну способу їх виконання. При здійсненні досудового розслідування слідчою групою клопотання подається до місцевого загального суду, у межах територіальної юрисдикції якого проводиться досудове розслідування.»

Використані джерела:

1. Гловюк І. В. Загальні правила застосування заходів забезпечення кримінального провадження: питання системності // Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України. – 2017. – № 12. – С. 87–92. – С. 89, 91.
2. Зінковський І. П. Повноваження слідчого під час обрання, зміни та скасування заходів забезпечення кримінального провадження // Кримінальний

процесуальний кодекс 2012 року: ідеологія та практика правозастосування: колективна монографія / За заг. ред. Ю. П. Аленіна; відпов. за вип. І. В. Гловюк. – Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2018. – С. 597–631. – С. 604–605.

Гончаренко Ганна Анатоліївна

доцент спеціальної кафедри № 1

ПШОК для СБ України НЮУ

ім. Я. Мудрого,

кандидат юридичних наук

ДО ПИТАННЯ СУДОВОГО КОНТРОЛЮ ЗА ДОТРИМАННЯМ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ: ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ДОСВІД

Питання обмеження конституційних прав і свобод людини, зокрема і під час розслідування та розкриття злочинів, безперечно повинні розглядатися у взаємозв'язку з визначенням меж таких обмежень та розкриттям вимог, що пред'являються до закону, який закріплює конкретні обмеження прав і свобод людини при розкритті та розслідуванні злочинів. А гарантією дотримання законності під час здійснення обмежень конституційних прав людини слугуватиме судовий контроль.

Згідно Загальної декларації прав людини, що прийнята Генеральною Асамблеєю ООН 10.12.1948 року – кожна людина має обов'язки перед суспільством, у якому можливий вільний та повний розвиток її особи. При здійсненні своїх прав і свобод кожна людина повинна зазнавати лише таких обмежень, які встановлені законом виключно з метою забезпечення належного визнання і поваги прав і свобод інших та забезпечення справедливих вимог моралі, громадського порядку і загального добробуту в демократичному суспільстві (ст. 29).

Сфера кримінального провадження є саме тією сферою правотворчої й правозастосовної державної діяльності, в якій обмеження прав людини є об'єктивно необхідним явищем для успішного досягнення сучасного правозахисного призначення кримінального провадження, охорони прав та законних інтересів фізичних і юридичних осіб, які беруть у ньому участь, а також для швидкого і повного розкриття злочинів, викриття винних та забезпечення правильного застосування Закону з тим, щоб кожний, хто вчинив злочин, був притягнутий до відповідальності і жоден

невинний не був покараний. Обмеження конституційних прав відбувається в результаті проведення процесуально регламентованих дій (обшуку, виїмки, застосування запобіжних та інших заходів) уповноваженими органами і посадовими особами (судом, прокурором, слідчим, органом, що здійснює оперативно-розшукову діяльність) з дотриманням процесуальної форми. У ході проведення такої обмежувальної діяльності в кримінальному провадженні відбувається звуження прав певної особи, обмеження їх певними умовами, змінами порівняно з правами інших осіб, не залучених у сферу кримінального провадження. Особа не може повною мірою розпоряджатися собою або своїм майном, або зазнає інші незручності, пов'язані із зміною обсягу її прав.

Важливо при цьому наголосити, що проводяться негласні слідчі (розшукові) дії, відповідно до ст. 246 КПК України лише у випадках, якщо відомості про злочин та особу, яка його вчинила, неможливо отримати в інший спосіб.

Такі рішення (про проведення негласних слідчих (розшукових) дій) приймає слідчий, прокурор, а у випадках, передбачених КПК України, слідчий суддя за клопотанням прокурора або за клопотанням слідчого, погодженого з прокурором. А слідчий зобов'язаний повідомити прокурора про прийняття рішення щодо проведення певних негласних слідчих (розшукових) дій та отримані результати.

Судовий контроль є гарантією дотримання законності під час здійснення обмежень конституційних прав, що відбуваються в результаті проведення процесуально регламентованих дій. З цим погоджуються і інші науковці, зокрема М. А. Погорецький у статті «Негласні слідчі (розшукові) дії: проблеми провадження та використання результатів у доказуванні», який зазначив: «Важливим та дієвим засобом забезпечення законності проведення негласних слідчих (розшукових) дій, передбачених ст. 260, 261, 263, 264, 267, 268, 271, 274 КПК України, є судовий контроль, який здійснює слідчий суддя, за рішенням якого проводяться зазначені дії (ст. 247, 248, 249, 250 КПК України)».

В більшості країн-членів Ради Європи законодавство передбачає для їх правоохоронних органів необхідність отримання ордеру суду на проведення заходів для збору інформації в аспекті втручання у приватне і сімейне життя особи, на кшталт норми ст. 258 КПК України, яка передбачає, що прокурор, слідчий за погодженням з прокурором зобов'язаний звернутися до слідчого судді з клопотанням про дозвіл на втручання у приватне спілкування.

Деякі країни ЄС, зокрема це стосується Великобританії і Нідерландів є виключеннями з чисто судової моделі санкціонування при обмеженнях

прав і свобод людини, що відбуваються в ході проведення процесуально регламентованих дій при розкритті та розслідуванні злочинів, в яких аналогічні санкції надають виключно спеціальні органи виконавчої влади.

У Великобританії судовий контроль здійснюється не на стадії отримання дозволів/санкцій на втручання у приватне спілкування особи, а створено спеціальний судовий орган Трибунал слідчих повноважень (Investigatory Powers Tribunal, IPT) для розгляду скарг про будь-які претензії, пов'язані з обмеженням прав і свобод особи з боку слідчих, правоохоронних органів чи служби безпеки. Британці зазначають як переваги IPT в тому що вони можуть розглядати скарги, позови чи інші претензії на фактичні та ймовірні (напр. особа зазначає, що за нею ведеться спостереження) обмеження прав і свобод людини, навіть якщо вони продовжують проводитися у законний спосіб або з порушеннями або незаконний (є право надавати відповідні розпорядження для правоохоронних органів). Серед недоліків є те, що особу, що скаржиться IPT можуть не викликати на слухання, тобто немає автоматичного права бути присутнім при розгляді, а причини такого рішення не пояснюються (нормативно не закріплена вимога IPT повідомляти причини не виклику).

При розгляді можливості оскарження обмеження прав і свобод особи під час проведення окремих негласних слідчих (розшукових) дій чи після їх завершення в Україні, виникає питання щодо наявності і забезпечення інформацією особою, права якої були обмежені.

Так, п. 7.1 розділу VII «Забезпечення права особи на інформацію щодо проведення стосовно неї негласних (слідчих) дій» Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні, затвердженої наказом Генеральної прокуратури України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Адміністрації Державної прикордонної служби України, Міністерства фінансів України, Міністерства юстиції України 16.11.2012 № 114/1042/516/1199/936/1687/5 передбачає, що особа, конституційні права якої були тимчасово обмежені під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій, а також підозрюваний, його захисник мають бути письмово повідомлені прокурором або за його дорученням слідчим про таке обмеження (ст. 253 КПК України). Крім того, відповідне повідомлення про факт і результати негласної слідчої (розшукової) дії повинне бути здійснене протягом дванадцяти місяців з дня припинення таких дій, але не пізніше звернення до суду з обвинувальним актом. Зазначена Інструкція деталізувала, що у повідомленні зазначається вид негласної слідчої (розшукової) дії, а також подальше використання отриманих ма-

теріалів у кримінальному провадженні або їх знищення (п. 7.1.2). В практичній площині, при відсутності письмового повідомлення прокурора або за його дорученням слідчого про факт і результати негласної слідчої (розшукової) дії, з чим стикаються, зокрема захисники, необхідна відповідна процедура оскарження не до прокурора, який повинен був повідомляти і цього не зробив чи не надав відповідного доручення, а до іншого суб'єкта, з урахуванням європейського досвіду.

На підставі викладеного, зазначимо, вбачається доцільним подальше удосконалення Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні, затвердженої наказом Генеральної прокуратури України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Адміністрації Державної прикордонної служби України, Міністерства фінансів України, Міністерства юстиції України 16.11.2012 № 114/1042/516/1199/936/1687/5, з метою забезпечення права особи на інформацію щодо проведення стосовно неї негласних (слідчих) дій.

Гончаренко Михайло Миколайович

курсант 3 групи 3 курсу
військово-юридичного факультету
НЮУ ім. Я. Мудрого

ОБҐРУНТОВАНІСТЬ ПІДОЗРИ: ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ПРАКТИЧНОГО ЗАСТОСУВАННЯ

Кримінальна юстиція в умовах сьогодення порушує цілу низку питань практичного застосування норм КПК України, серед яких і визначення критеріїв доцільності та обґрунтованості повідомлення особи про підозру.

Особа повідомляється про підозру на підставі внутрішнього переконання слідчого та/або прокурора, яке формується відповідно до зібраних у кримінальному провадженні доказів, тому підозра є завжди суб'єктивною і може не відображати об'єктивну дійсність. Таким чином, актуальним є визначення саме критеріїв доцільності та обґрунтованості повідомлення особи про підозру у зв'язку з фактичною відсутністю правового механізму її оскарження.

Повідомлення особи про підозру є попереднім висновком про причетність конкретної особи до вчинення кримінального правопорушення. Так, ч. 1 ст. 276 КПК України визначає, що повідомлення про підозру

здійснюється у таких випадках: 1) затримання особи на місці вчинення кримінального правопорушення чи безпосередньо після його вчинення; 2) обрання до особи одного з передбачених цим Кодексом запобіжних заходів; 3) наявності достатніх доказів для підозри особи у вчиненні кримінального правопорушення [1, с.205]. Таким чином, підозра повинна бути обґрунтованою. В першому випадку закон встановлює чітку підставу, за якої повідомлення про підозру є обґрунтованим, а у другому та третьому випадку підстави за яких можна вважати підозру обґрунтованою залишаються на розсуд слідчого або прокурора. У п. 3 ч. 1 ст. 276 КПК України закон прямо визначає вимогу щодо обґрунтованості підозри: «наявності достатніх доказів для підозри особи у вчиненні кримінального правопорушення». Якщо ж про підозру повідомляється особа у разі обрання щодо неї запобіжного заходу, у клопотанні слідчого також мають бути такі достатні докази, оскільки КПК України встановлює, що підставою для застосування запобіжного заходу є наявність обґрунтованої підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення (ч. 2 ст. 177 КПК України) [2].

Проте, практика склалась таким чином, що суди рідко відмовляють прокурору або слідчому у задоволенні клопотання з підстав недоведеності у судовому засіданні обставин, які свідчать про обґрунтованість підозри. Зазвичай, пред'явлення стороною обвинувачення письмового повідомлення про підозру, сприймається суддями як доказ обґрунтованості підозри. Судді пояснюють це тим, що вони не зобов'язані на етапі вирішення клопотання з'ясовувати питання винуватості чи невинуватості особи у вчиненні злочину, а тому, на їх думку, в судовому засіданні не підлягають оцінці на предмет обґрунтованості обставини, які послужили причиною пред'явлення підозри [3, с. 41–42]. Однак, зазначимо, що така думка не узгоджується із чинним законодавством, яке ставить обґрунтованість як невід'ємну ознаку підозри, що впливає із ч. 1 ст. 178 та п. 1 ч. 1 ст. 194 КПК України, а також безпосередньо із ч. 1 ст. 276 КПК України [2].

Європейський Суд з прав людини у рішенні Фокс, Кемпбел і Хартлі проти Сполученого Королівства, а також Нечипорук і Йонкало проти України дійшов висновку, що обґрунтованість підозри передбачає «наявність фактів або інформації, які переконують об'єктивного спостерігача, що, можливо, відповідна особа вчинила правопорушення. Однак те, що може вважатися «обґрунтованим», залежить від сукупності обставин» [4]. Таким чином, Європейський Суд з прав людини вказав на те, що визначення обґрунтованості підозри є індивідуальним для кожного конкретного випадку. Слідчий у процесі прийняття рішення про повідомлення про підозру повинен здійснити первинну оцінку доказів щодо їх належності, допустимості, достовірності та достатності.

Таким чином, критерії доцільності та обґрунтованості повідомлення про підозру є індивідуально визначеними для кожної конкретної справи і мають ґрунтуватись на принципах справедливості та розумності. В результаті даного обґрунтування у об'єктивного спостерігача має виникнути усвідомлення високої ймовірності того, що саме цей підозрюваний є винним у кримінальному правопорушенні.

Використані джерела:

1. Тищенко О. І. Практика Європейського Суду з прав людини в контексті застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою / О. І. Тищенко. // Науковий вісник Херсонського державного університету. – 2014. – № 3. – С. 204–207.
2. Рішення ЄСПЛ у справі «Nechiporuk and Yonkalo проти України» від 21.07.2011 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/19615>.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України : науковопрактичний коментар / [за заг. ред. професорів В. Г. Гончаренка, В. Т. Нора, М. Є. Шумила]. – К.: Юстініан, 2012. – 1224 с.
4. Громова М. Є. Обґрунтування підозра як підстава застосування запобіжних заходів / М. Є. Громова. // Часопис академії адвокатури. – 2015. – № 8. – С. 40–43.

Науковий керівник: асистент кафедри кримінального процесу та оперативно-розшукової діяльності Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, кандидат юридичних наук Панова А. В.

Городецька Марина Сергіївна

докторант докторантури
Донецького юридичного інституту
МВС України (м. Кривий Ріг),
кандидат юридичних наук

СПІВІДНОШЕННЯ ПРЕДМЕТУ ВІДАННЯ ТА ПРЕДМЕТУ РЕГУЛЮВАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ

Кримінальне процесуальне регулювання реалізується у тому числі через правовий вплив певних суб'єктів кримінального процесу, через їх діяльність, процесуальні відносини. Суб'єкти кримінального процесу є

у певному сенсі інструментом впливу права, у чому проявляється їх інструментальна роль. Тому, предмет відання кримінального процесу можна уявити як певну проекцію загального предмету регулювання кримінального процесуального права. Порівняємо поняття предмету регулювання кримінального процесу та предмету відання у кримінальному процесі.

Спільною рисою цих понять є те, що вони є певними об'єктами правового впливу. У теорії права розрізняють правовий вплив та правове регулювання. Правовий вплив становить весь процес впливу права на громадське життя, свідомість і поведінку людей за допомогою як правових, так і не правових засобів. Він є частиною системи соціального регулювання суспільних відносин. У той час як правове регулювання становить собою упорядкування суспільних відносин лише за допомогою системи саме правових засобів здійснюване громадянським суспільством і державою (О. Ф. Скакун). Отже, можна зробити висновок, що предмет правового регулювання є об'єктом такого правового впливу, який здійснюється лише за допомогою системи правових засобів.

Одним із видів правового регулювання є кримінальне процесуальне регулювання. У теорії права визначають різні сфери правового регулювання, однією з яких є сфера правозастосовного регулювання, куди відноситься сфера правоохоронного регулювання. Суб'єктами регулювання у даному випадку виступають державні органи – суди, органи внутрішніх справ та інші (О. Ф. Скакун).

З урахуванням змісту кримінального процесуального регулювання також можна виділити види сфер відповідно до визначених видів у теорії права. Таким чином, частиною кримінального процесуального регулювання є правозастосовне правоохоронне регулювання, суб'єктами при цьому виступають державні органи, що ведуть кримінальний процес. Саме у цій сфері кримінального процесуального регулювання треба вести мову про такий об'єкт правового впливу як предмет відання. У даному випадку ми розглядаємо вплив права, який здійснюється виключно у результаті діяльності суб'єктів, уповноважених державою. Органи кримінального судочинства у такому разі здійснюють інструментальну функцію відносно права.

Отже, правовий вплив має загальне значення, більш широке. Його певна частина – правове регулювання. Видом правового регулювання (або його частиною) є кримінальне процесуальне регулювання. У кримінальному процесуальному регулюванні можна виокремити певну його частину – сферу правозастосовного (правоохоронного) кримінального

процесуального регулювання, у якій суб'єктами регулювання виступають суб'єкти кримінального судочинства – органи, що ведуть кримінальний процес.

Кримінальне процесуальне регулювання спрямоване на предмет. Враховуючи, що предмет регулювання кримінального процесуального права відповідає усій площині кримінального процесуального регулювання, можна припустити, що предмет відання відповідає його частині – сфері правозастосовного (правоохоронного) кримінального процесуального регулювання, де суб'єктами регулювання виступають суб'єкти кримінального процесу.

Таким чином, *предмет відання є частиною предмету кримінального процесуального регулювання, який виокремлюється такою обов'язковою ознакою як здійснення впливу суб'єктами, що ведуть кримінальний процес.*

Гриненко Сергій Олександрович

завідувач спеціальної кафедри № 1

ІПЮК для СБ України

НЮУ ім. Я. Мудрого,

кандидат юридичних наук

Кучерина Сергій Євгенович

провідний науковий співробітник

Науково-дослідного інституту

інформатики і права

НАПрН України, заслужений

працівник освіти України,

доктор філософії, доцент

ЛЕГІТИМНІСТЬ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВИХ ЗАХОДІВ ПІД СУМНІВОМ

Розробка і прийняття у 2012 році Кримінального процесуального кодексу України викликала сподівання на вирішення нарешті проблеми статусу оперативно-розшукової діяльності та її результатів. Нажаль вона не лише не була вирішена, а й отримала розвиток у вигляді недоробленої концепції негласних слідчих (розшукових) дій. Недосконалість значною мірою пов'язана із тим, що одночасно у законодавстві України існує два поняття: «оперативно-розшукові заходи» (далі – ОРЗ) та «негласні слідчі

(розшукові) дії» (далі – НСРД), які є тотожними за змістом, але відмінні за видом діяльності, під час яких здійснюються. Ситуація ускладнена ще й недостатньою визначеністю процедурних моментів, зокрема нормами Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», які, пояснюючи порядок здійснення ОРЗ, відсилають до положень КПК України, які регулюють проведення НСРД. Задум законодавця начебто зрозумілий – одержання дозволів, основні вимоги щодо проведення НСРД та використання їх результатів досить детально регламентовано у КПК; за змістом НСРД і ОРЗ тотожні; з метою уникнення надлишкової регламентації через фактичне дублювання процедурних норм щодо проведення ОРЗ слід відіслати до відповідних норм КПК про проведення НСРД. Та замість спрощення такий підхід лише усугубив ситуацію з розмежуванням ОРД та кримінального провадження.

Частина 2 статті 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» імовірно була покликана встановити критерії розмежування кримінального процесу і ОРД. Відповідно до неї «прийняття рішення про проведення ОРЗ, подання та розгляд відповідних клопотань, проведення ОРЗ, фіксація та використання їх результатів, проведення цих заходів до постановлення ухвали слідчого судді та інші питання їх проведення регулюються згідно з положеннями глави 21 Кримінального процесуального кодексу України з урахуванням особливостей, встановлених названим законом, щодо мети проведення ОРЗ, суб'єкта ініціювання та проведення цих заходів, обґрунтування клопотання про їх проведення та підстав для його задоволення слідчим суддею, використання результатів оперативно-розшукових заходів та інших питань, обумовлених специфікою мети їх проведення». Але таке розмите формулювання не дало чіткості у встановленні необхідних критеріїв та правил. У підсумку практичне і наукове правове товариство вимушене підходити до розуміння співвідношення ОРД та кримінального процесу більше з точки зору доктрини, ніж приписів законодавства. Ці поняття можна представити у вигляді кіл Ейлера, зону перетину яких становить «гібридний» правовий інститут ОРЗ/НСРД. При цьому більшість фахівців виходить з того, що ОРД і кримінальний процес – це окремі самостійні види діяльності. Але такий підхід сьогодні очевидний не для всіх.

У цьому плані знаковим є вирок Харківського районного суду Харківської області у справі № 635/4568/15-к від 22 листопада 2017 року. В ньому як докази стороною обвинувачення були надані результати ОРЗ, які проводились до відкриття кримінального провадження відповідно до

пункту 9 частини 1 статі 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», яка надає право оперативним підрозділам для виконання завдань оперативно-розшукової діяльності здійснювати аудіо-, відеоконтроль особи, зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж, електронних інформаційних мереж згідно з положеннями статей 260, 263–265 Кримінального процесуального кодексу України. Суд, дослідивши вказані матеріали, прийшов до висновку, що *«проведення заходів на підставі пункту 9 частини 1 статі 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» можливо тільки згідно з положеннями статей 260, 263–265 КПК України після внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань виключно в рамках кримінального провадження»*. При цьому, мотивуючи своє рішення в цій частині, суд послався на правову позицію Верховного Суду України, висловлену ним в постанові від 16 березня 2017 року по справі № 5-364ксл6: «Інформація про те, що особа вчиняє або вже вчинила злочин, може бути перевірена лише шляхом проведення негласних слідчих (розшукових) дій після внесення відомостей до ЄРДР, тобто в межах кримінального провадження». Фактично, суд у вирокі заперечив легітимність інституту оперативно-розшукових заходів, вказавши на те, що вони не мають якоїсь особливої природи і поставивши знак рівняння між ОРЗ та НСРД як винятково кримінальних процесуальних дій.

Зазначимо, що посилання на вказане рішення Верховного Суду України для тієї ситуації є некоректним. Адже ВСУ у своїй постанові аналізував право проводити контрольовану поставку та контрольовану і оперативну закупку товарів, предметів та речовин, у тому числі заборонених для обігу, у фізичних та юридичних осіб, відповідно до законодавства, чинного до доповнення ч. 1 ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» пунктом 7¹ (зміни внесено Законом України від 12.11.2015 р. № 794-VIII). До того часу, заходи з контролю за вчиненням злочину дійсно були можливі лише як НСРД під час кримінального провадження. Щодо проведення інших ОРЗ таких обмежень не було.

Та важливо інше. Якщо відкинути звичну парадигму відносної автономності ОРД та кримінального процесу, то чинне законодавство хоч і не вказує це прямо, але дає можливість тлумачити його так, що ОРД та всі її інститути є невід’ємною складовою кримінального процесу, а звідси – ОРД має здійснюватись відповідно до вимог КПК, принаймні у частині проведення оперативно-розшукових заходів. ВСУ у п. 7 вказаної вище постанови зазначив, що «оперативно-розшукова діяльність в Україні ре-

гулюється, зокрема, Законом № 2135-ХІІ (Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність». – Прим авт.), який є складовою кримінального процесуального законодавства».

Враховуючи вказане, рішення суду про те, що ОРД має здійснюватися лише після відкриття кримінального провадження, було лише питанням часу. Але за такого підходу існування ОРД як самостійного виду діяльності, спрямованого на боротьбу зі злочинністю, втрачає сенс разом із потребою в окремому законі. В принципі, цю модель планувалося втілити у життя ще під час розробки КПК України 2012 року, але вона залишилась незавершеною. Із цим в цілому можна погодитись, у той же час, намагання розглядати негласні заходи, спрямовані на отримання і документування інформації, винятково як інститут кримінального процесуального права, на наш погляд, є невиправданим.

Якщо послідовно йти цим шляхом, то виявиться, що контррозвідальна та розвідувальна діяльність також є складовими кримінального судочинства, оскільки використовують негласні заходи (сьогодні відповідно до Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність») як основні інструменти одержання інформації, необхідної для вирішення поставлених завдань. Тож для їх здійснення також начебто необхідно спочатку внести відомості до ЄРДР. А якщо цього не було зроблено, то законність проведених заходів можна піддати сумніву. У світлі наведеного вище вироку суду така перспектива цілком імовірна. Але ж це суперечить природі цих видів діяльності.

Зазначене підводить до висновку про те, що специфічні (негласні) методи отримання інформації є інструментом, який може використовуватись для виконання завдань різних видів діяльності: оперативно-розшукової (чи кримінально-розшукової), контррозвідальної, розвідувальної, кримінальної процесуальної. Зміст та сутність цих методів не змінюється залежно від виду діяльності, основні відмінності полягають переважно у меті використання отриманих результатів.

Виходячи з цього, перспективною є уніфікація правового регулювання негласних методів отримання інформації, закріплення їх єдиного найменування, загальних положень щодо отримання дозволів та використання отриманих результатів в окремому спеціальному законі. Особливості їх застосування в окремих видах діяльності можуть бути передбачені або в цьому ж законі, як спеціальні норми, або в законах, які регламентують відповідний вид діяльності.

Демчук Анастасія Ігорівна

курсант 1-ої групи 4 курсу

ІШОК для СБ України

НЮУ ім. Я. Мудрого

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПОВІДОМЛЕННЯ ПРО ПІДОЗРУ

Однією з найважливіших процесуальних дій у кримінальному провадженні на стадії досудового розслідування є повідомлення особі про підозру у вчиненні кримінального правопорушення, з яким кримінальний процесуальний закон пов'язує початок притягнення такої особи до кримінальної відповідальності.

Згідно з ч. 1 ст. 42 КПК України підозрюваним є особа, якій у порядку, передбаченому статтями 276–279 цього Кодексу, повідомлено про підозру, або особа, яка затримана за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення. При цьому у ч. 1 ст. 276 КПК України визначено, що повідомлення про підозру здійснюється в порядку, передбаченому ст. 278 цього Кодексу, відповідно до норм якої письмове повідомлення про підозру вручається в день його складення слідчим або прокурором, а у випадку неможливості такого вручення – у спосіб, встановлений КПК України для вручення повідомлень. При цьому слід особливо наголосити, що вручення повідомлення про підозру повинно здійснюватися прокурором, слідчим або іншою уповноваженою особою безпосередньо, оскільки правова норма передбачає саме вручення, а не передачу [1].

Наразі проблемним питанням, що викликає дискусії у науковій спільноті, є повідомлення про підозру окремої категорії осіб (адвокатів, суддів, народних депутатів України тощо), в розрізі того, хто саме і як саме повинен вручати повідомлення про підозру. З аналізу статті 481 КПК слідує, що уповноваженими особами здійснювати письмове повідомлення про підозру спеціальним суб'єктам є Генеральний прокурор, його заступник та керівник регіональної прокуратури в межах його повноважень, в залежності від суб'єкта, якого повідомляють. В таких випадках виникає питання щодо правомірності передоручення функції вручення повідомлення, наприклад, від Генерального прокурора (який підписав і склав повідомлення про підозру) до його заступника або слідчого.

Так, А. Крикун-Труш вважає, що сам факт того, хто саме може вручати підозри спецсуб'єктам – Генеральний прокурор або слідчий, не впливає на обсяг гарантій спеціальних суб'єктів, які передбачені спеці-

альними законами. Науковець вважає, що норми ст.ст. 278 та 481 КПК України треба розглядати в комплексі. Так, ст. 481 КПК визначає тих осіб, хто здійснює повідомлення про підозру спецсуб'єктів і під цим слід розуміти складання повідомлення і його підписання, а вже ст. 278 встановлює порядок вручення повідомлення про підозру, в якій право вручати повідомлення надається прокурорам або слідчим [2].

На підтвердження даної позиції є судова практика. Так, в ухвалі № 760/11572/18 від 05.05.2018 р. Солом'янський районний суд м. Києва зазначив: «Думка захисників про те, що підозрювану ОСОБА_3 повідомлено про підозру у непередбачений КПК України спосіб, не відповідає обставинам, встановленим під час судового засідання, оскільки відповідно до вимог ст. 481 КПК України письмове повідомлення про підозру було складено заступником Генерального прокурора – керівником Спеціалізованої антикорупційної прокуратури ОСОБА_11 та за його дорученням було вручено підозрюваній ОСОБА_3 прокурором Спеціалізованої антикорупційної прокуратури Генеральної прокуратури України ОСОБА_12» [3].

Іншої думки стосовно передоручення притримується Т. Безпалій, порівнюючи ст. 481 КПК зі ст. 32 КПК, у якій йдеться про те, що у кримінальному провадженні правосуддя здійснюється виключно судом. Передоручення таких повноважень КПК не передбачає і норма процесуального права, яка регулює дане питання, є імперативною. Варто зазначити, що відповідно до тлумачного словника української мови, зазначено, що «здійснювати» означає запроваджувати, втілювати в життя, робити що-небудь дійсним, реальним [4].

Дану правову позицію підтверджує судова практика. Так, в ухвалі № 201/6489/16-к від 11.04.2018 р. Вільнянського районного суду Запорізької області зазначено: «Суд наголошує на тому, що положення п. 3 ч. 1 ст. 481 КПК України про порядок здійснення повідомлення про підозру судді є імперативними та не передбачають можливості здійснення письмового повідомлення – як всієї процедури в цілому, так і її частини – іншими особами, аніж Генеральний прокурор України чи його заступник, у тому числі в порядку надання доручення. Суд також виходить з того, що за змістом глави 22 КПК України, складання письмового повідомлення про підозру та його вручення підозрюваній особі є складовими частинами повідомлення про підозру як єдиної стадії кримінального процесу. Жодних винятків щодо цього не встановлюють ні гл. 37 КПК України, ні інші норми цього Кодексу» [5].

З наведеного можна зробити висновок, що у випадку підписання повідомлення про підозру одним суб'єктом, а здійснення такого повідомлення іншим суб'єктом є незаконним, тобто таким, що не буде відповідати зазначеним вище нормам КПК, а відтак особа не може вважатись такою, що повідомлена про підозру, тобто не є підозрюваною.

Різні підходи щодо порядку вчинення повідомлення про підозру обумовлені, на нашу думку, складністю процедури, недостатньо чітким законодавчим врегулюванням, а також наявністю суперечливої судової практики.

Новелою кримінально-процесуального законодавства, яка застосовується з 16.03.2018 р. є надання права підозрюваному, його представнику чи захиснику оскаржувати повідомлення про підозру. Так, п. 10 ст. 303 КПК передбачає можливість оскарження у такі строки: через місяць у разі підозри у вчиненні кримінального проступку або через два — у разі підозри у скоєнні злочину, але не пізніше від закриття прокуратурою провадження або звернення до суду з обвинувальним актом.

Проте виникає питання, з якого саме моменту повідомлення про підозру вважається нечинним у разі його оскарження в суді: з моменту повідомлення особи про підозру чи з моменту набрання судовим рішенням законної сили? Крім того, чи вважається, в даному випадку особа підозрюваною, якщо в ухвалі слідчого судді про відмову у обранні запобіжного заходу зазначається, що підозра є необґрунтованою?

На жаль, дані питання ще не врегульовані і потребують подальшого теоретичного опрацювання та відповідного законодавчого вирішення.

Використані джерела:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України / Відомості Верховної Ради України (ВВР. – 2013. – №9–10, №11–12, №13. – Ст. 88.
2. Скасування підозри: законодавче підґрунтя, проблеми, поради фахівців. URL: <http://ukrainepravo.com>
3. Справа № 760/13724/18 /Ухвала №760/11572/18 від 05.05.2018 р. Солом'янський районний суд м. Києва. URL: <https://www.reyestr.court.gov.ua/>
4. Блог Т. Безпалого. Скасування повідомлення про підозру. URL: <https://blog.liga.net/user/tbezpalyy/article/30431>
5. Ухвала №201/6489/16-к від 11.04.2018 р. Вільнянський районний суд Запорізької області/[Електронний ресурс]. – Режим доступу: [https://www/reyestr.court.gov.ua/](https://www.reyestr.court.gov.ua/)

Дядюша Артем Русланович
курсант 1-ої групи 3-го курсу
ІШОК для СБ України
НЮУ ім. Я. Мудрого

ПІДСЛІДНІСТЬ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Підслідність – це врегульована законом сукупність ознак кримінального провадження, на підставі яких конкретне кримінальне провадження підлягає розслідуванню тим чи іншим органом досудового розслідування. Саме правила про підслідність обумовлюють правильний розподіл кримінальних проваджень як між окремими органами досудового розслідування, так і між окремими підрозділами в одному органі досудового розслідування.

Дискусії стосовно виконання завдань, які описані у ст. 2 Кримінально-процесуально кодексу України (далі – КПК) в аспекті дотримання підслідності узагальнюють досить неодноголосні рішення, але законодавець намагається найбільш повно охарактеризувати дане питання.

У зв'язку з тим, що на органи досудового розслідування покладені центрові повноваження стосовно зібрання доказів, судді, як правило, ґрунтують свої рішення саме на результатах діяльності уповноважених суб'єктів. Це у свою чергу гарантує законність проведеної роботи стосовно осіб, які підозрюються у вчиненні злочину (ст. 9 КПК).

Фактично ст. 216 КПК надано повноваження конкретному органу досудового розслідування здійснювати досудове слідство у кримінальному провадженні, яке підпадає під ознаки визначені в певній частині вищезгаданої статті (по виду, суб'єкту, предмету злочину).[1]

Конкретне нормативне визначення видів підслідності у чинному КПК відсутнє, це посприяло тому, що у науковій літературі до цього часу немає єдиного підходу щодо їх визначення [2].

Результати системного аналізу положень КПК та матеріалів практики дають підстави виокремити такі види підслідності:

1) предметна (родова) – визначається кваліфікацією злочину і призначена для розмежування підслідності між органами досудового слідства різних відомств (ч. 1, абз. 1 ч. 2, абз. 1 ч. 3 ст. 216);

2) територіальна – визначається місцем вчинення злочину (ч. 1, 3 ст. 218 КПК України);

3) персональна – визначається такою ознакою суб'єкта злочину, як займана посада (ч. 4, 5 ст. 216 КПК України);

4) за зв'язком проваджень (абз. 2 ч. 2, абз. 2 ч. 3, ч. 6, ч. 8 ст. 216 КПК України);

5) альтернативна [2].

«Будь-яке втручання в чужу підслідність створює ризик визнання недопустимими доказів, як таких, що були отримані з порушенням процесуального законодавства, і відповідно, створює умови для уникнення підозрюваним відповідальності за скоєні кримінальні правопорушення», – відзначається у спільній заяві САП та НАБУ [3]. Дійсно, є непоодинокі випадки, в яких суд визнавав недопустиму доказову базу з причин неправильної підзвітності [4, 5].

Рішення Апеляційного суду м. Києва у справі по звинуваченню міського голови м. Вишгорода (Київська обл.) в отриманні неправомірної вигоди яскраво зображує висловлену проблему. Так, Апеляційний суд міста Києва скасував ухвалу слідчого судді про обрання запобіжного заходу та ухвалу про відсторонення особи від посади саме у зв'язку з порушенням правил підслідності, які мали застосовуватися з урахуванням розміру предмета кримінального правопорушення. Як було вказано захисником у відповідних апеляційних скаргах, «згідно з ч. 5 ст. 216 КПК України враховуючи, що підозрюваний є міським головою м. Вишгород та розмір предмета злочину перевищує в п'ятсот разів розмір мінімальної заробітної плати, встановленої законом на час вчинення кримінального правопорушення, досудове розслідування та відповідно звернення з клопотанням про обрання запобіжного заходу повинно було здійснюватися детективами Національного антикорупційного бюро України. Однак, слідчим суддею було проігноровано дану норму КПК та розглянуто клопотання про обрання запобіжного заходу, яке було подано не уповноваженою посадовою особою» [4].

Аналогічна ситуація описана в рішенні Жовтневого районного суду м. Дніпропетровськ по звинуваченню колишнього співробітника Служби безпеки України у вимаганні неправомірної вигоди для себе за вплив на прийняття рішення особою, де суд теж посилався на частину у якій «розмір предмета злочину щодо обвинувачення ОСОБИ_1 на момент внесення відомостей до ЄРДР та на момент припинення злочинних дій перевищував 500 розмірів мінімальної заробітної плати, встановленої законом, а тому дане кримінальне провадження було підслідне саме НАБУ». У зв'язку з цим, як і в вищевказаному рішенні Апеляційного суду м. Києва відповідно до ст. 86, а також п. 2, ч. 3 ст. 87 КПК всі докази зібрані на досудовому слідстві визнано недопустимими як такі, що «були отримані органами досудового слідства без відповідних повноважень» [5]

Отже, даний напрямок роботи має стати більш конкретизований для суб'єктів, які здійснюють досудове розслідування, шляхом прийняття змін до чинного КПК. Дана недосконалість положень має відточуватися практикою, бо одним з аспектів реалізації прав і свобод людини та громадянина можливо тільки за рахунок швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду.

Використані джерела:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України в редакції від 05.08.2018 року № 4651-VI URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
2. Погорецький М. А., Волкотруб С. Г. Удосконалення кримінального процесуального законодавства України щодо підслідності органів досудового розслідування [Електронний ресурс] / М. А. Погорецький, С. Г. Волкотруб // Вісник Кримінального судочинства № 1/2017. – Київ, 2017. – С. 71–80. URL: http://vkslaw.knu.ua/images/verstka/1_2017_Pogoretskyi_Vlкотруб.pdf.
3. Усі провадження з підслідності НАБУ та САП, які розслідують інші правоохоронні органи порушуючи закон, можуть бути програні в суді (спільна заява НАБУ та САП) [Електронний ресурс] // Національне антикорупційне бюро України : офіц. сайт. – Електрон. дані. – Київ, 2015–2017. URL: <https://nabu.gov.ua/novyny/usi-provadhennyu-zpidslidnosti-nabuta-sap-yaki-rozsliduyut-inshi-pravoohoronni-organy> (дата звернення: 20.01.2017).
4. Вирок Апеляційного суду м. Києва від 09.06.2016 № 757/17898/16-к, провадження № 757/17898/16-к [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень / Держ. підприємство «Інформ. судові системи». – Електрон. дані. – Київ, 2006–2017. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/58400222>.
5. Вирок Жовтневого районного суду м. Дніпропетровськ від 02.04.2018 року № 201/5699/16к, провадження № 1кп/201/18/2018 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень / Держ. підприємство «Інформ. судові системи». – Електрон. дані. – Дніпропетровськ, 2006–2017. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73100933>.

Журба Ольга Марківна
курсант 1-ї групи 4 курсу
ІШОК для СБ України
НЮУ ім. Я. Мудрого

ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ПРОВЕДЕННЯ КОНТРОЛЮ ЗА ВЧИНЕННЯМ ЗЛОЧИНУ

Негласні слідчі (розшукові) дії (далі – НСРД) відіграють важливу роль для формування доказів у кримінальному провадженні. Правову основу проведення НСРД становлять Конституція України, Кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК України), Закони України «Про державну таємницю», «Про оперативно-розшукову діяльність» тощо. Так як злочинна діяльність має здебільшого прихований характер, то стає важливим здобування доказів та фіксації злочинних дій саме шляхом проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Проблемним аспектом є те, що проведення НСРД в певній мірі призводить до обмеження деяких конституційних прав і свобод людини, а тому їх використання має відповідати чинному законодавству, яке в свою чергу регламентує, що негласні слідчі (розшукові) дії проводяться лише у випадках, коли відомості про злочин та особу, як його вчинила, неможливо отримати в інший спосіб.

Необхідно зазначити, що негласні засоби досудових розслідувань займають провідне місце у світовій практиці правоохоронних органів, оскільки саме завдяки їм розкривається та розслідується понад 85% тяжких та особливо тяжких злочинів. Проте, як свідчить практика застосування норм чинного КПК України, результати негласних слідчих (розшукових) дій лише до 5% визнаються доказами в суді. А питання провокації злочинів взагалі є досить дискусійним, адже з одного боку вона здійснюється задля попередження вчинення реального злочину, а з іншого – її застосування прямо заборонене в законодавстві. Отже, дане питання є на сьогодні повністю не дослідженим, а тому актуальним.

Аналізуючи таке явище як провокація з самих витоків історії та приклади її застосування в різних країнах світу, можна дійти висновку, що воно було і є досить поширеним. Доказом цього є судова практика у кримінальних справах, де нерідко вчинення особою злочину спровоковано працівниками правоохоронних органів. Заборона провокації (підбурювання) особи на вчинення злочину впливає зі змісту статті 6 Конвенції

про захист прав людини (далі – КЗПЛ), яка наголошує на тому, що незалежний і безсторонній суд має встановити обґрунтованість будь-якого висунутого проти особи обвинувачення. Дане положення розкривається крізь призму практики Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ). Серед фундаментальних рішень ЄСПЛ з даного питання на які варто звернути увагу є: «Тейшейро де Кастро проти Португалії», «Романаускас проти Литви», «Банніков проти Російської Федерації». У вище наведених справах мала місце провокація з боку правоохоронних органів. Таким чином, слід зазначити, що при визначенні того, чи мало місце порушення п. 1 ст. 6 КЗПЛ у зв'язку з провокацією злочину, ЄСПЛ оцінює ситуацію на предмет наявності ознак підбурювання особи до вчинення злочину, а також дотримання зобов'язань держави належним чином розглянути заяву особи про схиляння її до вчинення злочину співробітниками правоохоронних органів. Проте, варто наголосити на тому, що ЄСПЛ не вбачає порушень у використанні в кримінальному провадженні доказів, отриманих в результаті проведення НСРД, наприклад, операцій під прикриттям, контролю за вчиненням злочину, який проводиться зокрема у формах контрольованої та оперативної закупки, спеціального слідчого експерименту, імітування обстановки злочину. Тому проведення заходів, пов'язаних, наприклад, із використанням негласних агентів, має супроводжуватися відповідними гарантіями. ЄСПЛ виділяє дві групи таких гарантій. Перша стосується заходів, що вживаються безпосередньо на етапі здійснення контролю за вчиненням злочину. Друга – це процесуальні гарантії на стадії судового розгляду кримінального провадження. ЄСПЛ чітко розмежовує межі дозволеного під час проведення правоохоронними органами НСРД. А саме, якщо співробітники, з метою штучного збільшення показників боротьби зі злочинністю, спеціально залучають підготовлену особу, яка в подальшому під їхнім контролем провокує іншу особу до вчинення кримінального правопорушення, то докази на підтвердження вини спровокованої особи, суд зобов'язаний визнати недопустимими. На відміну від вище зазначеного, якщо працівники правоохоронних органів обмежились пасивним спостереженням за протиправною поведінкою особи і, окрім того, в ході проведення НСРД мав місце судовий контроль за дотриманням прав та свобод людини, отримані докази будуть відповідати критеріям допустимості.

Отже, з наведеного вище, можна зробити висновок, що питання провокації злочинів є досить проблематичним у кримінально-правовому аспекті. В Україні заборона провокації особи на вчинення злочину міститься лише у ч. 3 ст. 271 КПК України, яка наголошує на тому, що під час

підготовки та проведення заходів з контролю за вчиненням злочину забороняється провокувати (підбурювати) особу на вчинення цього злочину з метою подальшого викриття, допомагаючи особі вчинити злочин, який вона б не вчинила, якби слідчий цьому не сприяв або з цією самою метою впливати на її поведінку насильством, погрозами, шантажем. Проте контроль за вчиненням злочину є важливим при проведенні НСРД адже він дозволяє попередити вчинення реального злочину або виявити осіб, які планують чи замовляють його вчинення. Задля уникнення співробітниками правоохоронних органів підбурювання певних осіб до вчинення злочину, необхідно якісно проводити НСРД, які дали б змогу виявляти осіб, які планують вчинити злочин, майбутнє місце вчинення злочину, дозволять попередити реальний злочин та будуть запобігати провокаціям. Окрім того, правоохоронці повинні неухильно дотримуватись положень чинного законодавства з питань прав людини та основоположних свобод, а судові органи, в свою чергу, мають здійснювати контроль за діяльністю правоохоронних органів, брати до уваги рішення ЄСПЛ з цих питань, а також перевіряти чи відповідають докази, здобуті внаслідок контролю за вчиненням злочину критеріям допустимості.

Захаренко Єлизавета Олександрівна
студентка юридичного факультету
Донецького національного університету
імені Василя Стуса

ПРОБЛЕМАТИКА ВПРОВАДЖЕННЯ ЕЛЕКТРОННОГО ПРОТОКОЛУ

В листопаді 2012 року вступив в чинність новий кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК) який скасував певний перелік інститутів та запровадив нові – «додаткове обвинувачення», але створення та виключення кримінальних процесуальних інститутів – це частина реформи кримінального процесу. КПК об'єднав поняття обліку та кримінального процесу, що створило електронно-правовий процес, де притаманні процесуальні та контрольні функції. Запровадження Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі – ЄРДР) змінило систему процесуального контролю, адже до Реєстру вносяться всі відомості про кримінальні правопорушення, особи які вчинили злочин, інформацію про стан кримінального провадження тощо. Тобто, створена модель оперативно-

го процесуального контролю та додержанням законів під час проведення досудового розслідування.

Згідно КПК для того щоб розпочати досудове розслідування необхідно внести відомості до ЄРДР [1; ст. 214], тобто без наявності електронних даних відсутній юридичний факт початку досудового розслідування.

КПК передбачає обов'язковість внесення до ЄРДР процесуальних рішень слідчого та прокурора у строки передбачені КПК та Положенням «Про порядок ведення ЄРДР»:

Згідно з ст. 214 КПК досудове розслідування починається з моменту внесення відомостей до ЄРДР. Слідчий, прокурор повинні зробити це невідкладно, але не пізніше 24 годин після подання заяви, повідомлення про скоєне кримінальне правопорушення або після самостійного виявлення обставин, які можуть свідчити про вчинення правопорушення. Причому він не має права відмовити в реєстрації звернення, навіть якщо його абсурдність від самого початку очевидна.

Тобто, Реєстр являє собою сукупність обов'язкових електронних даних, які вносять згідно вимог КПК – це є оформлення юридичного факту.

Якщо почати з моменту реєстрації правопорушення, то в ЄРДР вноситься все, про що написано в заяві і навіть зразу можна зробити висновок про відсутність правопорушення. У даній редакції наголошує ч. 1 ст. 214 КПК. Як зазначає професор А. Ф. Волобуєв, фактично суспільству запропоновано всі соціальні конфлікти вирішувати за допомогою правоохоронних органів шляхом здійснення кримінального провадження, позначивши їх терміном «злочин» [2, с. 238]. В дійсності відбувається так: заяву реєструють, огляд міста події зроблять, якщо необхідно, і все, кримінальне провадження лежить без руху і у 90% випадків, якщо це не тяжкий чи особливо тяжкий злочин ніякі ні слідчі (розшукові) дії, ні оперативні по ньому не проводяться. Проходить час і в кінці кварталу, півріччя це провадження закривається по ч. 1–2 ст. 284 КПК. Чого таким чином досягли? Якщо раніше в органи досудового розслідування потрапляли, як правило, матеріали, де майже завжди був склад злочину, то сьогодні у слідчих поліції зосереджено всі матеріали і по ним необхідно приймати рішення. Виходячи із обставин які склалися в правоохоронній системі сьогодні, зробити це майже неможливо, це і значний залишок кримінальних проваджень, некомплект слідчих більш ніж 30%, на працюючих навантажена від 350–400 кримінальних проваджень [3].

Що необхідно зробити: згідно наказу МВС України «Про затвердження Інструкції про порядок ведення єдиного обліку в органах поліції заяв і повідомлень про вчинені кримінальні правопорушення та інші події»

[4]; у розділі 3 «Реєстрація заяв і повідомлень про вчинені кримінальні правопорушення та інші події» у ч. 2 п. 5 зазначене наступне «Про заяви і повідомлення, які надійшли до чергової частини органу поліції і в яких відсутні відомості, які вказують на вчинення кримінального правопорушення, після їх реєстрації в журналі Єдиного Обліку доповіді уповноваженим працівником чергової частини начальнику органу поліції або особі яка виконує його обов'язки, для розгляду та прийняття рішення згідно із Законом України «Про звернення громадян» або Кодексом України про адміністративні правопорушення». Аналізуючи цей наказ, можна запропонувати зміни до ч. 4 ст. 214 КПК України наступного змісту: Службова особа уповноважена на прийняття та реєстрацію заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення, а також слідчий і прокурор зобов'язані прийняти та зареєструвати таку заяву чи повідомлення в журналі Єдиного Обліку і якщо в такій заяві чи повідомленні відсутні відомості про кримінальні правопорушення не вносити її до ЄРДР та прийняти рішення згідно із Законом України «Про звернення громадян» і далі по тексту. Тобто, це дасть змогу розвантажити слідчих зайвою роботою, не пов'язаною із розслідуванням злочинів і перенаправити такі заяви і повідомлення до інших уповноважених осіб.

Ще однією проблемою є те що із внесенням відповідних відомостей до ЄРДР у п. 5 ч. 5 ст. 214 КПК законодавець зобов'язує внести відомості про попередню правову кваліфікацію кримінального правопорушення із зазначенням статті (частини статті) ККУ. Якщо будуть враховані запропоновані нами зміни, то заяви і повідомлення в яких немає складу злочину в ЄРДР вноситись не будуть і проблема з кваліфікацією зникне сама собою.

Таким чином, резумуючи, що створення ЄРДР є прогресивною зміною в КПК. Раніше особа писала багато заяв про скоєння злочину, і їй відмовляли в реєстрації, тепер така заява автоматично вноситься до реєстру. Відбувається зменшення бюрократичної тяганини, спрощення роботи слідчих і процедури в цілому [5]. Саме з моменту запровадження такого електронного документообігу, залишилася в минулому інформація про недостатність коштів на конверти та поштові марки для відправлення повісток та документів сторонам, адже така проблема існувала та замість цього, інновацією стало направлення інформації про судові засідання шляхом SMS-повідомлень. До того ж електронна система судочинства дасть змогу уникнути пропущення строку позовної давності за рахунок можливого надіслання документа в останню хвилину строку з огляду на такі часові витрати. Також дасть змогу: а) суддям оперативно одержувати

доступ до матеріалів справи, що перебувають в іншому суді; б) сторонам та іншим учасникам процесу знайомитися з матеріалами справи онлайн, що має посприяти зменшенню підстав для перенесення судового засідання; в) подання до суду позовних заяв та інших документів в електронному вигляді з використанням електронного підпису.

Використані джерела:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 р. №4651-VI (зі змінами і доповненнями) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
2. Волобуєв А. Ф. Проблемні питання початку досудового розслідування // Актуальні проблеми кримінального права, процесу та криміналістики : матеріали V Міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. XX-річчю Нац. акад. прав. наук України. – Одеса, 2013. – С. 237–238.
3. Статистичні данні, отримані за допомогою інформаційно-аналітичної системи обробки заздалегідь генерованих баз Єдиного досудового розслідувань за допомогою готових наборів функцій EXCEL (реєстрація авторського права на твір від 23.12.2014 року № 57773, виданого державною службою інтелектуальної власності України Аузіну Роману Олександровичу та Столітньому Антону Володимировичу).
4. «Про затвердження Інструкції про порядок ведення єдиного обліку в органах поліції заяв і повідомлень про вчинені кримінальні правопорушення та інші події»: Наказ МВС від 06.11.2015 р. № 1377 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1498-15>.
5. Ю. Гайдай. Реєстр заяв замість порушень // Закон і бізнес : електрон. версія газ. 2012. № 45 (1084). URL: http://zib.com.ua/ua/12626-z_20_listopada_kriminalnih_sprav_bilshe_ne_bude_a_slidchim_d.html.

Зуєв Володимир Вікторович
асистент кафедри кримінального
процесу НЮУ ім. Я. Мудрого,
кандидат юридичних наук

СПРОЩЕНИЙ ПОРЯДОК ВИДАЧІ: ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ДОСВІД

Видача особи (екстрадиція) визначається КПК України як видача особи державі, компетентними органами якої ця особа розшукується для притягнення до кримінальної відповідальності або для виконання вироку

(п. 2 ч. 1 ст. 541). Необхідно зазначити, що видача – це не одноактна дія [1, с. 120], а певний процес, процедура, яка має власну специфічну мету – забезпечення реалізації договірних зобов'язань щодо видачі особи, яка вчинила злочин на території іноземної держави.

На сьогодні КПК України передбачає можливість застосування до особи, яка розшукується іноземною державою у зв'язку із вчиненням кримінального правопорушення, її затримання на території України (ст. 582); тимчасового арешту затриманої особи, яка вчинила злочин за межами України, до надходження запиту про видачу (ст. 583); екстрадиційного арешту як запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою після надходження запиту про видачу (ст. 584) або будь-якого запобіжного заходу, не пов'язаного із триманням під вартою (ст. 585). Слід зазначити, що, по суті, і тимчасовий арешт, і екстрадиційний арешт – це тримання під вартою, строк застосування яких складає: тимчасовий арешт – до 40 діб або інший строк, встановлений відповідним міжнародним договором; екстрадиційний арешт – не може перевищувати дванадцяти місяців.

Для забезпечення законності застосування затримання та можливості подальшого продовження застосування вищевказаних форм примусу діє процесуальна функція судового контролю. Для цього прокурор звертається до слідчого судді з відповідним клопотанням, до якого додаються протокол затримання особи; документи, що містять дані про вчинення особою злочину на території іноземної держави та обрання щодо неї запобіжного заходу компетентним органом іноземної держави; документи, що підтверджують особу затриманого. Максимальний строк розгляду клопотання слідчим суддею – 72 години з моменту затримання особи, що кореспондується з положеннями Конституції України та КПК України. Предметом судового контролю в екстрадиційному провадженні є також розгляд скарг особи, до якої застосовано екстрадиційний арешт, або її захисника, законного представника, або клопотання прокурора щодо перевірки з періодичністю один раз на місяць наявності підстав для подальшого тримання особи під вартою, або підстав звільнення з-під варти. Як видно, усе це вимагає чимало часу, активних дій, а відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 280 КПК України у певних випадках необхідність виконання процесуальних дій у межах міжнародного співробітництва є також підставою для зупинення досудового розслідування.

Разом із цим, законодавець передбачив спрощений порядок видачі з України особи (ст. 588 КПК України), який, утім, може бути застосований лише за наявності письмової заяви такої особи про її згоду на видачу,

оформленої у присутності захисника та затвердженої слідчим суддею. У такому випадку видача можлива без проведення в повному обсязі перевірки наявності можливих перешкод для видачі. Однак, хоча така обов'язкова умова для спрощеного порядку як згода особи, як правило, значно ускладнює можливість застосування такого порядку видачі, тим не менш він є досить ефективний та такий, що відповідає європейській практиці.

Так, у межах Європейського Союзу функціонує більш скорочена у часі процедура – Європейський ордер на арешт (ЄОА). ЄОА (European Arrest Warrant) – це судові рішення, на підставі якого здійснюється примусова видача осіб із території однієї держави – члена ЄС на територію іншої держави – члена ЄС із метою притягнення до кримінальної відповідальності та покарання. Це рішення суду, що видається державою – членом ЄС із метою арешту та приводу до суду іншою державою – членом ЄС особи, яка розшукується за підозрою у вчиненні злочину, з метою виконання покарання у вигляді позбавлення волі або запобіжного заходу – взяття під варту [2]. ЄОА, подібно до аналогів у внутрішньодержавному праві, є *юридичною підставою* для затримання підозрюваного, обвинуваченого або засудженого, щодо якого був винесений та набув чинності обвинувальний вирок суду. Однак особливістю у цьому випадку є те, що, на відміну від національних ордерів, мова може йти про затримання «особи, що розшукується», на території інших держав – членів ЄС, де така особа може переховуватися після скоєння злочину. Якщо ж місцезнаходження такої особи невідоме, то рамкове Рішення від 13.06.2002 р. для його встановлення передбачає можливість використання Шенгенської інформаційної системи, а також можливостей Інтерполу.

Після встановлення місцезнаходження розшукуваної особи остання повинна бути видана судовому органу, який видав ордер на її арешт. Слід зазначити, що ЄОА має специфічну сферу застосування, яка визначена ст. 2 рамкового Рішення від 13.06.2002 р. Так, ЄОА може видаватись виключно щодо діянь, за які законом держави-члена, що видає ордер, передбачено покарання або захід безпеки, пов'язаний із позбавленням волі із верхньою межею не менше 12 місяців, або коли вже було призначено покарання – щодо обвинувальних вироків, які передбачають засудження до позбавлення волі не менше ніж на 4 місяці. Крім того, Рішення виокремлює 32 злочини, які повинні бути визначені у праві держави-члена, яка видає ордер, і каратися в останній покаранням у вигляді позбавлення волі на строк не менше 3 років, щодо яких *видача особи повинна здійснюватися без проведення перевірки на предмет подвійності злочинності діяння* (хоча це правило було введено в рамках Ради Європи Європейською

конвенцією про видачу 1957 р. та в конвенційному механізмі регулювання видачі є одним з основних). Ідеться про такі злочини, як, наприклад, участь у злочинній організації, тероризм, торгівля людьми, незаконна торгівля наркотичними засобами або психотропними речовинами; корупція, кіберзлочинність, відмивання доходів, отриманих злочинним шляхом тощо, а також злочини, що підпадають під юрисдикцію Міжнародного кримінального суду [3]. ЄОА підлягає розгляду та виконанню у порядку особливої терміновості. У разі, коли розшукувана особа дає згоду на свою видачу, рішення про виконання ордера повинно бути прийнято через 10 днів після надання відповідної згоди. В інших випадках заключне рішення про виконання ордера повинно бути прийнято протягом 60 днів із моменту затримання особи. У випадках, коли неможливо вкластись у вищезазначені строки, виконуючий судовий орган повинен інформувати про це орган, який видав ордер на арешт, із зазначенням причин, а строки можуть бути продовжені ще на 30 днів [2].

Так, виконання європейського ордера на арешт здійснюється у найкоротший строк, у день, установлений за згодою співпрацюючих держав. Особа передається не пізніше 10 днів після винесення рішення про виконання європейського ордера на арешт. Таким чином, метою ЄОА є створення спрощеного порядку видачі осіб, що розшукуються або засуджені за вчинення злочинів, який змінив би складну процедуру екстрадиції між державами – членами ЄС і, відповідно, скоротив би строки розгляду справ, у яких така процедура проводиться.

Інститут екстрадиції сьогодні є надзвичайно затребуваним для виконань завдань кримінального провадження, а також для реалізації його специфічної мети. Екстрадиційний процес є досить складною, тривалою у часі процедурою, у зв'язку з чим існують як спрощені порядки видачі, так і специфічні процедури, пов'язані з видачею осіб, як наприклад, Європейський ордер на арешт у межах Європейського Союзу [4, с. 62].

Час показав недостатню ефективність конвенційної процедури видачі, яка є у більшості випадків централізованою, досить складною, що призводить до затягування строків її застосування і затримок виконання відповідних запитів. Заслуговують на увагу також положення рамкового Рішення від 13.06.2002 р., згідно з яким особа підлягає *обов'язковій видачі* на підставі ЄОА у разі вчинення злочину, який підпадає під юрисдикцію Міжнародного кримінального суду. Така юрисдикція сьогодні Україною не визнана, відповідно, ще однією передумовою вступу України до ЄС є визнання юрисдикції Міжнародного кримінального суду, що нині є несумісним із чинною Конституцією України [5]. Утім, використання ЄОА – це стрімкий крок уперед у процесі співробітництва держав

у сфері кримінальної юстиції. Оскільки це судові рішення базується на принципі взаємного визнання та виконання процесуальних рішень, то це ще й ефективний спрощений, на відміну від конвенційного, механізм видачі осіб для притягнення до кримінальної відповідальності або для виконання вироку на території держави, де скоєно злочин.

Використані джерела:

1. Галенская Л. Н. Международная борьба с преступностью / Л. Н. Галенская. – М.: Междунар. отнош., 1972. – 167 с.
2. Рамкове рішення № 2002/584 Ради ЄС про європейський ордер на арешт і процедури передачі осіб між державами-членами [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_b17.
3. Римський статут Міжнародного уголовного суда [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.un.org/ru/law/icc/rome_statute\(r\).pdf](http://www.un.org/ru/law/icc/rome_statute(r).pdf).
4. Підгородинська А. В. Використання рішень іноземних судів та міжнародних судових органів у кримінальному процесі України: [монографія] / А. В. Підгородинська. – Одеса: Юрид. літ-ра, 2013. – 184 с.
5. Сенько М. М. Європейський ордер на арешт та національне кримінальне право / М. М. Сенько [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://criminallaw-offspring.blogspot.com/2011/5/blogpost.html>.

Гльченко Сергій Юрійович

доцент кафедри галузевих
юридичних дисциплін
Бердянського університету
менеджменту і бізнесу,
кандидат юридичних наук, старший
науковий співробітник, адвокат,
член Комітету медичного і фармацевтичного права та біоетики НААУ

СУДОВИЙ КОНТРОЛЬ ЗА ДОТРИМАННЯМ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА ОСОБИ НА НЕДОТОРКАНІСТЬ ЖИТЛА: РЕАЛЬНІСТЬ ЧИ ПРИМАРНІСТЬ СУДОВОЇ ФУНКЦІЇ

1. У статті 30 Конституції України закріплено право особи на недоторканність житла та іншого володіння. У конституційній нормі визначені й можливі способи захисту на вказане право, це – здійснення про-

никнення, проведення огляду чи обшуку. Використання термінів «проникнення», «огляд» та «обшук» надає право обґрунтовано сподіватися, що законодавець в Основному Законі відзначив саме сферу кримінального судочинства як таку, де особа може зазнавати найвідчутніших перепон у реалізації конституційного права на недоторканність житла та іншого володіння. Адже як «огляд», так і «обшук» є юридичними термінами, якими позначаються відповідні слідчі (розшукові) дії, котрі, у свою чергу, мають детальну правову регламентацію у Кримінальному процесуальному кодексі України.

2. В Україні серед вчених склалася та домінує думка, що діяльність суду у кримінальних провадженнях під час прийняття ним рішень про обмеження прав і свобод особи здійснюється виключно у межах виконання функції судового контролю. Про це безпосередньо йдеться і у п. 18 ч. 1 ст. 3 КПК України. Таким чином суд визначається тим єдиним органом, який має контролювати відповідні питання. Водночас, аналіз проблем, пов'язаних із забезпеченням під час досудового розслідування права особи, передбаченого ст. 30 Конституції України, дозволяє узяти під сумнів дієвість функції судового контролю на цьому етапі кримінального провадження.

3. Використання такого терміну як «контроль» передбачає та підкреслює, передусім, адміністративний характер судової діяльності, яка полягає у перевірці чогось, що вже було вчинено. Якщо із цих позицій поглянути на діяльність слідчого судді по обмеженню права особи на недоторканність житла, то стає зрозумілим, що вона не може за своїм змістом відповідати реалізації функції судового контролю.

4. Проникнення, обшук та огляд житла чи іншого володіння особи проводиться лише за ухвалою слідчого судді, за винятком невідкладних випадків. Винесення такої ухвали не є перевіркою чогось, що вже було вчинено, адже ще не проводилися процесуальної дії по обмеженню конституційного права особи, що й має складати предмет перевірки. При цьому сама ухвала слідчого судді, яка є єдиною правовою підставою до обмеження конституційного права особи, перевірці не підлягає. У ч. 3 ст. 309 КПК України зазначено лише, що проти таких ухвал можуть бути подані заперечення і то під час підготовчого провадження у суді. Юридичні перспективи перегляду судових рішень, внаслідок розгляду таких заперечень, є передбачуваними. Таким чином, прийняття або неприйняття слідчим суддею рішень по обмеженню права особи на недоторканність житла не можна визнати ні міжвідомчим, а ні внутрішньовідомчим контролем за дотриманням прав, свобод та інтересів особи хоча б через те, що

власне ця діяльність, у результаті якої стають реальними зазіхання на відповідні цінності, є невідконтрольною. Відсутність підстав до перевірки рішень слідчого судді наразі надає право вважати помилковим використання у кримінальному судочинстві терміну «судовий контроль».

5. Варто зауважити, що у Великій Британії ставлення до судового контролю є іншим, ніж в Україні: «Судовий контроль – це той засіб, за допомогою якого англійський Високий суд перевіряє правильність процесу прийняття рішень у нижчестоящих судах, арбітражних установах та інших державних органах... Високий суд втручається кожен раз, коли який-небудь державний орган вчиняє незаконне, нерозумне чи несправедливе діяння» [1, с. 64]. Таким чином сутність судового контролю полягає й у обов'язковій перевірці вищестоящим судом діяльності нижчестоящих судів, у разі наявності підстав до цього. В Україні така перевірка, не передбачена чинним законодавством, можливо саме через це обшук житла чи іншого володіння набув неабиякої «популярності» серед правоохоронців та призвів до чисельних латентних порушень недоторканності житла.

6. Варто зауважити, що за інформацією державних службовців найвищого рівня за 2017 рік в Україні було проведено 70000 обшуків [2]. Як правило судами задовольняється близько 80% клопотань про проведення цієї слідчої дії [3, с. 82]. Ураховуючи такі показники очевидним та логічним є те, що держава не повинна стояти осторонь від проблеми належного забезпечення конституційного права на недоторканність житла, а має адекватно на неї реагувати, тим більше, якщо відповідні порушення визнаються злочином.

7. Незаконне проникнення до житла чи до іншого володіння особи, незаконне проведення в них огляду чи обшуку визначено окремими формами вчинення такого злочину, як «Порушення недоторканності житла», передбаченого ст. 162 Кримінального кодексу України. Порушення недоторканності житла вчинене службовою особою має кваліфікуватися за ч. 2 ст. 162 КК України. Таким чином потенційними суб'єктами вказаного злочину мають бути: слідчі судді, прокурори, керівники органу досудового розслідування, слідчі та співробітники оперативних підрозділів. Тобто це ті службові особи, які безпосередньо приймали незаконні рішення про огляд чи обшук у житлі або іншому володінні, безпосередньо сприяли прийняттю таких рішень, незаконно проводили відповідні процесуальні дії.

8. Слід зауважити, що за останні вісім років за вчинення порушення недоторканності житла не було засуджено жодної службової особи, яка

у межах кримінального провадження вчинила відповідний злочин. Покарання за ч. 2 ст. 162 КК України несли виключно пересічні громадяни, які із хуліганських мотивів, напідпитку чи, застосовуючи насильство до володільців житла (також кваліфікуючі ознаки, передбачені ч. 2 ст. 162 КК України – примітка автора), проникали до оселі і, тим самим, вчиняли відповідний злочин.

9. Аналіз судової практики надає змоги зробити висновок, що положення ст. 162 КК України не забезпечують охорони конституційного права особи на недоторканність житла від незаконних зазіхань із боку службових осіб судових та правоохоронних органів, а тому мають скоріше номінальний, ніж реальний характер. При цьому Європейський Суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) неодноразово урахував зміст ст. 162 КК України між інших юридичних гарантій права особи на недоторканність житла в Україні. Вказана норма, зокрема, згадувалася під час розгляду справ про порушення ст. 8 («Право на повагу до приватного і сімейного життя») Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, зокрема «Головань проти України» (case of Golovan v. Ukraine), рішення від 05.10.2012 р., та «Багієва проти України» (case of Bagiyeva v. Ukraine), рішення від 28.07.2016 р.

10. Ураховуючи викладене можна зробити висновок, що про належне виконання функції судового контролю під час розгляду клопотань з приводу обмеження конституційного права особи на недоторканність житла можна вести мову лише після того, як буде повною мірою запроваджено адміністративну складову контролюючої діяльності, яка б проявлялася у можливості відомчої перевірки прийнятих судом відповідних рішень.

11. Свого часу Ю. М. Грошовий та І. Є. Марочкін переконували, що діяльність суду під час досудового кримінального провадження більш відповідає здійсненню функції правосуддя, аніж судового контролю [4, с. 12–14]. Наведена точка зору є слушною за умови забезпечення належної реалізації принципів змагальності сторін та гласності під час розгляду слідчим суддею клопотань про обшук чи огляд житла та іншого володіння. Цього можна досягти, наприклад, завдяки обов'язковому залученню адвоката до процесу розгляду відповідних клопотань та безумовному його фіксуванню за допомогою звуко- чи відеозаписувальних технічних засобів, відповідно до положень ч. 5 ст. 27 і ч. 4 ст. 107 КПК України, навіть незважаючи на уявні обмеження [5, с. 145]. У будь-якому випадку вибір шляхів вирішення проблеми реального забезпечення під час досудового розслідування конституційного права особи на недоторканність житла й іншого володіння особи лишається за законодавцем.

Використані джерела:

1. Судебный контроль и права человека. Материалы российско-британского семинара / Под общей реад. В. М. Савицкого. Москва: Права человека, 1996. 224 с.
2. В Україні кожную годину прокуратура проводить 10-15 обшуків за фактом корупції, – Петренко: Інформаційне Агентство 112.ua. URL: <https://ua.112.ua/suspilstvo/v-ukraini-kozhnu-hodynu-prokuratura-provodyt-10-15-obshukiv-za-faktom-koruptsii-petrenko-420935.html> (дата звернення: 14.09.2018).
3. Узагальнення судової практики щодо розгляду слідчим суддею клопотань про надання дозволу на проведення обшуку житла чи іншого володіння особи (витяг). Часопис цивільного і кримінального судочинства. 2015. № 1. С. 81–104.
4. Грошевий Ю. М., Марочкін І. Є. Органи судової влади в Україні. Київ: Ін Юре, 1997. 20 с.
5. Гловюк І. В. Проблемні питання забезпечення належної правової процедури обшуку (у розрізі новел КПК України). Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України, 2018. № 14. С. 141–149.

Карнаух Степан Костянтинович
аспірант кафедри кримінального
права та процесу Хмельницького
університету управління та права

ПРОВАДЖЕННЯ НЕВІДКЛАДНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ, ЩО ОБМЕЖУЮТЬ НЕДОТОРКАННІСТЬ ЖИТЛА ЧИ ІНШОГО ВОЛОДІННЯ ОСОБИ

З часу ухвалення і набрання чинності Кримінальним процесуальним кодексом України (Далі – КПК) [3] минуло чимало часу, однак і на сьогодні відсутня єдність серед науковців і практичних працівників щодо розуміння підстав, умов та порядку провадження таких слідчих дій як огляд та обшук у невідкладних випадках. Провадження таких дій в житлі та іншому володінні особи є обмеженням права на недоторканність житла та іншого володіння особи, які передбачені ст. 30 Конституції України, ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р.,

ст. 13 КПК. Законодавець доклав чимало зусиль в частині посилення гарантій прав та законних інтересів фізичних і юридичних осіб при провадженні обшуку, зокрема було ухвалено закони України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо забезпечення дотримання прав учасників кримінального провадження та інших осіб правоохоронними органами під час здійснення досудового розслідування» від 16 листопада 2017 року № 2213-VIII [6] та «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» від 3 жовтня № 2147-VIII [5]. Однак чимало гострих питань залишилися не вирішеними.

Зокрема, внесено зміни до ч. 1 ст. 107 КПК України [3] згідно з якими виконання ухвали слідчого судді, суду про проведення обшуку в обов'язковому порядку фіксується за допомогою звуко- та відеозаписувальних технічних засобів.

Разом з тим, законодавцем не враховано, що у виняткових випадках обшук може бути проведено і без ухвали слідчого судді. Проте у такому випадку слідчий за погодженням з прокурором, прокурор зобов'язаний невідкладно після початку такої слідчої (розшукової) дії звернутися з відповідним клопотанням до слідчого судді. Однак, ч. 10 ст. 237 КПК України передбачає, що обшук житла чи іншого володіння особи на підставі ухвали слідчого судді в обов'язковому порядку фіксується за допомогою аудіо- та відеозапису.

Окрім того, також не врегульоване питання щодо обов'язку проведення аудіо- та відеозапису особистого обшуку особи при її затриманні, оскільки такий обшук проводиться також без ухвали слідчого судді.

Таким чином, залишається не вирішеним питання, чи є обов'язковим аудіо- та відеозапис обшуку, який проводиться без ухвали слідчого судді.

Недостатньо послідовно у чинному КПК сформульовані положення щодо можливості проведення обшуку та огляду в житлі у виняткових випадках без отримання судового дозволу. Такі дії є істотними обмеженнями права на недоторканність житла та іншого володіння особи, тому мають відбуватися винятково на підставах і у порядку визначеному Конституцією України, Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. і Законами України. Європейський суд з прав людини зазначив, що вислів «згідно із законом» не просто вимагає, щоб оскаржуваний захід ґрунтувався на національному законодавстві, а й стосується якості такого закону. Зокрема, положення закону мають бути достатньо чіткими у своєму формулюванні та надавати засоби юридичного захисту проти свавільного застосування [7].

Згідно з частиною першою ст. 233 КПК 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 частиною третьою цієї статті [3]. Відповідно до ч. 3 ст. 233 КПК України 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. У такому випадку прокурор, слідчий за погодженням із прокурором зобов'язаний невідкладно після здійснення таких дій звернутися з клопотанням про проведення обшуку до слідчого судді. Слідчий суддя поміж іншого перевіряє чи дійсно були наявні підстави для проникнення до житла чи іншого володіння особи без ухвали слідчого судді.

Окремі автори розуміють положення чинного законодавства таким чином, що ч. 1 ст. 233 КПК не регламентує проведення огляду житла, а встановлює винятки із загального правила (недоторканність житла та іншого володіння особи) – можливість проникнення в житло тільки на підставі ухвали слідчого судді чи за добровільною згодою особи, яка ним володіє, або у невідкладних випадках, зазначених у ч. 3 ст. 233 КПК [4]. Тобто можливість проникнення у автора не викликає сумнівів, але можливість проведення слідчих дій ставиться під сумнів. На нашу думку, з таким підходом погодитися не можна.

Певну складність однозначного розуміння та застосуванні становлять випадки, в яких слідчий чи інша уповноважена особа здійснює безпосереднє переслідування особи, яка підозрюється у вчиненні злочину. В таких ситуаціях законодавство дозволяє проникнення до житла без ухвали слідчого судді. Однак можливість вчинення будь-яких процесуальних дій обмежена приписами КПК, зокрема загальною умовою провадження всіх слідчих (розшукових) дій є внесення відомостей про вчинене кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань (ЄРДР) і лише окремі слідчі (розшукові) дії можуть бути проведені до внесення згаданих відомостей, якщо про це є спеціальна вказівка у КПК України. Таким чином, уповноважена особа має право проникнути до житла, але провести обшук – лише після внесення відомостей до ЄРДР. Підсумовуючи викладене, можна констатувати потребу подальшого удосконалення приписів ст. 233 КПК задля уточнення підстав та порядку проведення слідчих (розшукових) дій у невідкладних випадках.

Використані джерела:

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. URL : http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_004
2. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80/page>
3. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI / Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 9-10, № 11-12, № 13. – Ст. 88. URL : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/page>
4. Морозов Є. Огляд житла чи іншого володіння особи за добровільною згодою власника. Ліга. 2017. 29 травня. URL: <http://blog.liga.net/user/emorozov/article/27136>
5. Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів: Закон України від 3 жовтня № 2147-VIII. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2147%D0%B0-19/paran58#n58>
6. Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо забезпечення дотримання прав учасників кримінального провадження та інших осіб правоохоронними органами під час здійснення досудового розслідування: Закон України від 16 листопада 2017 року № 2213-VIII Законодавство України. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2213-19/paran14#n14>
7. Садов'як проти України: Рішення Європейського суду з прав людини від 17 травня 2018 р. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_c59.

Клепка Дар'я Ігорівна

асистент кафедри кримінального процесу НЮУ ім. Я. Мудрого,
кандидат юридичних наук

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ПОЧАТКУ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ ДЕТЕКТИВАМИ НАЦІОНАЛЬНОГО АНТИКОРУПЦІЙНОГО БЮРО УКРАЇНИ

Створення Національного антикорупційного бюро України (далі НАБУ) як принципово нового й самостійного державного органу, а також наділення його функцією здійснення досудового розслідування у кримінальному провадженні, привертає увагу численних вчених-правників до проблематики кримінальної процесуальної діяльності вказаного суб'єкта.

Особливий інтерес викликають питання початку досудового розслідування детективами НАБУ після самостійного виявлення ними обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення.

Варто звернути увагу, що відповідно до абзацу 3 ст. 10 ЗУ «Про Національне антикорупційне бюро України» оперативно-розшукову діяльність та досудове розслідування у кримінальних провадженнях щодо злочинів, віднесених законом до підслідності Національного бюро, а також в інших справах, витребуваних до Національного бюро прокурором, що здійснює нагляд за додержанням законів під час проведення оперативно-розшукової діяльності, досудового розслідування працівниками Національного бюро, проводять старші детективи та детективи Національного бюро, які є державними службовцями. [1]

Таким чином, однією з особливостей правого статусу детективів НАБУ є те, що окрім повноважень щодо здійснення досудового розслідування законодавцем передбачено й повноваження щодо здійснення оперативно-розшукової діяльності, що зумовлено особливими завданнями покладеними на НАБУ, а саме: попередження, виявлення, припинення, розслідування та розкриття корупційних правопорушень, віднесених до його підслідності, а також запобігання вчиненню нових. Тож саме з метою запобігання вчиненню нових кримінальних правопорушень законодавцем передбачено право детектива НАБУ здійснювати ОРД.

У контексті досліджуваної проблеми, вважаємо доцільним звернути увагу на деякі проблемні питання. Так, згідно з ч. 2 ст. 7 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» у разі виявлення ознак злочину оперативний підрозділ, який здійснює оперативно-розшукову діяльність, зобов'язаний невідкладно направити зібрані матеріали, в яких зафіксовано фактичні дані про протиправні діяння окремих осіб та груп, відповідальність за які передбачена Кримінальним кодексом України, до відповідного органу досудового розслідування для початку та здійснення досудового розслідування в порядку, передбаченому Кримінальним процесуальним кодексом України.[2]

У свою чергу ч. 1 ст. 214 КПК України передбачено, що слідчий, прокурор невідкладно, але не пізніше 24 годин після подання заяви, повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення або після самостійного виявлення ним з будь-якого джерела обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення, зобов'язаний внести відповідні відомості до ЄРДР та розпочати розслідування [3]. В науковій юридичній літературі відзначається, що самостійне виявлення слідчим, прокурором обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального

правопорушення, може мати місце лише під час виконання ними покладених на них обов'язків із здійснення відповідного розслідування кримінальних правопорушень або прокурорського нагляду за дотриманням законів. Відомості про факти кримінальних правопорушень, що виявлені у встановленому законом порядку оперативно-розшуковими підрозділами та їх співробітниками, доводяться до відома слідчого, прокурора в офіційних повідомленнях, що підписуються уповноваженими на те особами оперативного підрозділу [4, с. 465].

Тож, на підставі вище викладеного, виникає запитання яким чином має діяти детектив НАБУ, якщо під час здійснення ОРД будуть виявлені ознаки кримінального правопорушення? Варто звернути увагу, що у законодавстві України та доктрині права це питання поки що не знайшло свого вирішення.

Вважаємо, що у випадку виявлення ознак кримінального правопорушення під час здійснення ОРД детектив НАБУ складає відповідний документ (рапорт, повідомлення, тощо) та спрямовує його начальнику підрозділу детективів, який у свою чергу визначає детектива, який здійснюватиме досудове розслідування, забезпечує невідкладне, але не пізніше 24 годин після надходження, внесення детективом відповідних відомостей до ЄРДР та повідомлення прокурора спеціальної антикорупційної прокуратури про початок досудового розслідування. Вважаємо, що саме такий підхід відповідатиме чинному кримінальному процесуальному законодавству України.

Тож, на підставі вище викладеного, вважаємо доцільним доповнити наказ Генеральної прокуратури України Про затвердження Положення про порядок ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань нормою відповідно до якої, якщо під час здійснення ОРД детективом НАБУ будуть виявлені ознаки кримінального правопорушення, він складає рапорт та спрямовує його начальнику підрозділу детективів, який у свою чергу визначає детектива, який здійснюватиме досудове розслідування, забезпечує невідкладне, але не пізніше 24 годин після надходження, внесення детективом відповідних відомостей до ЄРДР та повідомлення прокурора спеціальної антикорупційної прокуратури про початок досудового розслідування.

Використані джерела:

1. Про Національне антикорупційне бюро: Закон України від 14.10.2014 № 1698-VII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1698-18> (дата звернення: 06.10.2018).

2. Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України від 18 лютого 1992 року №2135-ХІІ. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2135-12> (дата звернення: 06.10.2018).
3. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / За заг. ред. Гончаренка В. Г., Нора В. Т., Шумила М. Є. Київ: Юстиніан, 2012. 1224 с.

Коваленко Євгеній Валерійович

доцент спеціальної кафедри № 1

ІПЮК СБ України

НЮУ ім. Я. Мудрого,

кандидат юридичних наук

Плетньов Олег Вікторович

доцент спеціальної кафедри № 1

ІПЮК СБ України

НЮУ ім. Я. Мудрого,

кандидат юридичних наук

**ОКРЕМІ АСПЕКТИ ВИКОРИСТАННЯ МАТЕРІАЛІВ
ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ
У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ**

Українська держава, долаючи свій тяжкий, але водночас незворотній шлях до ЄС та НАТО, робить впевнені кроки у реформуванні державних інституцій та приведенні власного законодавства до європейських стандартів. Однією за наймасштабніших реформ сьогодення є реформа правоохоронної системи, яка вже зазнала радикальних змін. На наш погляд, певною мірою стартером трансформації слугувало прийняття у 2012 році Кримінального процесуального кодексу України, який з одного боку вивів принцип змагальності у кримінальному процесі на кардинально новий рівень, а з іншого – поставив питання щодо доцільності такого виду державної діяльності як оперативно-розшукова діяльність. Цей термін існує з середини минулого століття та за своїм змістом включав у себе як розшукову роботу за фактом вчинення злочину, так і пошуково-розвідувальну роботу, спрямовану на попереджувальне виявлення осіб, що замишляють злочинну діяльність чи готуються до неї, причин та умов, що могли призвести до вчинення злочинів, а також їх окремі ознаки [3, с. 58].

Кримінальний процесуальний кодекс України 2012 року ввів поняття негласних слідчих (розшукових) дій та надав слідчому повноваження проводити заходи (дії), що фактично є тотожними оперативно-розшуковим. Змінено підстави для проведення оперативно-розшукової діяльності, яка тепер може проводитись тільки на стадії готування до вчинення злочину [1].

Більшість прав, які оперативні підрозділи мають згідно із Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність» (проводити контрольовану поставку та контрольовану і оперативну закупку, негласно виявляти та фіксувати сліди тяжкого або особливо тяжкого злочину, проводити операції з контрольованого вчинення злочинів, виконувати спеціальне завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації, здійснювати аудіо-, відеоконтроль особи, зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж, електронних інформаційних мереж, та інші [2]) повинні реалізовуватись згідно із положеннями Кримінального процесуального кодексу України.

Фахівці-практики ставлять справедливе, на наш погляд питання, а для чого на цій стадії проводити ОРД, якщо можна за фактом готування до вчинення злочину внести данні до ЄРДР, відкрити кримінальне провадження та в рамках нього здійснити комплекс необхідних НСРД. До того ж, певних сумнівів додає питання використання матеріалів ОРД у кримінальному провадженні в контексті законності їх отримання та допустимості.

Певною мірою ці застереження підтвердив Харківській районний суд Харківської області у своєму вироку від 22 листопада 2017 року у справі № 635/4568/15-к, яким було визнано особу невинуватою у пред'явленому обвинуваченні за ч. 2 ст. 15 ч. 3 ст. 27 ч. 2 ст. 194 КК України та виправдано за цією статтею, у зв'язку з недоведеністю обвинувачення [4].

Суд визнав недопустимими доказами дані протоколів за результатами проведення за ухвалою слідчого судді Апеляційного суду стосовно громадянина України оперативно-розшукових заходів із застосуванням технічних засобів, який тимчасово обмежують права та свободи людини, як такі, що отримані з суттєвими порушеннями порядку, встановленого КПК України. При цьому суд спирався на положення пункту 9 частин 1 статті 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», яка надає право оперативним підрозділам для виконання завдань оперативно-розшукової діяльності «здійснювати аудіо-, відеоконтроль особи, зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж, електронних інформаційних мереж згідно з положеннями статей 260, 263–265 Кримі-

нального процесуального кодексу України», якими врегульовано порядок проведення негласних слідчих (розшукових) дій. На думку суду, оскільки НСРД проводяться в ході досудового розслідування, а здійснення досудового розслідування до внесення відомостей до реєстру або без такого внесення відповідно до ст. 214 КПК України не допускається і тягне за собою відповідальність, встановлену законом.

Отже, суд дійшов висновку, що проведення заходів на підставі пункту 9 частини 1 статі 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» можливо тільки згідно з положеннями статей 260, 263–265 КПК України після внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань виключно в рамках кримінального провадження.

Лишається тільки додати, що 03 липня 2018 року рішення суду першої інстанції після перегляду в апеляційному порядку набрало законної сили, апеляційний суд погодився з висновком суду першої інстанції щодо визнання особи невинуватим у пред’явленому обвинуваченні.

Таким чином, на нашу думку, через недостатню гармонізацію законодавства, що регулює кримінальний процес та оперативно-розшукову діяльність створено прецедент, який може негативно вплинути на ефективність виконання своїх завдань оперативними підрозділами, що ведуть боротьбу зі злочинністю. Тому ми вважаємо, що подальша реформа правоохоронної системи має рухатись за прикладом провідних західних країн та США, де термін ОРД не вживається. У більшості з них таємне поліцейське розслідування є кримінально-процесуальною діяльністю, що являє собою гласні та негласні процесуальні дії, котрі здійснюються поліцією під керівництвом прокурора (ФРН), або різними органами поліції (поліцейськими агентами, детективами) та спеціально уповноваженими особами (Велика Британія, США та ін.) [3, с. 83].

Використані джерела:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон від 13.04.2012 №4651-VI // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2013. – №9–10, №11–12, №13. – Ст. 88.
2. Про оперативно-розшукову діяльність : Закон від 18.02.1992 №2135-XII // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1992. – №22. – Ст. 303.
3. Погорецький М. А. Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі: Монографія. – Х.: Арсіс, ЛТД. 2007. – 576 с.
4. ВИПРАВДУВАЛЬНИЙ ВИРОК: Проведення оперативно-розшукових заходів на підставі п. 9 ч. 1 ст. 8 ЗУ «Про оперативно-розшукову діяльність» можливо ТІЛЬКИ згідно із ст. 260, 263–265 КПК України

ПІСЛЯ внесення відомостей до ЄРДР (№ 635/4568/15-к, 27.11.17р.)
Протокол юридичний інтернет-ресурс: веб-сайт.URL:https://protocol.ua/ua/provedennya_operativno_rozshukovih_zahodiv_na_pidstavi_p_9_ch_1_st_8_zakonu_ukraini_pro_operativno_rozshukovu_diyalnist_mogливо_tilki_zgidno_z_pologenniyami_statey_260_263_265_kpk_ukraini_pislya_vnesennya_vidomostey_do_edinogo_reestru_dosudovih_rozsliduvan (дата звернення: 08.10.2018).

Косенко Михайло Сергійович
помічник начальника Управління
Служби безпеки України
у Вінницькій області
(з правової роботи) –
старший юрисконсульт,
кандидат юридичних наук

ОСКАРЖЕННЯ БЕЗДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ДОСУДОВОГО СЛІДСТВА НА ПОЧАТКОВІЙ СТАДІЇ ДОСУДОВОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування можна визначити, як фундаментальне завдання Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) [1].

Окремі стадії досудового розслідування досліджувалися багатьма науковцями, проте вони ґрунтувались на матеріалах колишнього кримінально-процесуального законодавства. Із запровадженням нового порядку розслідування кримінальних правопорушень було кардинально змінено підхід до процесуального реагування органом досудового розслідування на отриману заяву чи повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення.

У зв'язку з тим, що проблеми початкової стадії досудового розслідування є малодослідженими, вони потребують окремої уваги серед вітчизняних правників з метою формування теоретичних та практичних пропозицій щодо її удосконалення.

На відміну від процесуального порядку, який було визначено в КПК 1960 року [2], новий КПК України не вимагає від слідчого або прокурора

оцінки такої заяви (повідомлення) на предмет наявності ознак складу злочину для того, щоб вчинити процесуальну дію, яка полягає у внесенні відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі – ЄРДР). Наведене підтверджується імперативними положеннями частини 4 статті 214 КПК, згідно з якою відмова у прийнятті та реєстрації заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення не допускається.

Однак практика звернень до правоохоронних органів та розгляд скарг судами на бездіяльність органів досудового розслідування свідчить про те, що саме на вказаній стадії кримінального процесу найчастіше виникають порушення прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження.

Проблеми оскарження в судовому порядку дій (бездіяльності) слідчого та прокурора були малодослідженою темою серед вітчизняних науковців, а особливо на початковій стадії досудового розслідування. Зокрема, Погорецький М. А., провівши власне дослідження та аналіз судової практики щодо застосування положень КПК 1960 року, прийшов до висновку, що порядок розгляду скарг на рішення, дії чи бездіяльність начальника органу дізнання, особи, яка здійснює дізнання, начальника слідчого підрозділу, слідчого, прокурора повинен бути передбачений у проекті нового КПК України. Такий висновок науковця поміж іншого базувався і на наявності судової практики щодо розгляду скарг вказаної категорії у порядку адміністративного судочинства [3, с. 129].

Здавалося б новий КПК України, вирішив вказану теоретичну та практичну проблему, закріпивши у статті 303 цього кодексу положення щодо порядку оскарження рішень, дій чи бездіяльності слідчого або прокурора під час досудового розслідування. Зокрема, можливість оскарження бездіяльності слідчого та прокурора, яка полягає у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР після отримання заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення.

Положення зазначеної статті набуло широкого практичного застосування, як серед адвокатської спільноти, так і слідчих суддів під час розгляду скарг на рішення, дії (бездіяльність) органів досудового розслідування.

Вказана категорія справ стала також предметом аналізу та узагальнення судової практики Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ [4].

Однак необхідно звернути увагу, що редакція статті 303 КПК України передбачає можливість реалізації учасниками кримінального проваджен-

ня вказаних прав на оскарження виключно під час досудового розслідування. У той же час нормативне визначення поняття досудового розслідування ставить під сумнів застосування вказаних положень щодо правовідносин, які виникають на вказаній стадії кримінального процесу.

Згідно пункту 5 статті 3 КПК України досудове розслідування починається з моменту внесення відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР, а тому прийняття та розгляд заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення не може розглядатись, як невід'ємна складова початкової стадії досудового розслідування.

Шляхи вирішення вказаної законодавчої прогалини були запропоновані Чуриковою І. В., яка вважає, що дії, які проводяться з моменту прийняття інформації про кримінальне правопорушення до внесення її до ЄРДР, можна віднести до самостійної стадії кримінального процесу. У зв'язку з цим, науковець пропонує переглянути процесуальний порядок початку досудового розслідування, оскільки положення нового КПК України не є досконалими і потребують відповідних доповнень [5, с. 229–230].

Виходячи із вищенаведеного можна прийти до висновку, що рішення слідчого чи прокурора про відмову у внесенні відомостей до ЄРДР, не підлягає розгляду слідчим суддею у порядку, передбаченому статтею 303 КПК України, так як приймаються до початку досудового розслідування.

У свою чергу, нормативне закріплення серед учасників кримінального провадження заявника, як суб'єкта, який має право на оскарження таких рішень, свідчить про те, що вказана колізія все ж таки пов'язана із недоліком у самій редакції КПК України, що не мало на меті законодавця виключити можливість розгляду вказаних справ у порядку кримінального судочинства.

Про недосконалість редакції вказаної статті свідчить також і застосування у ній терміну досудового провадження, яке взагалі не визначено процесуальним кодексом.

В юридичній науці термін «досудове провадження» вживається в декількох значеннях. Розповсюдженою, наприклад, існує думка з приводу того, що терміни «досудове провадження» і «досудове розслідування» тотожні. Однак Татаров О. Ю. вважає, що досудове провадження, за своєю суттю, є значно ширшим ніж досудове розслідування. Науковець висловлює думку, що досудове провадження являє собою попередню перевірку заяви, повідомлення чи іншої інформації про злочин та досудове розслідування. У свою чергу, досудовим розслідуванням є стадія кримінального провадження з моменту порушення кримінального проваджен-

ня до направлення справи до суду, що здійснюється у формі дізнання або досудового слідства [6, с. 74–76].

Викладені наукові дослідження присвячені проблемам початкової стадії досудового розслідування надають змогу прийти до висновку, що скарги на зазначені рішення слідчого чи прокурора не можуть розглядатись у порядку передбаченому КПК України, а тому повинні розглядатись судом за правилами визначеними кодексом адміністративного судочинства України (далі – КАС України) [7].

Відповідно до пункту 1 частини 1 статті 19 КАС України, юрисдикція адміністративних судів поширюється на справи у публічно-правових спорах, зокрема, спорах фізичних чи юридичних осіб із суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів чи індивідуальних актів), дій чи бездіяльності, крім випадків, коли для розгляду таких спорів законом встановлено інший порядок судового провадження.

Встановлення невідповідності діяльності суб'єкта владних повноважень хоча б одному із зазначених критеріїв може бути підставою для задоволення адміністративного позову шляхом визнання протиправними дій (бездіяльності) органу досудового розслідування або прокурора та зобов'язання його вчинити певну дію – внести відомості про кримінальне правопорушення до ЄРДР та розпочати досудове розслідування.

З метою формування практичних пропозицій щодо вирішення вказаної проблеми доцільно погодитись із Погорецьким М. А., який вважає, що перевірка скарг на рішення, дії чи бездіяльність вказаних суб'єктів владних повноважень має відбуватися у тому ж процесуальному порядку і тим же судом, на який відповідно до закону покладені повноваження щодо перевірки й оцінки доказів у кримінальній справі, тобто судом із розгляду кримінальних справ [3, с. 129].

З урахуванням викладеного, а також поділяючи теоретичні підходи щодо можливих шляхів вирішення вказаної проблеми, вважається за доцільне передбачити у окремій статті КПК України права учасників кримінального провадження на оскарження відмови слідчого або прокурора у внесенні відомостей до ЄРДР під час досудового провадження та виключити зазначені положення із статті 303 КПК України, яка передбачає перелік рішень (дій, бездіяльності), які можуть бути оскаржені під час досудового розслідування. Також потребує нормативного визначення і поняття досудового провадження, яке охоплює попередню перевірку заяви, повідомлення чи іншої інформації про кримінальне правопорушення та досудове розслідування.

Використані джерела:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 №4651-VI – Голос України, від 19.05.2012, №90–91.
2. Кримінально-процесуальний кодекс України, затверджений Законом УРСР від 28.12.1960, – Відомості Верховної Ради УРСР від 12.01.1961, №2, ст. 15.
3. Погорецький М. А. Оскарження бездіяльності органів дізнання, слідства та прокурора / М. А. Погорецький // Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). – 2011. – №25'2011. – С. 123–130.
4. Узагальнення Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ «Про практику розгляду скарг на рішення, дії чи бездіяльність органів досудового розслідування чи прокурора під час досудового розслідування» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://sc.gov.ua/ua/uzagalnennja_sudovoji_praktiki.html.
5. Чурікова І. В. початок досудового розслідування у кримінальному процесі України / І. В. Чурікова // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ – 2013. – №2 – С. 226–231.
6. Татаров О. Ю. Досудове провадження в кримінальному процесі України: теоретико правові та організаційні засади (за матеріалами МВС), монографія / Татаров О. Ю. – К.: – Донецьк: ТОВ «ВПП «ПРОМІНЬ», 2012. – С. 639.
7. Кодекс адміністративного судочинства України від 05.06.2005 №2747-IV – Відомості Верховної Ради України від 09.09.2005, №35, / 35–36, 37 /, стор. 1358, стаття 446.

Косьмін Владислав Олексійович

студент 4 групи 2 курсу магістратури
факультету адвокатури
НЮУ ім. Я. Мудрого

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ДОПУСТИМОСТІ ДОКАЗІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ, ОТРИМАНИХ ПІД ЧАС ОРД

Нова логіка кримінального процесу, введена КПК України 2012 року навіть через 6 років все ще потребує усебічної адаптації правового регулювання. Із введенням практики обмеження будь-яких процесуальних дій рамками кримінального провадження, на практиці досі існують проблем-

ні питання, пов'язані із легалізацією та введенням у кримінальне провадження інформації, отриманої поза його межами.

У цій парадигмі розглянемо окрему проблему допустимості доказів у кримінальному провадженні, отриманих під час проведення оперативно-розшукової діяльності на прикладі вироку Харківського районного суду Харківської області від 22 листопада 2017 року у справі № 635/4568/15-к, де суд визнав матеріали ОРД, отримані до реєстрації кримінального провадження, недопустимими доказами.

Суд встановив, що вказані заходи проводилися на підставі ухвали слідчого судді апеляційного суду відповідно до п. 9 ч. 1 ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» (далі – ЗУ «Про ОРД»). Вказана норма надає право оперативним підрозділам для виконання завдань оперативно-розшукової діяльності «здійснювати аудіо-, відеоконтроль особи, зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж, електронних інформаційних мереж згідно з положеннями статей 260, 263–265 КПК України» [1]. Цими статтями, відповідно, регламентоване проведення негласних слідчих (розшукових) дій (далі – НСРД) в ході досудового розслідування. При цьому здійснення досудового розслідування до внесення відомостей до ЄРДР або без такого не допускається. Тому, суд дійшов висновку, що проведення оперативно-розшукових заходів на підставі п. 9 ч. 1 ст. 8 ЗУ «Про ОРД» можливо лише після внесення відомостей до ЄРДР і виключно в рамках кримінального провадження, адже такі заходи проводяться за правилами, встановленими для НСРД. Відповідно, такі матеріали оперативно-розшукової діяльності будуть недопустимими доказами у кримінальному провадженні, зареєстрованому пізніше [2]. Законодавець виходить із того, що доказами в кримінальному провадженні є фактичні дані, отримані у передбаченому КПК України порядку (ст. 84). Для проведення оперативно-розшукових заходів на підставі п. 9 ч. 1 ст. 8 ЗУ «Про ОРД» цей порядок відповідає порядку проведення НСРД, а отже вимагає попередньої реєстрації кримінального провадження.

Із вказаного рішення суду можна зробити логічний висновок, що весь необхідний інструментарій слідчому надано у формі негласних слідчих (розшукових) дій в рамках кримінального провадження, а тому, на перший погляд дійсно вбачається невірним використання відповідних інструментів поза кримінальним провадженням. Однак при розгляді подібних ситуацій на практиці, слід зауважити, що інформація, отримана під час проведення оперативно-розшукової діяльності можуть бути не лише важливим доказом у подальшому кримінальному провадженні, а й стати основою

обвинувачення, правомірною аргументацією необхідності притягнення порушника до кримінальної відповідальності та реалізації важливих кримінально-правових та кримінально-процесуальних принципів, серед яких невідворотність кримінальної відповідальності та забезпечення доведеності вини. Якщо такі заходи в рамках оперативно-розшукової діяльності проводилися на законних підставах, то, відповідно, має існувати чітко регламентований, визначений у КПК механізм використання їх у кримінальному провадженні, навіть якщо воно було зареєстроване пізніше.

Такого механізму наразі в КПК не існує. В той же час, ч. 1 ст. 257 КПК України передбачає можливість використання інформації, отриманої в ході проведення НСРД в іншому кримінальному провадженні на підставі ухвали слідчого судді за клопотанням прокурора в тому випадку, якщо під час проведення таких дій виявлено ознаки кримінального правопорушення, яке не розслідується у даному кримінальному провадженні [3]. Аналог такої норми для використання у кримінальному провадженні результатів оперативно-розшукової діяльності також вбачається необхідним.

Вказане судове рішення є не єдиним, а, отже, зважаючи на те, що судова практика іде шляхом визнання недопустимими доказів, отриманих в ході проведення оперативно-розшукових заходів до реєстрації кримінального провадження, хоча такі заходи і проводяться на законних підставах та містять важливу для кримінального провадження інформацію, вважаємо за необхідне внести зміни до КПК України, та додати норму, керуючись якою слідчий або прокурор, за наявності дозволу слідчого судді, зможуть використовувати матеріали оперативно-розшукової діяльності як доказ, за аналогією використання матеріалів негласних (слідчих) розшукових дій, проведених в рамках іншого кримінального провадження, як це передбачено передбаченою ст. 257 КПК України. Це дозволить підвищити ефективність досудового розслідування та забезпечить слідчого і прокурора необхідним інструментом доведення вини особи, що у свою чергу позитивно впливатиме на здійснення правосуддя в Україні.

Використані джерела:

1. Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність», Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1992, № 22, ст.303.
2. Вирок Харківського районного суду Харківської області у справі № 635/4568/15-к від 22 листопада 2017 року.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України, Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2013, № 9-10, № 11-12, № 13 ст. 88.

Крицька Ірина Олександрівна
асистент кафедри кримінального
процесу НЮУ ім. Я. Мудрого,
кандидат юридичних наук

ОКРЕМІ ВИМОГИ ЩОДО ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Проголошення в ст. 3 Основного закону України пріоритету прав і свобод людини та їх гарантій одночасно з покладенням на сторону обвинувачення, слідчого суддю, суд обов'язку забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду (ст. 2 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК)) ставить перед останніми завдання, яке полягає в знаходженні відповідного балансу, дотриманні пропорційності втручання в сферу прав і свобод особи при здійсненні кримінальної процесуальної діяльності, зокрема, під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій (далі – НС(Р)Д). Зважаючи на це особливе значення має чітка регламентація системи вимог до їх здійснення.

Серед вимог, *що забезпечують збереження та захист інформації, отриманої під час проведення НС(Р)Д*, можуть бути виокремлені наступні нормативні приписи:

– обов'язок прокурора вживати заходи щодо збереження отриманих під час проведення НС(Р)Д речей і документів, які планує використовувати у кримінальному провадженні (ч. 4 ст. 252 КПК);

– заборона розголошення відомостей про факт та методи проведення НС(Р)Д, осіб, які їх проводять, а також інформацію, отриману в результаті їх проведення, особами, яким це стало відомо в результаті ознайомлення з матеріалами в порядку, передбаченому ст. 290 КПК (ч. 1 ст. 254 КПК);

– необхідність попередження захисника та інших осіб, які мають право на ознайомлення з протоколами про проведення НС(Р)Д, якщо вони містять інформацію щодо приватного (особистого чи сімейного) життя інших осіб, про кримінальну відповідальність за розголошення отриманої інформації щодо інших осіб (ч. 2 ст. 254 КПК);

– заборона виготовлення копій протоколів про проведення НС(Р)Д та додатків до них (ч. 3 ст. 254 КПК). Уточнюючи вказане положення, слід вказати на правильний підхід, який, на нашу думку, має місце у вітчизня-

ній судовій практиці. Так, наприклад, слідчий суддя Зарічного районного суду м. Суми в своїй ухвалі від 12.08.2015 р. частково задовольнив клопотання захисника, зобов'язавши слідчого надати можливість адвокату ознайомитися за допомогою власних технічних засобів зі всіма матеріалами кримінального провадження, в тому числі з відкритими матеріалами про проведення негласних слідчих дій, попередивши його про заборону виготовлення ним копій цих документів з метою розголошення отриманої інформації та попередивши його про кримінальну відповідальність за розголошення отриманої інформації щодо приватного (особистого чи сімейного) життя інших осіб [1];

– обов'язок прокурора невідкладно знищити відомості, речі та документи, отримані в результаті проведення НС(Р)Д, які він не визнає необхідними для подальшого проведення досудового розслідування, крім випадків, передбачених КПК (ч. 1 ст. 255 КПК) та заборона використання зазначених матеріалів для цілей, не пов'язаних з кримінальним провадженням, або ознайомлення з ними учасників кримінального провадження чи будь-яких інших осіб (ч. 2 ст. 255 КПК);

– обов'язок прокурора повідомити власника речей або документів, отриманих у результаті проведення НС(Р)Д, про наявність таких речей або документів у його розпорядженні та з'ясувати, чи бажає власник їх повернути (ч. 3 ст. 255 КПК);

– право використання інформації, отриманої в результаті проведення НС(Р)Д, яка свідчить про наявність ознак кримінального правопорушення, яке не розслідується у даному кримінальному провадженні, в іншому провадженні тільки на підставі ухвали слідчого судді, яка постановляєть-ся за клопотанням прокурора (ч. 1 ст. 257 КПК);

– обов'язок знищення інформації, отриманої внаслідок проведення НС(Р)Д до постановлення ухвали слідчого судді, якщо слідчий суддя постановить ухвалу про відмову в наданні дозволу на її проведення (ч. 3 ст. 250 КПК);

– обов'язок засекречування постанови слідчого, прокурора про проведення НС(Р)Д, клопотання про дозвіл на проведення НС(Р)Д, ухвали слідчого судді про дозвіл на проведення НС(Р)Д та додатків до нього, протоколу про проведення НС(Р)Д, які містять відомості про факт та методи проведення НС(Р)Д, а також відомості, що дають змогу ідентифікувати особу, місце або річ, щодо якої проводиться або планується проведення такої дії, розголошення яких створює загрозу національним інтересам та безпеці (п. 5.1 Розділу 5 Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні) [2].

– заборона втручання у приватне спілкування захисника, священнослужителя з підозрюваним, обвинуваченим, засудженим, виправданим (ч. 5 ст. 258 КПК). Для ілюстрації вказаного припису звернемося до рішення ЄСПЛ у справі «Дудченко проти Росії» від 07.11.2017 р.: «Суд повторює, що, в той час як стаття 8 захищає конфіденційність будь-якої «кореспонденції» між особами, вона передбачає посилений захист обміну інформацією між адвокатами і клієнтами. Це підтверджується фактом, що адвокати здійснюють у демократичному суспільстві основоположну місію – захист обвинувачених і підсудних. Зрозуміло, адвокат не може належно здійснювати цю основоположну місію, якщо він не може гарантувати тим, кого захищає, що їхнє спілкування залишиться конфіденційним» (п. 104 вказаного рішення);

До вимог, що забезпечують право осіб на ознайомлення з фактом та результатами проведення НС(Р)Д, слід віднести такі положення:

а) обов'язок прокурора особисто або за його дорученням слідчого письмово повідомити осіб, конституційні права яких були тимчасово обмежені під час проведення НС(Р)Д, а також підозрюваного, його захисника про таке обмеження. Таке повідомлення повинне бути здійснене протягом дванадцяти місяців з дня припинення таких дій, але не пізніше звернення до суду з обвинувальним актом (ст. 253 КПК);

б) обов'язок сторони обвинувачення забезпечити ознайомлення сторони захисту в порядку ст. 290 КПК не тільки з протоколами, складеними за результатами НС(Р)Д, а й з іншими процесуальними рішеннями (постановою прокурора, ухвалою слідчого судді та клопотанням слідчого, прокурора), які служили правовою підставою для проведення НС(Р)Д.

Роз'яснюючи наведені вимоги, обов'язково слід звернутися до аналізу правових позицій, викладених у рішеннях вітчизняних судів та ЄСПЛ. Зокрема, у постанові Верховного Суду України від 16.03.2017 р. №5-364кс16 наголошується на тому, що невідкриття матеріалів сторонами в порядку цієї статті є окремою підставою для визнання таких матеріалів недопустимими як докази. При цьому, відкриттю, окрім протоколів, у яких зафіксовано хід та результати проведення певних дій, в обов'язковому порядку підлягають і матеріали, які є правовою підставою проведення таких дій (ухвали, постанови, клопотання), що забезпечить можливість перевірки стороною захисту та судом допустимості результатів таких дій як доказів [3]. Надалі Верховний Суд послідовно дотримується сформульованого правового висновку з цього питання [4; 5].

Розглядаючи вказану проблему крізь призму практики ЄСПЛ, слушно буде зупинитися на аналізі вже згаданого рішення «Матановіч проти Хорватії». Так, відповідно до його п. 151 ЄСПЛ наголошує на тому, що

основним аспектом права на справедливий судовий розгляд є те, що кримінальне провадження, в тому числі елементи такого провадження, пов'язані з процедурою, повинні бути змагальними і між обвинуваченням та захистом повинна бути рівність сторін. Право на змагальність означає, що в кримінальній справі і обвинуваченню, і захисту повинна бути надана можливість бути повідомленим та коментувати подані зауваження і докази, подані іншою стороною. Водночас, ЄСПЛ підкреслив, що право на відкриття відповідних доказів не є абсолютним правом. У будь-якому кримінальному провадженні можуть існувати конкуруючі інтереси, такі як національна безпека, необхідність захисту свідків, які знаходяться під загрозою тиску, або утримання в таємниці методів розслідування злочинів поліцією, які повинні бути ретельно зрівноважені з правами обвинуваченого (п. 152). Крім того, у рішенні у справі «Зубков та інші проти Росії» від 07.11.2017 р. ЄСПЛ додатково конкретизував, що інформація, яка містилася у рішеннях, які надавали дозвіл на приховане спостереження, може бути критичною для здатності особи відкрити провадження для оскарження законних та фактичних підстав для призначення прихованого спостереження. При цьому відмова розкривати дозволи на спостереження без будь-яких вагомих причин, на думку ЄСПЛ, позбавляє особу будь-якої можливості забезпечити законність заходу та його «необхідність у демократичному суспільстві», розглянути незалежним судом у світлі відповідних принципів статті 8 Конвенції (п. 129, 132).

Використані джерела:

1. Ухвала Зарічного районного суду м. Суми від 12.08.2015 р., судова справа № 591/4409/15-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/48312830>.
2. Інструкція про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні: затв. спільним наказом Генеральної прокуратури України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Адміністрації Державної прикордонної служби України, Міністерства фінансів України, Міністерства юстиції України від 16.11.2012 № 114/1042/516/1199/936/1687/5. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0114900-12>.
3. Постанова Верховного Суду України від 16.03.2017 р. № 5-364кс16. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/V5170204.html.
4. Постанова Верховного Суду України від 12.10.2017 р. № 5-237кс(15)17. URL: http://zib.com.ua/ua/print/130974-vs_u_nagadav_do_chogo_prizvodit_nevidkrittya_materialiv_storo.html.
5. Постанова Верховного Суду від 12.04.2018 р., судова справа № 748/3070/15-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73438045>.

Курило Олександр Миколайович,
суддя судової палати з розгляду
кримінальних справ
Апеляційного суду Харківської області,
кандидат юридичних наук,

Асавалюк Олеся Олександрівна,
помічник судді Апеляційного суду
Харківської області

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПРИ ЗАСТОСУВАННІ РЕЗУЛЬТАТІВ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ ЯК ДОКАЗІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Відповідно до чинного Кримінального процесуального кодексу України (далі КПК України), одним із засобів отримання доказів на стадії досудового розслідування, є негласні слідчі (розшукові) дії, загальні умови підготовки й проведення яких докладно регламентуються Главою 21 КПК України.

Частина 1 статті 246 КПК України визначає, що негласні слідчі (розшукові) дії (далі НСРД), – це різновид слідчих (розшукових) дій, відомості про факт та методи яких не підлягають розголошенню, за винятком випадків, передбачених КПК України [1, с. 154]. За походженням ці дії є оперативно – розшуковими заходами, в основу яких покладено передбачену законодавством, із використанням специфічних методів та засобів, послідовність дій уповноважених суб'єктів, спрямованих на виявлення, розкриття та припинення протиправних посягань. Основним функціональним призначенням НСРД є забезпечення оптимальних шляхів використання у кримінально – процесуальному провадженні інформації, здобутої із використанням негласних сил та засобів, якими послуговується оперативно – розшукова діяльність [2, с. 16].

Велике значення, в розумінні ст. 8 КПК України, має не лише здійснення оперативно-розшукової діяльності при НСРД, а і використання їх результатів як доказів у кримінальному провадженні.

Як вбачається з положень пункту 5.1 Інструкції про організацію НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні, такі процесуальні документи як постанова слідчого, прокурора про проведення НСРД, клопотання про дозвіл на їх проведення, ухвала слідчого судді про дозвіл на проведення НСРД та додатки до нього, протокол про проведен-

ня таких дій, які містять відомості про факт та методи проведення НСРД, а також відомості, що дають змогу ідентифікувати особу, місце або річ, щодо якої проводиться або планується проведення такої дії, розголошення яких створює загрозу національним інтересам та безпеці, підлягають засекречуванню [3].

Відповідно до ч.ч. 2–5 ст. 290 КПК України передбачено, що прокурор або слідчий за його дорученням зобов'язаний надати доступ до матеріалів досудового розслідування, які є в його розпорядженні, у тому числі будь-які докази, які самі по собі або в сукупності з іншими доказами можуть бути використані для доведення невинуватості або меншого ступеня винуватості обвинуваченого, або сприяти пом'якшенню покарання. Прокурор або слідчий за його дорученням зобов'язаний надати доступ та можливість скопіювати або відобразити відповідним чином будь-які речові докази або їх частини, документи або копії з них, а також надати доступ до приміщення або місця, якщо вони знаходяться у володінні або під контролем держави, і прокурор має намір використати відомості, що містяться в них, як докази у суді. Надання доступу до матеріалів включає в себе можливість робити копії або відображення матеріалів.

У документах, які надаються для ознайомлення, можуть бути видалені відомості, які не будуть розголошені під час судового розгляду. Видалення повинно бути чітко позначено. За клопотанням сторони кримінального провадження суд має право дозволити доступ до відомостей, які були видалені [1, с. 176–177].

З наведеного вбачається, що процесуальний закон дає право стороні захисту, при ознайомленні з матеріалами кримінального провадження в порядку ст.290 КПК України, копіювати будь-які речові докази або їх частини, документи або копії з них та відображати відповідним чином будь-які речові докази або їх частини, документи або копії з них.

Разом з тим, згідно з ч.ч. 1–2 ст. 254 КПК України відомості про факт та методи проведення НСРД, осіб, які їх проводять, а також інформація, отримана в результаті їх проведення, не підлягають розголошенню особами, яким це стало відомо в результаті ознайомлення з матеріалами в порядку, передбаченому статтею 290 КПК України. Якщо протоколи про проведення НСРД містять інформацію щодо приватного (особистого чи сімейного) життя інших осіб, захисник, а також інші особи, які мають право на ознайомлення з цими матеріалами, попереджаються про кримінальну відповідальність за розголошення отриманої інформації щодо інших осіб.

Відповідно до ч. 3 ст.254 КПК України виготовлення копій протоколів про проведення НСРД та додатків до них не допускається [1, с. 159].

З наведеного вбачається, що існують певні розбіжності при вирішенні питання про відкриття відомостей стороні захисту про проведення НСРД, які в подальшому можуть слугувати доказами у кримінальному провадженні, та допустимості таких доказів.

Судова практика з приводу цього як була раніше, так і зараз, є неоднозначною.

Як приклад можна навести рішення Верховного Суду України від 16.03.2017 року, в якому викладена думка про те, що допустимими доказами можуть бути лише ті, які повністю відкрито стороні захисту, при цьому, відкриттю, окрім протоколів, у яких зафіксовано матеріали, які є правовою підставою проведення таких дій, в обов'язковому порядку підлягають і матеріали, які є правовою підставою проведення таких дій (ухвали, постанови, клопотання), що забезпечить можливість перевірки стороною захисту та судом допустимості результатів таких дій як доказів. Судова палата, в даному випадку, погодилася з позицією захисника, викладеною у скарзі, з якої вбачається, що суд, всупереч положенням ст. 290 КПК України, визнав постанову про проведення оперативної закупки, ухвалену в межах оперативно-розшукової справи, та постанову про проведення контролю за вчиненням злочину шляхом проведення оперативної закупки, долучені за клопотанням прокурора до матеріалів провадження під час апеляційного розгляду, допустимими доказами, хоча про існування зазначених постанов було відомо стороні обвинувачення на час звернення до суду з обвинувальним актом, проте вони не були долучені до кримінального провадження та їх не було відкрито стороні захисту [4].

Такої ж позиції свого часу дотримувався і Вищий спеціалізований суд України. Так, приймаючи рішення по справі № 5/8477км16 від 04.07.2017 року, колегія суддів наголосила на тому, що судом має перевірятися дотримання правоохоронними органами законної процедури аудіо-, відео контролю особи, що становить основний критерій допустимості одержаних доказів. Посилання на відповідну ухвалу слідчого судді у протоколі за результатами негласної слідчої (розшукової) дії не є достатнім підтвердженням її законності. Протокол не є процесуальним першоджерелом такої інформації, не містить даних, які б розкривали суттєві умови судового дозволу і дозволяли перевірити дотримання правоохоронними органами санкціонованих меж [5].

Тобто, в зазначених вище двох випадках, на думку судів касаційної інстанції, в обов'язковому порядку, з першого моменту відкриття матеріалів сторонам, повинні бути вказані відомості про всі прийняті по справі рішення щодо проведення НСРД.

Практика розслідування конкретних справ свідчить про те, що у випадках, коли проводилися НСРД і матеріали щодо їх проведення засекречені, то сторона обвинувачення може тимчасово, до розсекречення, не відображати їх, відкривши стороні захисту лише ті матеріали, які перебувають у її розпорядженні, наприклад лише протоколи за результатами НСРД.

Висловив з цього приводу свою позицію і Європейський суд з прав людини та при розгляді порушення права особи на справедливий суд при дослідженні питання допустимості доказів у справі «Мірілашвілі проти Росії» від 11.12.2008 у п.200-п.209 зазначив наступне: «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. Суд 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» [6].

Але до такої категоричної позиції необхідно відноситися виважено, з порозумінням і стосовно кожної конкретної справи тому, що на даний час в судовій практиці є непоодинокі випадки коли районні та апеляційні суди вимушені відступати від вищевказаної практики, виходячи з того, що прокурор має відкривати та надавати стороні захисту лише ті докази, які є у його розпорядженні, тобто протоколи за результатами негласних слідчих (розшукових) дій.

Якщо ж у прокурора на день затвердження обвинувального акту та направлення його до суду немає у розпорядженні розсекречених ухвал суду з цього питання (наприклад, у сторони обвинувачення ніяких сумнівів щодо їх законності немає, а сторона захисту відповідних клопотань з цього приводу не заявляла), то не можна, на наш погляд, ставити органу досудового розслідування це в провину як недотримання положень ст. 86 КПК України.

Підсумовуючи вищевказане слід зазначити, що негласні слідчі (розшукові) дії є ефективним засобом отримання доказів у кримінальному провадженні. На жаль, на сьогоднішній день відсутня єдина позиція з приводу багатьох питань, які стосуються проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів як доказів у кримінальному провадженні, і цікавою була б практика новоствореного Верховного Суду. Однак, єдиною позицією залишається та, що суди, перевіряючи допусти-

мість використання отриманої інформації внаслідок проведення негласних слідчих (розшукових) дій у кожному окремому випадку, мають з'ясувати правові підстави та порядок застосування заходів, які тимчасово обмежували конституційні права і свободи особи, законність ухвали слідчого судді на підставі якої здійснюється втручання органами досудового розслідування у приватне спілкування особи, дотримання вимог процесуального закону слідчим та прокурором, адже дотримання вимог Кримінального процесуального кодексу в подальшому впливає на правильність застосування закону про кримінальну відповідальність.

Лисаченко Сергій Леонідович

аспірант кафедри кримінального процесу
НЮУ ім. Я. Мудрого

ЩОДО ЕФЕКТИВНОСТІ ДЕЯКИХ ЗАСОБІВ ОТРИМАННЯ ВІДОМОСТЕЙ ВІД ОСОБИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ДОСУДОВОМУ ПРОВАДЖЕННІ

На дієвість кримінального провадження впливає результативність процесуальних засобів, важливу роль серед котрих відіграють засоби отримання відомостей від особи у кримінальному досудовому провадженні. Фактичні дані, одержані від особи у перебігу розслідування мають суттєве значення для підготовки досудового обвинувачення, оскільки вони утворюють велику частку доказового матеріалу стосовно обставин вчиненого кримінального правопорушення. Тому не можна не визнати актуальним дослідження ефективності засобів отримання особистих відомостей у провадженні, що здійснюється до суду.

Ефективність засобів одержання відомостей від особи під час кримінального розслідування визначається якістю правової регламентації та правореалізації зазначених процесуальних засобів. Якщо питання реалізації засобів отримання особистих свідчень є індивідуальними та визначаються конкретною ситуацією провадження, компетенцією та компетентністю правозастосовника, то питання правового регулювання процесуальних інструментів отримання процесуальної інформації є загальними та пов'язаними зі змістом певної сукупності процесуальних приписів.

Окремі законодавчі процесуальні приписи у частині правової регламентації деяких засобів отримання відомостей від особи у кримінальному

досудовому провадженні є неякісними, а тому зменшують ефективність збирання особистих доказів на досудових стадіях кримінального провадження. Одним з прикладів недосконалості процесуальних приписів стосовно засобів одержання процесуально значимих даних від особи у кримінальному досудовому провадженні є дублююча та надмірно деталізована правова регламентація отримання особистих свідчень, зокрема пояснення, допиту, одночасний допит двох чи більше вже допитаних осіб. Останні процесуальні засоби охоплюються унормуванням досудового провадження, проте результати їх реалізації не мають доказової сили з огляду на засаду безпосередності дослідження відомостей, що містяться в показаннях і документах.

Незважаючи взагалі на сумнівність процесуального регулювання пояснення, допиту, одночасного допиту двох чи більше вже допитаних осіб на досудових стадіях кримінального провадження, вказані засоби отримання відомостей від особи самі по собі врегульовані суперечливо, що не може негативним чином не вплинути на ефективність кримінального розслідування. Наприклад, встановлюючи у ч. 8 ст. 95 КПК України положення про те, що пояснення не є джерелом доказів, процесуальні приписи закріплюють можливість підозрюваного на надання пояснень з приводу підозри (ч. 1 ст. 20 КПК України), право представника юридичної особи давати пояснення з приводу відповідного кримінального правопорушення (п. 1 ч. 3 ст. 64¹ КПК України), обов'язок спеціаліста стосовно надання пояснень з поставлених запитань (п. 2 ч. 5 ст. 71 КПК України), у тому числі під час проведення процесуальних дій у ході досудового розслідування (п. 2 ч. 2 ст. 105 КПК України), право співробітників органу Національної поліції вимагати надання пояснень підозрюваним щодо виконання покладених на нього зобов'язань під час перебування під домашнім арештом (ч. 5 ст. 181 КПК України).

Попри те, що у ч. 4 ст. 95 КПК України встановлюється положення про неможливість обґрунтування судових рішень показаннями, що надані слідчому, прокурору, приписи процесуального закону у кримінальному досудовому провадженні регламентують здійснення допиту (ст. 224 КПК України), одночасний допит двох чи більше вже допитаних осіб (ч. 9 ст. 224 КПК України), особливості допиту малолітньої або неповнолітньої особи (ст. 226 КПК України), проведення допиту у режимі відеоконференції під час досудового розслідування (ст. 232 КПК України), допит неповнолітнього підозрюваного (ст. 490 КПК України).

Окрім того, зменшує ефективність засобів одержання відомостей від особи занадто формалізована процесуальна регламентація їх застосуван-

ня та оформлення у кримінальному досудовому провадженні. Якщо знову розглядати такий поширений у ході розслідування засіб отримання особистої інформації як допит, то зміст процесуальних приписів свідчить, що порядок проведення допиту не виправдано конкретизовано прописаний у вищенаведених статтях КПК України. До того ж результати допиту, що здійснений слідчим, прокурором на досудовому провадженні завжди складається протокол – процесуальний документ, що має чітко визначену структуру та зміст (ч. 3 ст. 104 КПК України).

Марочкін Олексій Іванович

асистент кафедри кримінального процесу та оперативно-розшукової діяльності НЮУ ім. Я. Мудрого, кандидат юридичних наук

Резнікова Олена Ігорівна

асистент кафедри кримінального процесу та оперативно-розшукової діяльності НЮУ ім. Я. Мудрого, кандидат юридичних наук

ЩОДО ОСКАРЖЕННЯ РІШЕНЬ СЛІДЧОГО СУДДІ ПРО ВСТАНОВЛЕННЯ СТРОКУ ДЛЯ ОЗНАЙОМЛЕННЯ З МАТЕРІАЛАМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Ознайомлення з матеріалами досудового розслідування учасників кримінального провадження є важливою гарантією реалізації прав, свобод та інтересів таких осіб. Будучи складовою права на справедливий суд, ознайомлення з матеріалами учасників кримінального провадження має відбуватися у достатній для цього час (ч. 10 ст. 290 КПК), що визначається в кожному окремому випадку та залежить від низки чинників (обсягу і складності таких матеріалів, умов доступу до них та ін.). У будь-якому разі, вбачається, що вказана процесуальна дія має бути проведена у розумні строки (ст. 28 КПК).

Водночас непоодинокими є випадки зловживання правом на ознайомлення з матеріалами досудового розслідування, яке проявляється у зволіканні з таким ознайомленням учасниками кримінального провадження. З огляду на те, що вказане право не є абсолютним, законодавцем

було передбачено спеціальний процесуальний механізм протидії такому негативному явищу, який, в цілому, зводиться до встановлення слідчим суддею за клопотанням сторони кримінального провадження строку для ознайомлення з матеріалами досудового розслідування (ч. 10 ст. 290 КПК). Принагідно зауважимо, що застосування цього механізму на практиці також викликає деякі питання у правників, зокрема, *щодо можливості апеляційного оскарження рішень слідчого судді про встановлення строку для ознайомлення з матеріалами кримінального провадження*. Провівши певне наукове дослідження вказаного питання, можемо зауважити наступне.

Відповідно до п. 8 ч. 2 ст. 129 Конституції України до основних засад судочинства належить забезпечення права на апеляційний перегляд справи та у визначених законом випадках – на касаційне оскарження судового рішення. Така редакція цієї конституційної норми набула чинності у зв'язку з прийняттям Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» від 02.06.2016 р. Як зазначено у Пояснювальній записці до проекту зазначеного Закону України (п. 3.8), нова редакція пункту 8 ч. 2 ст. 129 Конституції надасть змогу гарантувати особі право на перегляд справи судом принаймні один раз – в апеляційному порядку. При цьому йдеться не про надання можливості оскаржувати будь-яке судове рішення, а лише про перегляд справи загалом – тобто справи, стосовно якої суд ухвалив рішення по суті спору або стосовно іншого (що не має характеру юридичного спору) питання, яке віднесене законом до компетенції суду.

Отже, рішення, яким завершується розгляд справи, може стати предметом перегляду в суді вищого рівня в апеляційному порядку і подання апеляційної скарги щодо такого рішення не може бути заборонено законом. Водночас, *законом можуть бути встановлені обмеження чи навіть заборони щодо оскарження в апеляційному порядку окремих процедурних судових рішень, що в силу функціонального призначення таких рішень не може вважатися перешкодою доступу до правосуддя*.

У такому випадку йдеться, зокрема, про законодавчі обмеження апеляційного оскарження, встановлені ч. 3 ст. 309 КПК. Так, інші, окрім визначених ч. 1 та 2 ст. 309 КПК, ухвали слідчого судді оскарженню не підлягають і заперечення проти них можуть бути подані під час підготовчого провадження в суді. *Однією із ухвал слідчого судді, можливість апеляційного оскарження якої чинним кримінальним процесуальним законодавством не передбачена, є ухвала про встановлення строку для ознайомлення з матеріалами кримінального провадження, постановлена*

у порядку ч. 10 ст. 290 КПК. Видається, що таке обмеження стосовно апеляційного оскарження цієї ухвали слідчого судді є цілком обгрунтованим з огляду на наступне.

Стаття 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод забезпечує кожному право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом. При цьому, в межах «права на суд» право доступу до правосуддя розуміється як можливість ініціювати судове провадження (рішення ЄСПЛ у справі «Бруала Гомес де ла Торе проти Іспанії»). Водночас, право на суд, одним із аспектів якого є право доступу до суду, не є абсолютним; воно може бути обмежено. Тим не менше, право доступу до суду не може бути обмежено таким чином або у такій мірі, що буде порушена сама його сутність. Ці обмеження повинні мати законну мету і бути пропорційними між використаними засобами та досягнутими цілями (рішення ЄСПЛ у справі «Мельник проти України»).

Як зазначає ЄСПЛ, Конвенція має на меті захист не теоретичних або ілюзорних, а конкретних та дійсних прав. Держава має забезпечити ефективність права на доступ до правосуддя, і хоча вона є вільною у використанні засобів для цієї мети, Конвенція вимагає, щоб особа реально користувалася своїм правом доступу до правосуддя на умовах, що не суперечать п. 1 ст. 6 (рішення ЄСПЛ у справі «Ейрі проти Ірландії»).

Слід звернути увагу й на вітчизняну судову практику апеляційного оскарження ухвали слідчого судді про встановлення строку для ознайомлення з матеріалами кримінального провадження. Як свідчить дослідження практики з Єдиного державного реєстру судових рішень, апеляційні суди у таких випадках здебільшого постановляють ухвали про відмову у відкритті апеляційного провадження, зазначаючи, що скарга подана на рішення, яке не підлягає оскарженню в апеляційному порядку. В той же час існують поодинокі випадки прийняття апеляційними судами таких скарг до розгляду та задоволення їх. У таких випадках в апеляційних скаргах і в ухвалях суду апеляційної інстанції в їх обгрунтування містилися посилання на постанову Верховного Суду України від 12.10.2017 р., в якій викладено наступний правовий висновок: у разі постановлення слідчим суддею ухвали, що не передбачена кримінальними процесуальними нормами, до яких відсилають положення ч. 3 ст. 309 КПК, суд апеляційної інстанції не вправі відмовити у перевірці її законності, посилаючись на приписи ч. 4 ст. 399 КПК. Право на апеляційне оскарження такого судового рішення підлягає забезпеченню на підставі п. 17 ч. 1 ст. 7 та ч. 1 ст. 24 КПК, які його гарантують, з огляду на положення ч. 6 ст. 9

КПК, яка встановлює, що у випадках, коли положення КПК не регулюють або неоднозначно регулюють питання кримінального провадження, застосовуються загальні засади кримінального провадження, визначені ч. 1 ст. 7 КПК. Аналогічних висновків дійшла Велика Палата Верховного Суду у постанові від 23.05.2018 р.

Наведена позиція суду пов'язана, на нашу думку, з тим, що набрання законної сили та виконання рішення, яке не передбачено КПК, може суттєво порушити права учасників кримінального провадження, у зв'язку із чим перевірка його законності апеляційним судом є правовим механізмом, який у даному випадку є необхідним та дозволяє мінімізувати негативні наслідки такого судового рішення. Адже, рішення судової влади можуть бути змінені або скасовані лише самою судовою владою і винятково в порядку, передбаченому законом.

Проте питання, яким приділяв увагу Верховний Суд, не є ідентичними до досліджуваного нами випадку, оскільки його правові позиції стосувалися *оскарження ухвал, не передбачених КПК*. Відповідно ж до ч. 10 ст. 290 КПК, у разі зволікання при ознайомленні з матеріалами, до яких надано доступ, слідчий суддя за клопотанням сторони кримінального провадження з урахуванням обсягу, складності матеріалів та умов доступу до них зобов'язаний встановити строк для ознайомлення з матеріалами, після спливу якого сторона кримінального провадження або потерпілий, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, вважаються такими, що реалізували своє право на доступ до матеріалів. І хоча прямо у зазначеній нормі це не вказано, на підставі системного тлумачення положень КПК, які регламентують діяльність слідчого судді, можна дійти висновку, що рішення за результатами розгляду клопотання слідчий суддя приймає саме у формі ухвали. Тож, посилення на згадувані правові позиції Верховного Суду в даному конкретному випадку вбачаються недоречними.

Видається, що *обмеження в цьому випадку можливості апеляційного оскарження ухвали слідчого судді є пропорційним з огляду на необхідність вирішення завдань кримінального провадження, а також з огляду на функціональне призначення цього рішення слідчого судді в системі процесуальних рішень, що ухвалюються під час досудового розслідування. Адже, таке рішення не перешкоджає доступу особи до правосуддя та можливості реалізувати право на захист у суді першої інстанції*. Вказане підтверджується правовою позицією Конституційного Суду України, який у своєму рішенні від 8 квітня 2015 р. у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо

відповідності Конституції України (конституційності) положень ч. 2 ст. 171² Кодексу адміністративного судочинства України (далі – Рішення КСУ від 08.04.2015 р.) зазначає, що право на судовий захист включає в себе, зокрема, можливість оскарження судових рішень в апеляційному та касаційному порядку, що є однією з конституційних гарантій реалізації інших прав і свобод, захисту їх від порушень і протиправних посягань, в тому числі від помилкових і неправосудних судових рішень (абз. 9 підп. 2.1 п. 2).

Верховна Рада України, визначаючи законом судоустрій та судочинство, повинна встановлювати такий обсяг права учасників судового провадження на інстанційне оскарження рішення місцевого суду, який би забезпечував ефективний судовий захист. Обмеження доступу до апеляційної чи касаційної інстанцій можливе лише у виняткових випадках з обов'язковим дотриманням конституційних норм і принципів. Встановлюючи обмеження права на апеляційне та касаційне оскарження судових рішень, законодавець повинен керуватися такою складовою принципу верховенства права, як пропорційність (абз. 1 підп. 2.2 п. 2 Рішення КСУ від 8.04.2015 р.). За правовою позицією Конституційного Суду України обмеження прав і свобод людини і громадянина є допустимим виключно за умови, що таке обмеження є домірним (пропорційним) та суспільно необхідним (абз. 6 підп. 3.3 п. 3 Рішення КСУ від 19 жовтня 2009 р. №26-рп/2009).

Таким чином, згідно з Конституцією України допускається можливість обмеження права на апеляційне та касаційне оскарження рішення суду, однак воно не може бути свавільним та несправедливим. Таке обмеження має встановлюватися виключно Конституцією та законами України; переслідувати легітимну мету; бути обумовленим суспільною необхідністю досягнення цієї мети, пропорційним та обґрунтованим. У разі обмеження права на оскарження судових рішень законодавець зобов'язаний запровадити таке правове регулювання, яке дасть можливість оптимально досягти легітимної мети з мінімальним втручанням у реалізацію права на судовий захист і не порушувати сутнісний зміст такого права (абз. 3 підп. 2.2 п. 2 Рішення КСУ від 08.04.2015 р.).

Відповідно до ч. 1 ст. 24 КПК кожному гарантується право на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності суду, слідчого судді, прокурора, слідчого в порядку, передбаченому цим Кодексом. Частина 3 ст. 392 КПК передбачає, що в апеляційному порядку можуть бути оскаржені ухвали слідчого судді у випадках, *встановлених цим Кодексом*. Порядок оскарження ухвал слідчого судді визначено ст.ст. 309 та 310 КПК. При цьому, у ч. 1 та 2 ст. 309 міститься *вичерпний перелік ухвал слідчо-*

го судді, які можуть бути оскаржені під час досудового розслідування, оскільки ч. 3 цієї ж статті визначає, що скарги на інші, окрім зазначених у ч. 1 та 2, ухвали слідчого судді оскарженню не підлягають. Ухвала слідчого судді про встановлення строку для ознайомлення з матеріалами кримінального провадження у переліку ч. 1 та 2 ст. 309 КПК відсутня. У такий спосіб законодавець обмежив право на апеляційне оскарження даного рішення слідчого судді.

Звертаючись до практики ЄСПЛ щодо ознайомлення з матеріалами кримінального провадження, слід зазначити, що його основні правові позиції зводяться до того, що, з одного боку, пп. «b» п. 3 ст. 6 Конвенції гарантує обвинуваченому право мати час і можливості, необхідні для підготовки до захисту (справа «Корнев і Карпенко проти України»), при цьому час має бути достатнім з огляду на обсяг матеріалів справи («Хусейн та інші проти Азербайджану»); а з іншого ЄСПЛ доходив висновку про те, що час, наданий обвинуваченому для ознайомлення з матеріалами справи, був достатнім, хоча заявники вважали інакше і при цьому ЄСПЛ не визнавав порушення ст. 6 Конвенції («Кемпбелл і Фелл проти Сполученого Королівства», Гаважук проти України).

За своїм функціональним призначенням рішення слідчого судді про встановлення строку для ознайомлення з матеріалами кримінального провадження спрямоване на запобігання зловживанням стороною захисту наданим правом на ознайомлення з матеріалами досудового розслідування і забезпечення у такий спосіб можливості вирішення завдань кримінального провадження. Судовий контроль на цьому етапі має превентивний і правозабезпечувальний характер, оскільки дотримуватися мають не тільки права та законні інтереси сторони захисту, а й інших учасників кримінального провадження. Таким чином, обмеження апеляційного оскарження ухвали слідчого судді про встановлення строку для ознайомлення з матеріалами кримінального провадження переслідує легітимну мету.

При цьому, запроваджуючи такі обмеження, законодавець не позбавляє сторону захисту можливості реалізації права на ознайомлення з матеріалами кримінального провадження, оскільки воно може бути забезпечено як на стадії досудового розслідування, так і під час судового розгляду. Тож, відсутність можливості в даному випадку продовжувати ознайомлення з матеріалами поза строками, передбаченими в ухвалі слідчого судді, не обмежує право на захист у зв'язку з тим, що воно може бути в подальшому реалізовано в судових стадіях (водночас, сторона обвинувачення має враховувати, що не відкриття нею доказів стороні захисту

має правові наслідки, серед яких визнання доказів недопустимими). Адже, відповідно до ч. 3 ст. 309 КПК заперечення проти ухвал слідчого судді можуть бути подані під час підготовчого провадження в суді, а відповідно до ч. 2 ст. 317 КПК, після призначення справи до судового розгляду головуючий повинен забезпечити учасникам судового провадження можливість ознайомитися з матеріалами кримінального провадження, якщо вони про це заявлять клопотання. Під час ознайомлення учасники судового провадження мають право робити з матеріалів необхідні виписки та копії.

Такий порядок видається достатнім для можливої компенсації обмеженого під час досудового розслідування права сторони захисту. У зв'язку з цим, на наш погляд, застосування механізму апеляційного перегляду ухвали слідчого судді про встановлення строку для ознайомлення з матеріалами кримінального провадження не є виправданим з огляду на функціональне призначення цього рішення в системі кримінальної процесуальної діяльності.

Метелев Олексій Павлович,
головний спеціаліст ВРКР ЦОТЗ
Управління СБ України
в Харківській області,
аспірант кафедри СК №22
НА СБ України

ЦИФРОВІ ДОКАЗИ ЯК ОКРЕМИЙ ВИД ДОКАЗІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Використання цифрової інформації в якості доказів у кримінальному процесуальному законодавстві України залишається малодослідженим і, як наслідок, недостатньо врегульованим. Зокрема, відсутня визначеність щодо статусу цифрової інформації у якості доказів, а також критеріїв для виділення такої інформації в окремий вид доказів, що, не сприяє ефективному використанню цифрових технологій та цифрової інформації у національному судочинстві. У науковців досі немає єдиного підходу до вирішення цього питання. Загалом, за своїми доктринальними підходами, дослідників цього питання можна розділити на три групи [9, с. 302].

Представники першої групи вважають, що цифрові (електронні) докази мають бути віднесеними до речових доказів, або документів (у ви-

падку виникнення суперечності у виборі – відносити їх до речових доказів). В цілому, такої думки в своїх роботах дотримуються О. Г. Григорьев, М. М. Єгоров та А. С. Білоусов [2, с. 14; 4, с. 98; 5, с. 19].

Вчені другої групи вважають, що цифрові докази та цифрова інформація, як джерело доказів, необхідно відносити до документів. Представники цієї групи, зокрема С. В. Васильєв, Л. М. Ніколенко, Л. Б. Краснова вважають, що не має необхідності виділяти цифрову інформацію як вид доказів в самостійну категорію, адже не дивлячись на те, що вона міститься на матеріальних (машинних) носіях, доказове значення має саме зафіксована на них інформація, а не фізичні властивості самих носіїв [3, с. 113; 8, с. 55].

Науковці третього напрямку, вважають, що цифрові докази необхідно виділити в окрему категорію. Цієї позиції в своїх дослідженнях дотримуються такі вчені як Н. А. Зігура, М. А. Іванов та В. Д. Цехан [6, с. 58–59; 7, с. 170; 10, с. 259].

Формування доказів, з процесуальної точки зору, відбувається протягом здійснення діяльності слідчим, прокурором, слідчим суддею та судом, а завершує цей процес момент, коли отримані відомості закріплюються та / або залучаються до матеріалів кримінального провадження в один із передбачених процесуальним законом способів. Законодавцем у ч. 2 ст. 84 КПК України за класифікаційними видами доказів закріплені наступні процесуальні форми існування фактичних даних у кримінальному провадженні – це показання, речові докази, документи та висновки експертів [1].

У зв'язку з тим, що в процесі практичної кримінально-процесуальної діяльності отримані цифрові відомості відносять або до речових доказів (наприклад, жорсткий диск або оперативна пам'ять, на яких може міститись доказово значима цифрова інформація), або до документів (матеріали цифрової фотозйомки, звукозапису, відеозапису та т.ін.), розглянемо, насамперед, специфічні механізми утворення саме цих видів доказів.

Так, згідно ст. 98 КПК України речовими доказами є матеріальні об'єкти, що містять відомості, які можуть бути використані як доказ факту чи обставин, що встановлюються під час кримінального провадження. Носіями речових доказів є матеріальні об'єкти, що перебувають у твердому, сипкому або газоподібному стані.

Речовим доказам притаманні дві ознаки: об'єктивність і незамінність, виділення яких дозволяє з'ясувати їх сутність і відмежувати речові докази від інших процесуальних джерел (наприклад, документів) та інших речей, які можуть мати місце у кримінальному провадженні.

Документом, відповідно до ст.99 КПК України, є спеціально створений з метою збереження інформації матеріальний об'єкт, який містить зафіксовані за допомогою письмових знаків, звуку, зображення тощо відомості, які можуть бути використані як доказ факту чи обставин, що встановлюються під час кримінального провадження. В документах відомості відображаються людиною як за допомогою букв алфавіту та цифр, так і умовних зображень, креслень, схем, малюнків, графіків, таблиць, а також стенографічних, телеграфних та інші знаків. Проте, інформація в документах може фіксуватися не лише людиною, а й за допомогою різноманітної (насамперед, цифрової) техніки. Так, за допомогою засобів цифрової техніки (як за участі людини, так і без неї) інформація може бути відображена на машинних носіях інформації (жорсткому диску, магнітооптичних дисках, картах пам'яті, флеш-накопичувачах і т.і.), у мережевих та хмарних просторах тощо. Це призвело до появи нових типів документів – електронних, що заслуговує на подальше їх впровадження у кримінальному судочинстві та належне відображення в законі.

На відміну від речових доказів, які є унікальними і неповторними, документи можуть копіюватися (звісно, оформлені процесуально), що не зменшує їх доказового значення. Також, доказове значення у документах-доказах має лише їх зміст (відомості, що в них містяться), а форма документу має вторинне значення. В документах – речових доказах навпаки – саме форма (зовнішній вигляд, місце, час виявлення тощо) має вирішальне доказове значення, а зміст документу – допоміжне. Тому у ч. 2 ст. 98 КПК зазначено, що документи є речовими доказами, якщо вони містять ознаки, зазначені в ч. 1 ст. 98 КПК.

З огляду на вищевикладене зазначимо, що основними причинами виділення цифрової інформації, зафіксованої на машинних носіях, в якості самостійного і специфічного джерела відомостей, які не входять ні до складу речових доказів, ні до складу документів, є її особлива нематеріальна природа, природно-технічні особливості її створення, обробки, зберігання, передачі в часі і просторі, а також кримінально-процесуальні процедури і техніко-криміналістичні прийоми її пошуку та вилучення, доступу до неї, дослідження і перетворення її в форму, яку сприйматиме людина. У даному випадку необхідно оцінювати власне інформацію, а не матеріальний об'єкт на якому вона зафіксована. Крім того, для набуття доказового значення цифрова інформація повинна бути спеціальним чином перетворена із системи дискретних сигналів різної фізичної природи в форму, яку може сприймати людина. Так, наприклад, зміст документальної інформації, яка міститься в електронних документах чи файлах

баз даних, звукових файлів чи фонограм, може бути перетворений у візуальну інформацію, або шляхом її роздрукування на паперовий носій, або шляхом її виведення на екран монітора.

До того ж, переважна більшість науковців, розмірковуючи над природою цифрових доказів, не бере до уваги той факт, що, фактично, формування цифрових доказів відбувається лише у штучно створених середовищах (комп'ютерних, телекомунікаційних та інших цифрових системах). В їх основі лежить специфічне електронно-цифрове відображення, характеристики якого залежить від особливостей існування цих штучних середовищ. Цифрові докази можуть складатися з великої кількості окремих інформаційних компонентів, записаних на одному чи кількох машинних носіях (локальних або мережевих) тобто вони не мають фізично цілісної структури. Також, цифрове відображення в кожний конкретний проміжок часу залежить від технічних характеристик пристрою (його апаратне наповнення, операційна система, файлова система тощо), за допомогою якого цифрова інформація інтерпретується у прийнятний для людини вигляд.

Таким чином, як ми бачимо, хоча на сучасному етапі розвитку кримінально-процесуального законодавства цифрові (електронні) докази можливо віднести як до речових доказів так і до документів, в залежності від особливостей конкретного провадження та вподобань і розуміння слідчого, прокурора або судді, проте, враховуючи вищевказані суперечності та прогалини в законодавстві, цілком логічно було б виділяти цифрову (електронну) інформацію як окремий вид доказів в кримінальному процесі та доповнити ч. 2 ст. 84 КПК України новою категорією – «цифровий доказ».

Використані джерела:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 №4651-VI. Редакція від 26.07.2018. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення: 05.09.2018).
2. Білоусов А. С. Криміналістичний аналіз об'єктів комп'ютерних злочинів: автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.09 / Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. Київ, 2008. 18 с.
3. Васильєв С. В. Ніколенко Л. М. Доказування та докази у господарському процесі України: монографія. Харків. Еспада, 2004. 192 с.
4. Григорьев О. Г. Роль и уголовно-процессуальное значение компьютерной информации на досудебных стадиях уголовного судопроизводства: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Омск, 2003. 221 с.

5. Егоров Н. Н. Вещественные доказательства: уголовно-процессуальный и криминалистический аспекты. Москва: Юрлитинформ, 2007. 304 с.
6. Зигура Н. А. Компьютерная информация как вид доказательств в уголовном процессе России: дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.09 / Юж.-Урал. гос. ун-т, Челябинск, 2010.
7. Иванов Н. А. Доказательства и источники сведений в уголовном процессе: проблемы теории и практики: монография. Москва: Юрлитинформ, 2015. 232 с.
8. Краснова Л. Б. Компьютерные объекты в уголовном процессе и криминалистике: дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.09. Воронеж. госуд. ун-т. Воронеж, 2005.
9. Крицька І. О. Речові докази та цифрова інформація: поняття та співвідношення. Часопис Київського університету права. Київ, 2016. № 2016/1, С 301-305. 412 с.
10. Цехан Д. М. Цифрові докази: поняття, особливості та місце в системі доказування. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету, 2013. № 5. 259 с.

Михайлова Галина Ігорівна

курсант 1-ї групи 4 курсу

ІПЮК для СБ України

НЮУ ім. Я. Мудрого

ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ЗДІЙСНЕННЯ СПЕЦІАЛЬНОГО ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ (IN ABSENTIA) В РОЗРІЗІ ДОТРИМАННЯ ПРАВ ТА СВОБОД ПІДОЗРЮВАНОВОГО

В процесі відправлення правосуддя та задоволення суспільних інтересів у протидії кримінальним правопорушенням органи досудового розслідування нерідко стикаються із проблемою переховування особи, неможливості встановлення її місцезнаходження та подальшого ухилення від відповідальності, що призводить до значних труднощів в процесі реалізації уповноваженими службовими особами їх повноважень. Саме тому під впливом ряду політичних, економічних та соціальних чинників законодавець запровадив інститут спеціального досудового розслідування.

Аналіз положень ст. 297¹ Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) дають змогу дійти висновку, що спеціальне досудове розслідування (in absentia) здійснюється за загальними пра-

вилами досудового розслідування на підставі ухвали слідчого судді в кримінальному провадженні щодо окремої категорії злочинів стосовно підозрюваного, крім неповнолітнього, який переховується від органів слідства та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності, якщо він перебуває поза межами України. Виходячи зі змісту ч. 2 ст. 297¹ КПК України, варто зазначити, що законодавець виокремив наступні ознаки спеціального досудового розслідування: 1) здійснення спеціального досудового розслідування лише на підставі ухвали слідчого судді; 2) вчинення кримінальних правопорушень, передбачених ст. 109, 110, 110², 111, 112, 113, 114, 114¹, 115, 116, 118, ч. 2–5 ст. 191 (у випадку зловживання службовою особою своїм службовим становищем), ст. 209, 255–258, 258¹, 258², 258³, 258⁴, 258⁵, 348, 364, 364¹, 365, 365², 368, 368², 368³, 368⁴, 369, 369², 370, 379, 400, 436, 436¹, 437, 438, 439, 440, 441, 442, 443, 444, 445, 446, 447 Кримінального кодексу України; 3) переховування від органів слідства та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності; 4) оголошення особи в міждержавний та/або міжнародний розшук.

На нашу думку, варто зупинитись на деяких проблемних моментах, пов'язаних із участю захисника під час здійснення спеціального досудового розслідування. Пункт 8 ч. 2 ст. 52 КПК України передбачає обов'язкову участь захисника щодо осіб, стосовно яких здійснюється спеціальне досудове розслідування або спеціальне судове провадження. Частина 4 ст. 46 КПК України зазначає, що захисник користується процесуальними правами підозрюваного, обвинуваченого, захист якого він здійснює, крім процесуальних прав, реалізація яких здійснюється безпосередньо підозрюваним, обвинуваченим і не може бути доручена захиснику, з моменту надання документів, передбачених ст. 50 КПК України, слідчому, прокурору, слідчому судді, суду. З цього положення витікає, що існують такі процесуальні права, якими наділяється лише підозрюваний, обвинувачений і які його захисник не в змозі реалізувати. Це означає, що під час здійснення спеціального досудового розслідування особа, яка підозрюється у вчиненні кримінального правопорушення, не може використати в повній мірі свої процесуальні права.

У цьому зв'язку, на нашу думку постає питання щодо порушення загальної засади кримінального провадження «Забезпечення права на захист», адже відповідно до ч. 1 ст. 20 КПК України підозрюваний, обвинувачений, виправданий, засуджений має право на захист, яке полягає у наданні йому можливості надати усні або письмові пояснення з приводу підозри чи обвинувачення, право збирати і подавати докази, брати

особисту участь у кримінальному провадженні, користуватися правовою допомогою захисника, а також реалізовувати інші процесуальні права, передбачені КПК України.

Окрім цього, актуальною проблемою, на наш погляд, залишається недостатня регламентація порядку вручення процесуальних документів підозрюваному при здійсненні спеціального досудового розслідування. Відповідно до ч. 1 ст. 42 КПК України підозрюваним є особа, якій у порядку, передбаченому статтями 276–279 цього Кодексу, повідомлено про підозру, або особа, яка затримана за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення. Частина 1 ст. 297⁵ КПК України зазначає, що повістки про виклик підозрюваного у разі здійснення спеціального досудового розслідування надсилаються за останнім відомим місцем його проживання чи перебування та обов'язково публікуються в засобах масової інформації загальнодержавної сфери розповсюдження та на офіційних веб-сайтах органів, що здійснюють досудове розслідування. Також законодавець зазначає, що підозрюваний вважається належним чином ознайомленим з її змістом з моменту опублікування повістки про виклик у засобах масової інформації загальнодержавної сфери розповсюдження. Ототожнення понять «момент опублікування» та «момент ознайомлення» є недопустимим з точки зору дотримання прав та свобод підозрюваного, оскільки публікація інформації щодо виклику особу та початку досудового розслідування у друкованих або електронних виданнях та джерелах не є гарантією ознайомлення з нею підозрюваного. Мова йде про неналежне виконання обов'язку з боку держави щодо надання інформації стосовно кримінального провадження. Відповідно, відсутність чіткої дефініції та розмежування понять в процесуальному кодексі ставить під сумнів відповідність кримінально-процесуального законодавства міжнародним стандартам.

Варто також зазначити, що недостатня правова регламентація процесуального порядку оскарження рішень, дій та бездіяльності уповноважених суб'єктів в рамках спеціального досудового розслідування унеможливує відновлення порушених прав підозрюваного. Стаття 303 КПК України містить в собі перелік рішень, дій чи бездіяльності слідчого або прокурора, які можуть бути оскаржені під час досудового розслідування, проте відсутні положення стосовно спеціального досудового розслідування. Тому, на наш погляд, доцільним є внесення відповідних змін до Глави 24¹ КПК України.

Як бачимо, спеціальне досудове розслідування – новий інститут кримінального процесуального права, який на сьогодні ще не достатньо

регламентований національним законодавством. Тому актуальним залишається питання удосконалення нормативного врегулювання процесуального порядку здійснення спеціального досудового розслідування.

Моторигіна Марина Геннадіївна

асистент кафедри кримінального процесу НЮУ ім. Я. Мудрого,
кандидат юридичних наук

ЗАГАЛЬНІ ПРАВИЛА ПРОНИКНЕННЯ ДО ЖИТЛА В СПОЛУЧЕНИХ ШТАТАХ АМЕРИКИ

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, отримана за допомогою прямих або непрямих засобів, незалежно від ступеню 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, більш 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 (далі – ВС США) визнав законним проникнення поліції до будинку без ордеру з метою арешту втікача за обставин переслідування «по гарячих слідах». Поліція спостерігала, як підозрюваний втікав 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].

Перед тим, як агенти держави можуть порушити недоторканність житла, на державі лежить тягар доказування для демонстрації невідкладних обставин, які переважають презумпцію недоцільності, яка притаманна проникненню до житла без дозволу суду.

За відсутності переслідування по «гарячих слідах» має бути як мінімум достатня підстава вважати, що мають місце саме «невідкладні обставини» – такі, як загроза знищення доказів, необхідність запобігти

втечі підозрюваного, ризик загрози для поліції або інших осіб всередині або ззовні житла.

ВС США відхилив заяву уряду про наявність «невідкладних обставин» для проникнення до житла без ордеру, заснованому на стверджуваному ризику знищення доказів, оскільки, на думку суду, в цій справі під час проникнення поліція не мала достатню підставу вважати, що докази знищувались або їх збирались знищити. Спроба мешканця кімнати в готелі закрити двері одразу після того, як він узнав про присутність поліції ззовні цієї кімнати шляхом відкриття дверей наполовину у відповідь на стуки поліцейського, який видавав себе за персонал готелю, не дає розумної підстави вважати, що знищення доказів було невідворотнім; у мешканця не було зобов'язання дозволяти офіцерам увійти до приміщення в цей момент, він був в межах своїх прав у спробі закрити двері [1, с. 556].

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 плануємого проникнення та пред'явила вимогу допустити їх без опору перед тим, як вони можуть зламати двері та увійти.

Виятки 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.

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 (далі – КПК України) закріплено загальну zásadu 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 хоча право на недоторканність житла закріплено як на конституційному, так і на галузевому рівнях, досі законодавець не зафіксував чітку процедуру проникнення до житла чи іншого володіння особи, існуючі норми характеризуються правовою невизначеністю, що, в свою чергу, може призводити до численних порушень прав осіб під час такого проникнення. У цьому зв'язку вважаємо за необхідне закріпити в КПК України процесуальний порядок проникнення до житла чи іншого володіння особи, а також передбачити 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.

Використані джерела:

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.

Награ Діана Олегівна

студентка Полтавського юридичного інституту НЮУ ім. Я. Мудрого

ОСКАРЖЕННЯ БЕЗДІЯЛЬНОСТІ СЛІДЧОГО, ПРОКУРОРА, ЯКА ПОЛЯГАЄ У НЕВНЕСЕННІ ВІДОМОСТЕЙ ПРО КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВОПОРУШЕННЯ ДО ЄДИНОГО РЕЄСТРУ ДОСУДОВИХ РОЗСЛІДУВАНЬ: ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ

На кожную державу покладено обов'язок щодо забезпечення будь-якій особі, яка перебуває в її межах та під її юрисдикцією, ефективний право-

вий засіб захисту своїх прав та свобод. Саме у ст. 55 Конституції України прописано одну із важливих гарантій, а саме можливість оскаржити рішення, дії чи бездіяльність органів державної влади.

Однією з підстав оскарження рішень, дій чи бездіяльності слідчого або прокурора під час досудового розслідування являється невнесення інформації до Єдиного реєстру досудових розслідувань про вчинене правопорушення. Дана підстава передбачена п. 1 ч. 1 ст. 303 КПК України, а більш детально розтлумачується в Узагальненні Вищого Спеціалізованого Суду України з розгляду цивільних та кримінальних справ «Про практику розгляду скарг на рішення, дії чи бездіяльність органів досудового розслідування чи прокурора під час досудового розслідування» (далі – Узагальнення) [1; 2].

Тож, метою даної роботи є виявлення основних причин, за якими особи звертаються до суду з оскарженням бездіяльності слідчого та прокурора щодо невнесення відомостей в ЄРДР про кримінальне правопорушення.

Можливість оскаржити бездіяльність слідчого, прокурора є одним із способів реалізації своїх процесуальних прав учасниками.

Оскарження має своїм наслідком внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань, а, отже, збільшення кількості розкритих злочинів, а також, як зазначено в Узагальненні, це пов'язано із закріпленням на законодавчому рівні обов'язку внести відомості в ЄРДР про кримінальне правопорушення протягом 24 годин. Хоча, проаналізувавши судову практику за досліджуваною тематикою, деякі із кола зазначених суб'єктів порушують дані приписи закону.

Тож, заявники часто звертаються до суду щодо неотримання повідомлення про внесення повідомлення до ЄРДР та про початок досудового розслідування, на що суди виносять ухвалу про задоволення скарги. Зокрема, у справі № 539/908/18 [3] позивач звернувся до Лубенського ВП ГУ НП в Полтавській області із заявою про обставини, які вказують на вчинення кримінального правопорушення, за яке передбачена відповідальність за ст. 164 КК України. Слідчий суддя з даного приводу задовольнив позов про оскарження бездіяльності слідчого.

Слід зазначати, що, бездіяльність може полягати не просто у невнесенні, а й у безпосередній відмові вчинити це. Як наслідок слідчі судді, в основному задовольняють такі скарги. У справі № 554/2458/18 ОСОБА_1 у своїй скарзі прохає поновити строк на оскарження бездіяльності Прокуратури Полтавської області, посилаючись на те, що 28.03.2018 ним було

отримано листа про відмову у внесенні відомостей до ЄРДР по його заяві від 12.02.2018. Слідчий суддя ухвалив рішення про поновлення пропущеного строку та про відкриття провадження щодо Прокуратури Полтавської області [4].

У зазначеній вище справі, крім відмови слідчого, наявна помилка у суб'єкті, на ім'я якого має бути подана скарга. Замість зазначення слідчого чи прокурора, скаржники вказують або прокуратуру, або начальника / керівника прокуратури як відповідального суб'єкта. Хоча, ст. 303 за досліджуваною підставою таким суб'єктом являються лише слідчі та прокурори.

Зважаючи на неправильне зазначення суб'єкта, до якого скаржники звертаються, суд мав би відмовляти у відкритті провадження саме через неналежного відповідача, а не лише через неправомірність дій суб'єкта.

Інколи виникає проблема щодо внесення відомостей про факт правопорушення, який має кваліфікуватися за різними статтями Кримінального Кодексу, тобто у сукупності. Слідчі та прокурори, вносячи інформацію до ЄРДР, допускають помилку, зазначаючи лише одну із декількох попередніх кваліфікацій, чим і порушують вимоги законодавства. Тобто, судова практика визнає і таку форму бездіяльності. Так, у справі № 524/1208/18 слідчий суддя своєю ухвалою зобов'язав уповноважених осіб внести до ЄРДР відомості про кримінальне правопорушення, викладені за заявою, за кожним правопорушенням окремо, посилаючись при цьому на наказ Генерального прокурора України від 17.08.2012 р. № 69 «Про Єдиний реєстр досудових розслідувань» [5].

Наступним прикладом відмови у задоволенні позову, є можливість втручання у діяльність слідчого чи прокурора, порушення об'єктивності вирішення справи, хоча скарга є цілком логічною та правомірною. Так, у справі № 554/915/18 враховуючи, що наразі судом розглядається судове провадження про притягнення ОСОБА_2 та ОСОБА_4 до адміністративної відповідальності, докази у якому заявник вважає сфальсифікованими, наслідком внесення до ЄРДР відповідних відомостей стане покладення на орган досудового розслідування невластивих йому функцій оцінки доказів в іншій справі, призведе до втручання в діяльність судді і може вплинути на об'єктивність судового рішення, а відтак оцінку заяви заявника про недостовірність доказів повинен надати суд у справі про адміністративне правопорушення [6].

Отже, можна виділити найбільш проблематичні питання, які виникають при оскарженні бездіяльності слідчого та прокурора, що полягає

у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення в ЄРДР. Такими питаннями являються:

по-перше, це – неправильне зазначення суб'єкта, на ім'я якого направляється скарга та суб'єкта, який має її виконати;

по-друге, слідчі та прокурори не просто не вносять відомості до ЄРДР, а й відмовляють у цьому;

по-третє, у випадку попередньої кваліфікації злочину за сукупністю слідчі, прокурори не завжди вносять відомості про факт вчинення декількох правопорушень.

Науковий керівник: Тітко І. А., завідувач кафедри кримінального та адміністративного права і процесу, доктор юридичних наук, доцент.

Використані джерела:

1. Кримінальний процесуальний Кодекс України: Закон України в ред. від 5 серпня 2018 року №4651-VI. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
2. Про практику розгляду скарг на рішення, дії чи бездіяльність органів досудового розслідування чи прокурора під час досудового розслідування : Узагальнення Вищого Спеціалізованого Суду України з розгляду цивільних та кримінальних справ від 1 червня 2013 року. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://sc.gov.ua/ua/uzagalnennja_sudovoji_praktiki.html.
3. Ухвала Лубенського міськрайонного суду Полтавської області від 10 квітня 2018 року по справі № 539/908/18. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/73293880>.
4. Ухвала Октябрського районного суду м. Полтави від 10 квітня 2018 року по справі № 554/2458/18. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/73294449>.
5. Ухвала Автозаводського районного суду м. Кременчука від 27 лютого 2018 року по справі № 524/1208/18. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72573118>.
6. Ухвала Октябрського районного суду м. Полтави від 22 лютого 2018 року по справі № 554/915/18. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72368369>.

Петрашук Наталія Орестівна
курсант 2-го курсу магістратури
ІШОК для СБ України
НЮУ ім. Я. Мудрого

ДОПУСТИМІСТЬ ДОКАЗІВ, ОДЕРЖАНИХ В РЕЗУЛЬТАТІ ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ

Завдяки негласним слідчим розшуковим діям (далі – НСРД) розкриваються та розслідуються понад 85% тяжких й особливо тяжких злочинів, а вчинених в умовах неочевидності, організованими злочинними угрупованнями, проти основ національної безпеки – 100% [1]. Це означає, що переважна кількість доказів, які є у даних кримінальних провадженнях були здобуті негласно, або ж ґрунтуються на інформації чи матеріалах, отриманих у результаті проведення НСРД. За таких умов надважливим завданням для сторони обвинувачення є забезпечення допустимості доказів, одержаних в результаті проведення НСРД, адже доказ отриманий із порушенням вимог Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) визнається судом недопустимим та згідно з теорією плодів отруйного дерева означає недопустимість усіх похідних фактичних даних. Таким чином зводиться нанівець тривала та кропітка робота зі збирання доказів.

Актуальність теми зумовлює значний інтерес до неї серед науковців. Так, окрім питання висвітлюють у своїх роботах Д. Б. Сергєєва, М. А. Погорецький, А. М. Черняк, А. М. Глимбоцький, О. М. Сало, О. М. Ряшко, М. В. Членов та інші.

Метою тез є здійснення аналізу практики використання доказів, одержаних в результаті проведення НСРД на підставі рішень, що містяться в Єдиному державному реєстрі судових рішень, а також виявлення допущених помилок, через призму такої властивості доказів як допустимість.

Варто зазначити, що згідно зі ст. 94 КПК України слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд за своїм внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на всебічному, повному і неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального провадження, керуючись законом, оцінюють кожний доказ з точки зору належності, допустимості, достовірності, а сукупність зібраних доказів – з точки зору достатності та взаємозв'язку для прийняття відповідного процесуального рішення [2]. Не зменшуючи значення інших властивостей доказів та, зважаючи на важливість такої властивості до-

казу як допустимість, тобто отримання у порядку, встановленому КПК, Конституційний Суд України у своєму рішенні зазначив, що перевірка доказів на їх допустимість є найважливішою гарантією забезпечення прав і свобод людини і громадянина в кримінальному процесі та ухвалення законного і справедливого рішення у справі [3].

Результати аналізу рішень судів свідчать про те, що, по-перше, на практиці зустрічається проведення НСРД без відповідної правової підстави. Так, наприклад, у справі № 715/1591/17 від 24.04.1018 року Апеляційний суд Чернівецької області визнав протокол оперативної закупки наркотичних засобів недопустимим доказом, зважаючи на те, що вона була проведена до внесення відомостей в Єдиний реєстр досудових розслідувань та без постанови прокурора, що являється грубим порушенням норм КПК [4].

По-друге, трапляються ситуації, за яких порушуються умови проведення НСРД, визначені в ухвалі. Прикладом може слугувати вирок Нетишинського міського суду Хмельницької області у справі № 679/563/17 від 08.05.2018, у якій протокол оперативної закупки визнано недопустимим доказом через те, що збут наркотичних засобів проводився за межами Хмельницької області – в м. Острог Рівненської області, тобто поза межами дії дозволу, наданого ухвалою Апеляційного суду Хмельницької області [5].

По-третє, підставою для визнання доказів, отриманих в результаті проведення НСРД недопустимими є також невідкриття матеріалів іншій стороні у порядку ст. 290 КПК України. Так, із матеріалів справи № 726/1218/14-к від 01.02.2018 вбачається, що ні обвинувачений, ні його захисник під час відкриття матеріалів не були ознайомлені з документами (ухвали, постанови, клопотання), які були правовою підставою проведення у кримінальному провадженні НСРД, що на думку колегії суддів, позбавило сторону захисту можливості перевірити і достовірно встановити, які конкретно НСРД були санкціоновані слідчим суддею, щодо кого конкретно, на який строк та чи діяли співробітники МВС України та прокуратури у межах та у спосіб, передбачені цими судовими рішеннями, тобто сторона захисту була позбавлена можливості з'ясувати законність заходів, які тимчасово обмежували конституційні права та свободи особи, що становить основний критерій допустимості їх результатів як джерела доказів. До того ж, у матеріалах справи відсутні будь-які відомості про те, що обвинувачений чи його захисник були повідомлені прокурором або за його дорученням слідчим, про проведення відносно особи негласних слідчих розшукових дій, що на думку колегії суддів, суттєво порушує

право обвинуваченого на захист та баланс інтересів у кримінальному провадженні [6].

По-четверте, визнання результатів НСРД, які проводяться із застосуванням спеціальних технічних засобів (далі – СТЗ) недопустимим доказом, через відсутність протоколу дослідження інформації, отриманої при застосуванні технічних засобів. Відтак, у справі № 490/1227/14-к від 15.06.2016 Центральний районний суд міста Миколаєва зазначив, що докази отримані з джерел, походження яких неможливо дослідити, адже прокурор надав протокол НСРД та вторинний носій інформації – DVD-диск, проте відомості про першоджерело інформації відтвореної на вказаних носіях, прокурором не надані, як і протокол дослідження інформації, отриманої при застосуванні технічних засобів, передбачений ст. 266 КПК України [7].

Крім того, на практиці зустрічаються й інші порушення, що призводять до недопустимості доказів, одержаних за результатами НСРД: порушення строків; проведення НСРД стосовно сторонніх осіб, які не мають відношення до кримінального провадження; провокація злочину; неналежна фіксація ходу НСРД тощо.

Таким чином, можна сказати, що проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні – це складний процес з точки зору планування, організації, визначення учасників, дотримання строків, вирішення тактичних завдань, забезпечення безпеки осіб, які беруть участь в НСРД, технічного забезпечення, а також належного процесуального оформлення. В той же час, це унікальний інструмент, що при правильному використанні дозволяє отримати належні, допустимі та достатні докази для встановлення істини у кримінальному провадженні.

Використані джерела:

1. Погорецький М. А. Негласні слідчі (розшукові) дії: проблеми провадження та використання результатів у доказуванні. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2013. Вип. 1. С. 270-276.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України, Кодекс від 13.04.2012 №4651-VI/ Верховна рада України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення 22.09.2018).
3. Рішення Конституційного суду України у справі за конституційним поданням Служби безпеки України щодо офіційного тлумачення положення частини третьої статті 62 Конституції України. Рішення Конституційного суду України від 20 жовтня 2011 року № 12-рп/201. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v012p710-11> (дата звернення 22.09.2018).
4. Електронний реєстр. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73576650>.

5. Електронний ресурс. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73867781>.
6. Електронний ресурс. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/72035166>.
7. Електронний ресурс. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/61615430>.

Петров Олександр Сергійович

старший слідчий
слідчого відділу 2 управління
(з дислокацією у м. Маріуполь
Донецької області)
ГУ СБ України в Донецькій
та Луганській областях

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЗДІЙСНЕННЯ СПЕЦІАЛЬНОГО ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

Бурхливий розвиток соціально-політичних процесів, який наразі відбувається в Україні, повною мірою впливає на законодавство і вимагає внесення відповідних змін до різних галузей юридичної сфери.

Так, з метою реформування кримінально процесуального законодавства в Україні, у 2014 році було запроваджено процедуру здійснення, так званого «заочного» провадження, яке згідно до чинного законодавства отримало назву спеціальне досудове розслідування (in absentia). Зазначена форма, під час досудового розслідування, спрямована на спрощення кримінального процесуального судочинства, що здійснюється в разі вчинення особою злочинів, зазначених у ч. 1 ст. 297¹ КПК України, стосовно підозрюваного, крім неповнолітнього, який переховується від органів слідства та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності.

Існування процедури, так званого «заочного» кримінального провадження, не викликає заперечень, за умови, що при цьому дотримуються гарантії, які забезпечують права особи.

При цьому важливо зазначити, що процедура здійснення спеціального досудового розслідування, як така, що нещодавно запроваджена, має певні недоліки, які потребують вдосконалення.

Так, проведення антитерористичної операції/операції об'єднаних сил (АТО/ООС) на території Донецької та Луганської областей, виявило певні недоліки та труднощі для здійснення спеціального досудового розслідування, що можуть певною мірою спричинити умови для порушення прав особи підозрюваного.

Зокрема, згідно діючого законодавства, особа у відношенні якої здійснюються процесуальні дії, повинна з'явитися до суду та підготувати свій захист, про що вона заздалегідь повідомляється повістками, якщо тільки органом досудового розслідування не буде встановлено, що вона навмисно уникає правосуддя та переховується від органів слідства.

Порядок здійснення виклику у кримінальному провадженні зазначений у ст. 135 КПК України, зокрема, щодо знаходження особи на тимчасово окупованій території унеможливує підтримання з нею зв'язку, оскільки УДППЗ «Укрпошта» не здійснює свою діяльність на території, які тимчасово непідконтрольні українській владі. Крім того, опублікування повістки про виклик, у засобах масової інформації загальнодержавної сфери, не дає право стверджувати, що підозрюваний вважається належним чином ознайомленим з її змістом.

Виходячи з цього, у органу досудового розслідування перед захистом підозрюваного, можуть бути відсутні підстави стверджувати той факт, що підозрюваний переховується від органів слідства, з метою ухилення від кримінальної відповідальності, оскільки особа, з причин, які не залежать від неї, не може отримати повістку про виклик, оскільки відсутній механізм вручення повісток на тимчасово окуповану територію, а порядок вручення повісток про виклик, який зазначений у ст. 135 КПК України є вичерпним.

Також, відповідно до позиції Європейського суду з прав людини, прийняте за відсутності підозрюваного або обвинуваченого судові рішення повинно бути доведено до його відома згідно з правилами вручення повісток. При цьому, відлік часу для оскарження не повинен починатися раніше, ніж особа може отримати повідомлення про винесення щодо неї процесуального рішення.

Окремо необхідно наголосити, що в провадженні слідчих органів СБ України в зоні АТО/ООС знаходиться в середньому близько 100 кримінальних проваджень на кожного слідчого. Більшість осіб, стосовно яких зареєстровано кримінальне провадження, зважаючи на специфіку регіону, перебувають на тимчасово окупованій території та переховуються від органів слідства. Саме тому, проведення спеціального досудового розслідування є дуже актуальним для органів СБ України на території Донецької та Луганської областей, з метою дотримання розумності строків у кримінальному провадженні, які передбачені ст.28 КПК України.

Разом з тим, слідчий суддя у задоволенні клопотання органу досудового розслідування може відмовити у проведенні спеціального досудового розслідування, мотивуючи тим, що матеріали клопотання не містять

об'єктивних даних, які б свідчили про вжиття слідчим та прокурором заходів для вручення повідомлення про підозру особі та за відсутністю даних про виклик підозрюваного для проведення слідчих дій за його участю. Враховуючи визначені недоліки законодавства, незважаючи на проведення за кримінальними провадженнями великої кількості слідчих дій, отримання кінцевого результату (направлення справи до суду з обвинувальним актом, набуття вироку суду тощо) дістають лише близько 60%. Таким чином, недоліки законодавства створюють передумови для перевантаження органів досудового розслідування та невиправдану витрату сил та засобів на реалізацію процесуальних дій.

Наступною серед проблемних питань в процесі проведення спеціального досудового розслідування є особливості процесуальної захищеності законних інтересів підозрюваного або обвинуваченого.

Зокрема, КПК України передбачає «заочний» розгляд спеціальних кримінальних проваджень здебільшого для тяжких та особливо тяжких злочинів, насамперед проти основ національної безпеки, громадської безпеки та корупційних злочинів (ч. 2 ст. 297¹ КПК України).

При цьому потрібно враховувати, що особа, щодо якої розглядається справа за її відсутності, не має можливості отримати повістку та дізнатися про судовий процес та вирок суду, при поверненні до підконтрольної українській владі території. По прибуттю, вона буде затримана та направлена до суду, де буде розглядатися клопотання про обрання запобіжного заходу щодо неї або для відбування покарання. Вказаний факт свідчить про можливе порушення прав людини, оскільки вона не мала можливості довести та відстояти свою невинуватість у суді. Зазначене є одним з найнебезпечніших моментів заочного провадження.

Враховуючи на викладене, вважаємо, що застосування інституту «заочного» розгляду кримінальних проваджень можливе за умов виконання наступних рекомендацій:

- вказана процедура має використовуватися здебільшого щодо справ про злочини невеликої тяжкості (проступки);

- забезпечення гарантованого права обвинуваченого на судовий розгляд, що включає право бути присутніми при розгляді справи, виробляти лінію захисту та оскарження заочного вироку;

- поширювати практику судового розгляду кримінальних проваджень за ст. 110, 258–258⁵ КК України в інших регіонах України або створити в Донецькій та Луганській областях спеціальні виїзні суди (результат аналізу наявних даних свідчить, що місцеві судді іноді оголошують виправдувальні вирокі підозрюваним у тероризмі особам, неофіційно мо-

тивуючи свої дії тим, що побоюються помсти з їх боку та хвилюються за своє життя).

Таким чином, здійснення спеціального досудового розслідування щодо осіб, які перебувають на тимчасово окупованій території України в теперішній час носять певні проблемні моменти. Існування вказаного інституту потребує подальшого вдосконалення в межах чинного законодавства, дослідження в юридичній галузі з метою використання здобутків для слідчих та прокурорів.

Пишка Владислав Ярославович

курсант 1 курсу магістратури

ІПЮК для СБ України

НЮУ ім. Я. Мудрого

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РЕЖИМУ СЕКРЕТНОСТІ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Поступові зміни в українському законодавстві, удосконалення правозастосовної практики, підвищення загального рівня правосвідомості в суспільстві ставлять дедалі більш суворі вимоги до органів публічної влади та їх посадових осіб. Рухаючись до розбудови правової держави, в якій панує верховенство права, не стоять осторонь і органи досудового розслідування. Основною метою функціонування цих органів є, зокрема, захист особи, суспільства, держави від кримінальних правопорушень, охорона прав свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування (ст. 2 КПК України).

Попри те, що органи досудового розслідування відповідно до ст. 25 КПК України здійснюють свою діяльність публічно (тобто офіційно, від імені держави) на сьогоднішній день не існує процесуальної вимоги здійснення своїх функцій відкрито та гласно. Більше того, законодавство встановлює ряд правових з одного боку гарантій, а з іншого – вимог щодо охорони відомостей досудового розслідування. Зокрема в ст. 222 КПК України встановлено, що розголошувати відомості досудового розслідування можна лише з дозволу слідчого або прокурора і в тому обсязі, в якому вони визнають можливим, а ст. 387 КК України встановлює кримінальну відповідальність за розголошення даних досудового розслідування.

Таким чином, для ефективного здійснення покладених на органи досудового розслідування функцій, частина їхньої діяльності (проведені слідчі (розшукові), інші процесуальні дії, прийняті рішення), а також здобуті в її результаті відомості є прихованими від суспільства, тобто підпадають під категорію «таємниця досудового розслідування». Це поняття включає в себе будь-яку інформацію, розголошення якої може мати негативний вплив на подальший хід та ефективність досудового розслідування. Саме у зв'язку з цим органи досудового розслідування намагаються давати якомога менше коментарів пресі та громадськості з приводу ходу досудового слідства. Проте категорія «таємниця досудового розслідування» включає в себе і таку інформацію, яка не може бути відомою широким масам навіть за наявності дозволу слідчого чи прокурора. Мова йде про державну таємницю, яка є невід'ємною частиною проведення негласних слідчих (розшукових) та ряду інших процесуальних дій.

Забезпечення режиму секретності завжди було однією із пріоритетних засад діяльності будь-яких органів державної влади, діяльність яких пов'язана з державною таємницею. Особливої необхідності це набуває під час кримінального провадження, оскільки неконтрольований витік таємної інформації може не тільки зашкодити досудовому розслідуванню та інтересам держави, але й спричинити ряд негативних наслідків у суспільстві.

У зв'язку з викладеним вище вважаю за необхідне звернути увагу на нерегульованість кримінального процесуального законодавства, пов'язані із забезпеченням режиму секретності. Найчастіше слідчий органу досудового розслідування стикається з державною таємницею під час підготовки та проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Однією з таких дій є огляд і виїмка кореспонденції. Відповідно до ч. 1 ст. 262 КПК України огляд затриманої кореспонденції проводиться в установі зв'язку, якій доручено здійснювати контроль і затримувати цю кореспонденцію, за участю представника цієї установи, а за необхідності – за участі спеціаліста. На перший погляд цілком зрозуміла та логічна норма на практиці, насправді, викликає ряд запитань.

У ході проведення огляду та виїмки кореспонденції слідчий зобов'язаний зберегти в таємниці факт та метод проведення негласної слідчої (розшукової) дії, а також відомості, що містяться в кореспонденції. Відповідно до пунктів 4.12.4 та 4.12.5 Зводу відомостей, що становлять державну таємницю, затвердженим Наказом СБ України № 440 від 12.08.2005, відомості про факт або методи проведення негласної слідчої (розшукової) дії та відомості, що дають змогу ідентифікувати особу, міс-

це або річ, щодо якої проводиться чи планується проведення негласної слідчої (розшукової) дії, розголошення яких створює загрозу національним інтересам і безпеці підлягають засекречуванню з ступенем секретності «таємно». У зв'язку з цим значно утруднюється залучення до огляду і виїмки кореспонденції представника установи зв'язку та конфідентів, оскільки нормативно-правове регулювання забезпечення режиму секретності вимагає наявності у цих осіб допуску до державної таємниці відповідної форми. Зважаючи на те, що наданням поштових послуг сьогодні займається переважно сектор приватного права, виконання ухвали слідчого судді про надання дозволу на арешт кореспонденції, її огляд та виїмка є фактично неможливим. У зв'язку з цим В. Луцик вважає за необхідне не засекречувати клопотання, ухвалу слідчого судді, а також протоколи за результатами проведення негласної слідчої (розшукової) дії, а лише попереджувати присутніх осіб про кримінальну відповідальність за розголошення даних досудового розслідування [4]. Проте така позиція не може вважатися виправданою, оскільки суперечить вимогам ЗВДТ та Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні.

Глава 40 КПК України закріпила ряд норм, покликаних на забезпечення дотримання вимог режиму секретності під час кримінального провадження. Проте, поряд з нормами, які чітко врегульовують права та обов'язки як сторони захисту, так і сторони обвинувачення, є суперечливі норми, які створюють правові колізії. Так, зокрема, ч. 2 ст. 517 КПК України закріпила, що процесуальні рішення не повинні містити відомостей, що становлять державну таємницю. Відповідно до ч. 1 ст. 110 КПК України процесуальними рішеннями є всі рішення органів досудового розслідування, прокурора, слідчого судді, суду. Керуючись вже згаданими вище пунктами 4.12.4 та 4.12.5 ЗВДТ підлягають засекреченню клопотання слідчого і прокурора, ухвала слідчого судді про дозвіл на проведення негласної слідчої (розшукової) дії, а також протоколи за результатами проведення таких дій. Таким чином вимоги ЗВДТ йдуть у розріз з вимогами ч. 2 ст. 517 КПК України, що створює правову колізію. Імовірно законодавець встановлюючи вимогу щодо відсутності в процесуальних рішеннях відомостей, що становлять державну таємницю, мав на меті запобігти зловживанням з боку сторони обвинувачення на момент відкриття матеріалів досудового розслідування. У зв'язку з викладеним вище вважаємо за необхідне викласти ч. 2 ст. 517 КПК України у такій редакції: *«Процесуальні рішення на момент відкриття матеріалів іншій стороні не повинні містити відомостей, що становлять державну таємницю».*

Під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій засекреченню підлягають всі матеріальні носії секретної інформації, тобто не тільки документи, а й диски, флеш-накопичувачі та інше. Окрім цього, робота з такими носіями має відбуватися в спеціально призначених для цього приміщеннях та на техніці відповідної категорії. Сама природа негласних слідчих (розшукових) дій передбачає використання прихованих методів та прийомів роботи, а також застосування спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації (СТЗ) з метою фіксування кримінального провадження. Відповідно до ч. 3 ст. 107 КПК України у матеріалах кримінального провадження зберігаються оригінальні примірники технічних носіїв інформації зафіксованої процесуальної дії, резервні копії яких зберігаються окремо. Практична реалізація даної норми достатньо ускладнена обмеженою кількістю СТЗ, матеріальних носіїв інформації (флеш-накопичувачів), які мають відповідний гриф таємності, інвентарний номер і перебувають на обліку в оперативному підрозділі. Тому за результатами проведення негласної слідчої (розшукової) дії до матеріалів кримінального провадження долучається саме копія носія інформації (найчастіше – диск, а не флеш-накопичувач), яка ідентична оригіналу та має відповідний гриф таємності.

Таким чином, забезпечення режиму секретності під час кримінального провадження набуває все більш важливого значення як для забезпечення якісного проведення досудового розслідування, уникнення витоку інформації, так і для недопущення виникнення загроз національним інтересам і безпеці. Врегулювання кримінального провадження, що містить державну таємницю забезпечує реалізацію одночасно двох протилежних, проте рівнозначно важливих інтересів. З одного боку закон встановлює обмеження щодо наявності допуску до роботи з відомостями, які становлять державну таємницю, що в першу чергу необхідно для сторони обвинувачення. А з іншого боку – передбачено спеціальний порядок для сторони захисту та інших учасників кримінального провадження відповідно до якого вони можуть отримати доступ до секретних матеріалів без оформлення допуску, передбаченого Законом України «Про державну таємницю». У зв'язку з висвітленими вище проблемами вважаємо за необхідне удосконалити чинне законодавство у сфері охорони державної таємниці під час кримінального провадження шляхом встановлення правових норм, які відповідають реаліям і фактично можуть бути виконані.

Використані джерела:

1. Луцик В., Накладення арешту на кореспонденцію як негласна слідча (розшукова) дія. – Юридичний вісник., 2014/3. С. 232–236.

Пономаренко Денис Васильович
адвокат, партнер Адвокатського
об'єднання «Баррістерс»

Пашковський Микола Іванович
науковий радник Адвокатського
об'єднання «Баррістерс»,
кандидат юридичних наук, доцент

ОСОБЛИВОСТІ ТАКТИКИ ЗАХИСТУ У ВИПАДКАХ СПОРУ ЩОДО ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ ПІДСУДНОСТІ КЛОПОТАНЬ СЛІДЧОГО ПРО ЗАСТОСУВАННЯ ЗАХОДІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Реалізація функції судового контролю у кримінальному провадженні передбачає розгляд слідчими судьями клопотань, заяв та скарг учасників кримінального провадження.

І в науковій літературі, і в судовій практиці неодноразово зверталася увага на проблемні питання встановлення належного слідчого судді, до територіальної юрисдикції якого належить вирішення того чи іншого звернення учасника кримінального провадження та робилися спроби їх вирішити.

За загальним правилом для застосування заходів забезпечення кримінального провадження клопотання про застосування заходів забезпечення кримінального провадження на підставі ухвали слідчого судді подається до місцевого загального суду, у межах територіальної юрисдикції якого знаходиться орган досудового розслідування (ч. 2 ст. 132 КПК України).

КПК України не визначає поняття «місце знаходження органу досудового розслідування», що довгий час викликало відповідні проблеми з визначенням цього поняття, починаючи з набуття чинності новим КПК України у 2012 році.

Судова палата у кримінальних справах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ робила неодноразові та неоднозначні спроби визначити поняття «місце знаходження органу досудового розслідування» у своїх інформаційних листах: №223-558/0/4-13 від 05.04.2013 р. «Про деякі питання здійснення слідчим суддею суду першої інстанції судового контролю за дотриманням прав, свобод та ін-

тересів осіб під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження», № 511-550/0/4-13 від 04.04.2013 р. «Про деякі питання порядку застосування запобіжних заходів під час досудового розслідування та судового провадження відповідно до Кримінального процесуального кодексу України» та уточнюючий два попередні листи лист № 1-1640/0/4-13 від 15.10.2013 р., яким зроблено два важливих висновки, що «органом досудового розслідування є не слідчий підрозділ, а відповідний орган внутрішніх справ, безпеки чи прокуратури, до складу якого входить цей слідчий підрозділ» та що «фактичне місцезнаходження структурного підрозділу не є визначальним фактором для вирішення питання щодо місця розгляду клопотання про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, оскільки територіальна підсудність повинна визначатись не за фактичним місцем розташування слідчого підрозділу, а за місцем знаходження (реєстрації) відповідного державного органу, який є юридичною особою та в складі якого знаходиться слідчий підрозділ». Останній лист, через неоднозначне тлумачення положень статей 132, 184 КПК України в частині визначення територіальної підсудності розгляду клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, а також через те, що останній лист містить «відмінні, ніж у затверджених судовою палатою у кримінальних справах рекомендаційних роз'ясненнях, правові позиції» був відкликаний Вищим спеціалізованим судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ листом № 5-467/0/4-14 від 07.04.2014 р., повернувши ситуацію до попереднього стану невизначеності. Однак, роз'яснення, надане в листі № 1-1640/0/4-13 від 15.10.2013 р. щодо ототожнення органу досудового розслідування з правоохоронним органом і щодо визначення місця знаходження органу досудового розслідування через місце знаходження (реєстрації) відповідного правоохоронного органу, який є юридичною особою, було піддано сумніву.

Правильне визначення територіальної підсудності будь-яких клопотань, заяв та скарг учасників кримінального провадження є вкрай важливим у зв'язку з тим, що обмеження основоположних прав і свобод людини, чи втручання в ці права і свободи можливе лише згідно з законом (див., наприклад, п. 1 ст. 5, п. 1 ст. 6, п. 2 ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод), у т. ч. слідчим суддею, судом, встановленими відповідно до закону. Відповідно до ст. 8 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», ніхто не може бути позбавлений права на розгляд його справи в суді, до юрисдикції якого вона віднесена процесу-

альним законом. У рішенні від 04.03.2003 р. у справі «Посохов проти Російської Федерації» Європейський суд з прав людини зазначив, що «... словосполучення «створений на підставі закону» відноситься не тільки до правової основи самого існування суду, але і до складу суду по кожній справі» (заява № 63486/00, § 37).

Ситуація розбіжності позицій сторін кримінального провадження (слідчого і прокурора з однієї сторони та підозрюваного, його захисника – з іншої), на наш погляд, свідчить про існування правового спору щодо територіальної підсудності відповідного клопотання слідчого, прокурора. Уявляється, що вирішення цього питання належить до виключної компетенції колегії суддів відповідного суду апеляційної інстанції або Верховного Суду, оскільки саме вона уповноважена вирішувати питання про направлення кримінального провадження з одного суду до іншого за поданням місцевого суду (або суду апеляційної інстанції) або за клопотанням сторін (ч.ч. 2, 3 ст. 34 КПК України). У зв'язку з відсутністю у КПК України спеціального правила (правил) з регулювання порядку вирішення питання про направлення клопотання слідчого, прокурора з одного суду (слідчого судді одного суду) до іншого, у судовій практиці неодноразово зазначалося про можливість застосування через ч. 6 ст. 9 КПК України правил, передбачених ст. 34 КПК України, відповідно до якої кримінальне провадження (в даному випадку – клопотання прокурора) передається на розгляд іншого суду, якщо до початку судового розгляду виявилось, що кримінальне провадження надійшло до суду з порушенням правил територіальної підсудності (п. 1 ч. 1 ст. 34 КПК України). Це пов'язано з виключною важливістю вирішення питання про з'ясування апеляційним судом (або Верховним Судом) суду «встановленого законом». Враховуючи обставини справи, захисник має заявити слідчому судді клопотання про звернення до суду апеляційної інстанції або Верховного Суду з відповідним поданням, чи самостійно подати відповідне клопотання до цих судів.

Вважаємо, що на даний момент питання щодо територіальної підсудності клопотань слідчого, прокурора про застосування заходів забезпечення кримінального провадження вирішене законодавцем.

Слідчі судді при з'ясуванні змісту поняття «місце знаходження органу досудового розслідування», у т.ч. при тлумаченні ст. 132 КПК України, не можуть ігнорувати причини та мотиви, які спонукали Верховну Раду України викласти ст. 132 КПК України саме у такій редакції, особливо зважаючи на попередню неоднозначну правозастосовну практику.

Саме в цьому полягає історичний спосіб тлумачення норм права, як розумова діяльність, у ході якої смисл норми кримінально-процесуального права встановлюється правозастосовниками на підставі звернення до фактичних даних, пов'язаних з історією виникнення норм, що тлумачаться: законодавчих актів, інших документів [1].

Таким чином, при розгляді таких клопотань суд має звернутися до аналізу законотворчих матеріалів та застосувати історичне тлумачення норм, що визначають територіальну юрисдикцію розгляду і вирішення клопотань слідчого і прокурора.

Законодавець, в свою чергу, для вирішення вказаної проблеми змінами, внесеними до КПК України Законом України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» від 03.10.2017 р. № 2147-VIII, спробував уточнити критерій територіальної юрисдикції через місце реєстрації органу, зокрема застосувавши вказаний критерій у ч. 2 ст. 132 КПК України.

Однак такий підхід законодавцем надалі був визнаний невдалим і Законом України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо уточнення окремих положень» від 22.03.2018 р. № 2367-VIII було виключено з ч. 2 ст. 132 КПК України такий критерій як місце реєстрації органу, а також виключено відповідний другий абзац ч. 2 ст. 132 КПК України, який містив правило про пріоритет місця реєстрації органу як юридичної особи.

Пояснювальна записка до законопроекту № 8151 від 16.03.2018 р., який було прийнято в подальшому як Закон України № 2367-VIII, містить жорстку критику та нежиттєздатність використання як критерію визначення місце знаходження органу досудового розслідування через місце реєстрації, а тому обґрунтовується виключення як критерію «місця реєстрації органу», у т.ч. через те, що законодавство України не містить вимоги щодо реєстрації органу досудового розслідування як юридичної особи.

Таким чином, Верховною Радою України було визнано неправильним визначення територіальної юрисдикції розгляду відповідних клопотань слідчого, прокурора а саме – «місце знаходження органу досудового розслідування» – через місце реєстрації органу та вказано на необхідність визначення через місце фактичного знаходження відповідного органу досудового розслідування.

Чинне законодавство не пов'язує встановлення місцезнаходження юридичної особи за місцем її реєстрації. Відповідно до ст. 93 ЦК України місцезнаходженням юридичної особи є фактичне місце ведення діяльності чи розташування офісу, з якого проводиться щоденне керування діяльністю юридичної особи (переважно знаходиться керівництво) та здійснення управління і обліку.

У листі ВСС України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 16.06.2016 р., вих. 223-1650/0/4-16, указано, що органом досудового розслідування, враховуючи системний аналіз положень п. 8 ч. 1 ст. 3 КПК та ч. 1 ст. 38 КПК, є не сам правоохоронний орган, до складу якого входить відповідний підрозділ (Національна поліція України, Служба безпеки України, Національне антикорупційне бюро України), а його підрозділ (управління, відділ), визначений у ч. 1 ст. 38 КПК (п. 1). Таким чином, безпідставним ототожнення місця знаходження слідчого підрозділу відповідного правоохоронного органу з місцем знаходження цього правоохоронного органу як юридичної особи. У зв'язку з особливим правовим (процесуальним) статусом слідчих підрозділів як «квазіюридичної» особи уявляється, що їх місцезнаходження має встановлюватися за правилами ст. 93 ЦК України, тобто за фактичним місцем ведення досудового розслідування та місцезнаходженням керівника органу досудового розслідування (як додаткового критерію).

Такий підхід буде попереджувати можливу неправомірну (свавільну) практику з боку керівників правоохоронних органів, пов'язану з довільним вибором місця реєстрації територіальних підрозділів правоохоронних органів як юридичних осіб, щоб визначити територіальну підсудність відповідних клопотань.

Також пропонується визначити в КПК України поняття «місце знаходження органу досудового розслідування» з подальшою конкретизацією цього місця в конкретному провадженні у відповідному процесуальному рішенні про проведення досудового розслідування групою слідчих.

Використані джерела:

1. Капліна О. В. Історичне тлумачення норм кримінально-процесуального права / О. В. Капліна // Університетські наукові записки. – 2007. – № 4. – С. 377–383. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Unzap_2007_4_60 (С. 382).

Проскурякова Наталія Андріївна
курсант 2 навчальної групи 4 курсу
ІШОК для СБ України
НЮУ ім. Я. Мудрого

СУДОВИЙ КОНТРОЛЬ ЗА ДОТРИМАННЯМ КОНСТИТУЦІЙНИХ ПРАВ І СВОБОД У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Судовий контроль за дотриманням конституційних прав і свобод у кримінальному провадженні є окремим повноваженням суду, яке здійснюється на досудовому розслідуванні слідчим суддею. Досудове розслідування, що контролюється посадовою особою апарату судової влади повинне здійснюватися на засадах законності та обґрунтованості слідчих дій, які проводяться. Таким чином, слідчий суддя задля дотримання конституційних прав і свобод здійснює судовий контроль щодо рішень прокурора, слідчого, які приймають рішення про застосування запобіжних заходів, заходів забезпечення кримінального провадження, проведення окремих слідчих чи негласних слідчих (розшукових) дій тощо.

Відповідно до статті 22 Конституції України всі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах. Права і свободи людини є невідчужуваними та непорушними. Відштовхуючись від цього, стаття 29 Основного закону тлумачить, що ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою інакше як за вмотивованим рішенням суду і тільки на підставах та в порядку, встановлених законом [1]. Отже, право бути вільним є одним із основоположних, яке не може бути ніяким чином обмежене. Кримінальний процесуальний кодекс України містить спеціальну норму (стаття 206. Загальні обов'язки судді щодо захисту прав людини), яка прийнята саме задля дотримання цього права і забороняє будь-яке позбавлення цього права без ухвали слідчого судді або вироку, що набрав законної сили. Окрім цього, 206 стаття КПК передбачає реагування слідчого судді на застосування до особи насильства з боку органів, що проводять досудове розслідування, забезпечення права на її захист в судовому провадженні, таким чином, дотримуючись принципу змагальності сторін.

Деякі автори виділяють різні функції слідчого судді, який здійснює контроль за дотриманням прав і свобод у кримінальному провадженні.

Руденко В. виділяє такі функції захисту конституційних прав і свобод.

Функцію застосування заходів забезпечення кримінального провадження (за винятком тимчасового вилучення майна (ст. 167, 168 КПК),

затримання (ст.ст. 207–213 КПК) і виклику (ст. 134 КПК). Оскільки запобіжні заходи є заходами забезпечення кримінального провадження, застосування яких супроводжується обмеженням прав і свобод осіб, які є підозрюваними (обвинуваченими) у вчиненні кримінального правопорушення. Ці обставини стосуються свободи пересування та вільного вибору місця перебування.

Судово-арбітражну функцію слідчого судді, змістом якої є діяльність слідчого судді з розгляду та вирішення скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, прокурора (ст. 303 КПК). При здійсненні цієї функції слідчий суддя виступає стороною, яка врегульовує процесуальну суперечку сторін.

Надзвичайно важливою функцією слідчого судді щодо захисту прав людини Руденко В. виділяє функцію судового контролю, змістом якої є відновлення свободи незаконно ув'язнених осіб та осіб, які незаконно перебувають під вартою. Відповідно до ч. 1 ст. 206 КПК України кожен слідчий суддя суду, в межах територіальної юрисдикції якого знаходиться особа, яка тримається під вартою, має право постановити ухвалу, якою зобов'язати будь-який орган державної влади чи службову особу забезпечити додержання прав такої особи. Також слідчий суддя повинен вживати всіх заходів щодо фіксування та перевірки заяви особи про застосування до неї насильства під час затримання або тримання в уповноваженому органі державної влади, державній установі, або вжити необхідних заходів для забезпечення безпеки особи згідно із законодавством (ч. 6 ст. 206 КПК) [3, с. 76–78].

Окремою судово-процесуальною функцією на досудовому розслідуванні Попелюшко В. О. виділяє функцію щодо реалізації повноважень слідчого судді апеляційного суду із розгляду та вирішення питань про дачу дозволу на проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Дана функція відноситься до числа окремих тому, що тут інший суб'єкт її виконання. Також предметом розгляду слідчого судді апеляційного суду, на відміну від слідчого судді місцевого суду є клопотання щодо надання дозволу на проведення негласної слідчої (розшукової) дії, адже крім витягу з Єдиного реєстру досудових розслідувань щодо кримінального провадження, в рамках якого клопотання подано, матеріали на його обґрунтування, не додаються [4, с. 23].

Аналізуючи чинний Кримінальний процесуальний кодекс можна виділити ще функцію у сфері міжнародного співробітництва під час кримінального провадження в частині повноважень щодо застосування екстрадиційного арешту (ст. 584 КПК), тимчасового арешту (ст. 583 КПК), та

застосування з цією ж метою запобіжного заходу, не пов'язаного із триманням під вартою (ст. 585 КПК); функція розгляду та вирішення питань стосовно дачі дозволу на проведення слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій (ст. 234, 237 та ін. КПК), метою яких є отримання (збирання) доказів або перевірка вже отриманих доказів у кримінальному провадженні (ч. 1 ст. 223 КПК); слідча функція, яка проявляється в процесі виконання повноважень слідчим суддею щодо допиту свідка, потерпілого під час досудового розслідування (ст.ст. 225, 232 КПК).

Що стосується змін до КПК щодо поширення судового контролю на порядок призначення експертиз, то це питання є дискусійним. Мова йде про так звані «правки Лозового», за якими правовою підставою для призначення експертизи стала ухвала слідчого судді (раніше такою підставою була постанова слідчого). Чимало науковців виступили з критикою вказаних нововведень, оскільки вони ускладнили процедуру призначення експертизи (необхідність слідчого спочатку погоджувати клопотання про призначення експертизи з прокурором, потім чекати ухвалу слідчого судді, який вправі розглядати вказане клопотання до 5 днів). Також в експертних установах є черги на проведення експертиз. Як наслідок, за фактом смерті людини у зв'язку з вчиненням злочину, збільшився термін до її поховання, яке можливе лише після проведення експертизи і встановлення причин смерті. Висновки про доцільність та ефективність здійснення судового контролю за призначенням експертиз у кримінальному провадженні можуть бути зроблені, за результатами аналізу судової практики.

Таким чином, здійснюючи ряд функцій передбачених Кримінальним процесуальним кодексом України, слідчий суддя виступає органом, який здійснює судовий контроль за дотриманням конституційних прав і свобод у кримінальному провадженні, його діяльність є різноплановою та багатофункціональною, що дозволяє належним чином здійснювати покладені завдання.

Використані джерела:

1. Конституція України: прийнята на 5-ій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року. із змін. та доповн. станом на 3 лютого 2016 року // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України редакція від 05.08.2018, підстава 2509-VIII [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.

3. Руденко В. Процесуальний статус слідчого судді / В. Руденко // Слово Національної школи суддів України. – 2013 – № 3 – С. 71–78.
4. Попелюшко В. О. Слідчий суддя у кримінальному провадженні / В. О. Попелюшко. // Часопис Національного університету «Острозька академія». Сер.: Право. – 2014. – № 1.

Просняк Андрій Олександрович
начальник слідчого відділу
Головного управління СБ України
в АР Крим (з дислокацією в м. Херсон)

Мигалатій Сергій Олександрович
слідчий слідчого відділу
Головного управління СБ України
в АР Крим (з дислокацією в м. Херсон)

ОСОБЛИВОСТІ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ, ВЧИНЕНИХ НА ТИМЧАСОВО ОКУПОВАНІЙ ТЕРИТОРІЇ УКРАЇНИ (АР КРИМ ТА М. СЕВАСТОПОЛЬ)

Починаючи з 20 лютого 2014 року, всупереч діючим міжнародним договорам та принципам міжнародного права взагалі, Російська Федерація (далі – РФ) розпочала збройну агресію проти України, окупувала і анексувала територію півострова Крим.

Вказані події на тимчасово окупованій території АР Крим та м. Севастополь (далі – ТОТ) супроводжувались численними порушеннями законодавства України, у тому числі вчиненням значної кількості суспільно небезпечних діянь, віднесених до компетенції СБ України.

Враховуючи обставини, що розвивались в Криму навесні 2014 року, до нормативно-правової бази України було внесено ряд змін та новел. Найбільш значущими з них стали: прийняття Законів України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України», «Про створення вільної економічної зони «Крим» та про особливості здійснення економічної діяльності на тимчасово окупованій території України», доповнення КК України статтями 110² та 332¹.

Разом з тим, вказані зміни в законодавстві не змогли забезпечити належне правове регулювання в умовах збройної агресії Російської Феде-

рації, у зв'язку з чим органи досудового розслідування в ході документування протиправної діяльності на ТОТ зіштовхнулись із рядом суттєвих проблем.

Наприклад, Законом України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» та Порядком в'їзду на тимчасово окуповану територію України та виїзду з неї (затверджений Постановою КМУ № 367 від 04.06.2015) встановлено, що в'їзд на ТОТ та виїзд з неї громадянами України здійснюється лише через сухопутні пункти пропуску «Чаплінка», «Каланчак», «Чонгар», а іноземцями та особами без громадянства – виключено на підставі спеціальних дозволів, виданих органами ДМС України, через ті самі пункти пропуску.

Разом з тим, Російською Федерацією, починаючи з 2014 року здійснюються заходи, направлені на легалізацію анексії півострова Крим. В тому числі, за сприяння незаконно створених окупаційних органів влади організуються різноманітні масові заходи міжнародного характеру: міжнародні форуми, візити делегацій, конференції, концерти та фестивалі. Неодноразово, для створення видимості визнання міжнародною спільнотою результатів так званого «референдуму» 16.03.2014, на такі заходи прибувають громадяни іноземних держав поза вказаними пунктами пропуску, в переважній більшості користуючись авіарейсами з території РФ.

Такі візити є порушенням встановленого порядку в'їзду на тимчасово окуповану територію України та можуть містити ознаки злочину, передбаченого ст. 332¹ КК України. Разом з цим, склад даного злочину подібний до складу адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 204² КУпАП, та відрізняється лише додатковим елементом суб'єктивної сторони – спеціальної мети завдання шкоди інтересам держави.

Однак, законодавець не визначив конкретних інтересів України та шляхи завдання їм шкоди, чим суттєво ускладнив кваліфікацію дій причетних осіб. Окрім того, вказане правопорушення є злочином середньої тяжкості, що унеможливує проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Чинний КПК не передбачає за даною категорією злочинів спеціальне досудове розслідування та судовий розгляд.

Викладене свідчить про необхідність внесення змін до ст. 332¹ КК України в частині конкретизації спеціальної мети вчинення даного злочину, збільшення верхньої межі покарання за кваліфікований склад даного злочину, а також внесення змін до КПК в частині спеціального досудового розслідування та судового розгляду.

Значною та комплексною проблемою для органів досудового розслідування є питання встановлення обставин вчинення на ТОТ злочинів, передбачених ст.ст. 110, 110², 111 КК України. Так, отримання доказів, щодо таких дій, побудовано, в переважній більшості, на допитах свідків, які дають показання з чужих слів, та оглядів інформації в мережі Інтернет. Разом з тим, чинним КПК передбачена лише процесуальна дія «огляд речей і документів», а мережа Інтернет та її ресурси не завжди підпадають під вказаний термін. В деяких слідчих підрозділах існує практика отримання фактичних даних з мережі Інтернет шляхом проведення НСРД в порядку ч. 2 ст. 264 КПК України. Однак, така практика створює низку проблем, пов'язаних із засекречуванням відповідних протоколів, їх подальшим розсекречуванням та повідомленням осіб про проведення стосовно них НСРД.

Численні питання виникають при оцінці дій громадян України, які працювали в незаконно створених окупаційних органах влади, особливо на посадах, пов'язаних із виконанням адміністративно-розпорядчих функцій, або на політичних посадах. Так, існує практика кваліфікації таких дій як перехід на бік ворога в умовах збройного конфлікту. Разом з тим, в чинному законодавстві відсутнє визначення поняття «збройний конфлікт», лише деякі наукові джерела визначають його як синонім терміну «бойова обстановка». У зв'язку з цим практика йде шляхом встановлення наявності такого конфлікту на території півострова Крим у кожному конкретному провадженні, шляхом отримання та аналізу істотного масиву інформації, даних, в тому числі відомостей з обмеженим доступом.

Існує значуща прогалина в кримінальному законодавстві стосовно злочину, передбаченого ст. 110² КК України. Так, поняття «фінансування дій, вчинених на зміну територіальних меж та кордонів України» є розмитим та не має детального визначення, як це реалізовано в статті 258⁵ КК України. У зв'язку з цим досить складно визначити, які саме дії є фінансуванням дій, вчинених на зміну меж території України та державного кордону. Чи відносити до цих дій виплати обов'язкових платежів органам окупаційної влади на ТОТ, постачання товарів таким органам або військовим підрозділам.

Окремої уваги заслуговує питання відзначення підсудності злочинів, вчинених на ТОТ.

Зокрема встановлено, що розгляд кримінальних проваджень, підсудних місцевим (районним, міським, районним у містах, міськрайонним судам), розташованим на території Автономної Республіки Крим та міста

Севастополя, здійснюється одним з районних судів міста Києва, визначеним Апеляційним судом міста Києва.

На практиці вказана норма виконувалась шляхом направлення у кожному кримінальному провадженні клопотання до апеляційного суду м. Києва про визначення підсудності у даному провадженні. По таким клопотанням Апеляційний суд м. Києва у кожному окремо взятому провадженні визначав підсудність за одним із районних судів м. Києва.

На даний час, жоден із органів досудового розслідування не дислокується в м. Київ. Таким чином, розгляд по суті кримінальних проваджень щодо злочинів, вчинених на ТОТ, здійснюється на значному віддаленні від місця проведення досудового розслідування, що завдає шкоду швидкості та повноті судового розгляду. Крім того, визначення підсудності у кожному провадженні потребує додаткового часу, що особливо проблемно у випадку розгляду проваджень із підозрюваними, які перебувають під вартою.

Разом з тим, нова редакція Закону України «Про судоустрій та статус суддів» змінила структуру судів загальної юрисдикції. Так, ст. 21 вказаного Закону встановлено, що місцевими загальними судами є окружні суди, які утворюються в одному або декількох районах чи районах у містах, або у місті, або у районі (районах) і місті (містах). Згідно ст. 26 даного Закону, апеляційними судами з розгляду цивільних і кримінальних справ, а також справ про адміністративні правопорушення є апеляційні суди, які утворюються в апеляційних округах. Районні суди, а також обласні суди областей чи м. Києва вказаним Законом не передбачені.

На виконання вказаних норм Закону Указом Президента України №449/2017 ліквідовано, серед інших, всі районні суди м. Києва, замість яких створено окружні суди. Крім того, Указом Президента України №452/2017 ліквідовано Апеляційний суд м. Києва та створено Київський апеляційний суд. Згідно рішення зборів суддів Київського апеляційного суду від 02.10.2018, вказаний суд почав роботу 03.10.2018.

При цьому, викладені вище зміни чинного законодавства не були відображені в Законі України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України», у зв'язку з чим ст. 12 даного Закону на даний час посилається на неіснуючі суди та не може бути застосована.

Викладене свідчить про необхідність виключення вказаної норми із даного Закону, та встановлення підсудності щодо злочинів, вчинених на ТОТ, за місцем закінчення досудового розслідування.

Таким чином, українська держава, вперше з часів незалежності зіштовхнулася з активною зовнішньою агресією з боку колишнього стра-

тегічного партнера, анексією та окупацією частини території, внаслідок цинічного та грубого порушення міжнародних конвенцій та договорів РФ. Ні українське суспільство, ні правова система, станом на 2014 рік виявились не готовими до такого випробовування. Проте, на даний момент, існують напрацьовані правові доктрини та підходи, у правоохоронних органах з'явився досвід і готовність діяти. Саме прагнення відновлення правового режиму на окупованих територіях та покарання причетних до протиправних діянь громадян України необхідно реалізувати шляхом відповідних змін до законодавства. Такі кроки дозволять не тільки відновити порушені права, але й зробити це у відповідності до законів, із забезпеченням усіх прав та свобод людини і громадянина.

Радь Василь Михайлович

курсант 1 групи 3 курсу

ІШОК для СБ України

НЮУ ім. Я. Мудрого

ЩОДО ПРОВЕДЕННЯ ОБШУКУ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Під час проведення обшуку житла чи іншого володіння особи відбувається обмеження конституційних прав громадян, у зв'язку з цим процесуальні та тактичні питання проведення цієї слідчої дії є дуже актуальними, зокрема з урахуванням змін до чинного КПК, внесених Законами України від 03.10.2017 №2147-VIII та від 16.11.2017 №2213- VIII.

Змінами до статей 107, 234, та 236 КПК України запроваджено обов'язкову відеофіксацію проведення обшуку, відеозапис став невід'ємним додатком до протоколу обшуку. Крім того, стороні захисту надано право самостійно здійснювати відеофіксацію проведення обшуку, а особі, у житлі якої проводиться обшук – право користуватися допомогою адвоката на будь-якій стадії його проведення. Вказані зміни набули чинності 16.03.2018 року, але реалізація деяких з них викликає труднощі на практиці.

Так, згідно п. 10 ст. 236 КПК обшук житла чи іншого володіння особи на підставі ухвали слідчого судді в обов'язковому порядку фіксується за допомогою аудіо- та відео запису. З однієї сторони такі зміни є досить позитивними, оскільки надають можливість фіксувати всі події, що відбувались при обшуку, зокрема: обстановку виявлення та вилучення до-

казу, можливі порушення кримінального процесуального законодавства, обставини оформлення протоколу обшуку. Попри введення законодавчого обов'язку відеофіксації обшуку, на сьогодні залишається неповністю вирішеною проблема матеріально технічного-забезпечення слідчих підрозділів технічними засобами для відео фіксації, носіїв інформації (шлейс-карт, оптичних дисків), джерел живлення, освітлювачів для забезпечення якісної та повної фіксації обшуку. У зв'язку з тим, що інколи обшук проводиться протягом тривалого часу, слідчі практикують здійснення відеофіксації динамічної та завершальної частини обшуку, а на час складання протоколу (статичної частини) відеозйомка зупиняється та продовжується для фіксації ознайомлення з протоколом та наявності/відсутності заяв та зауважень щодо проведеної слідчої дії. Це дозволяє зафіксувати хід слідчої дії, раціонально використовувати батарею живлення технічного засобу відеофіксації та використовувати флеш-носії невеликих обсягів (до 8–16 Гб), середнього цінового діапазону.

Залишається також незрозумілим застосування законодавцем в ст. ст. 107, 236 КПК декількох різних термінів щодо фіксації технічними засобами, а саме: «фіксація за допомогою технічних засобів», «фіксація за допомогою звуко- та відеозаписувальних технічних засобів», «фіксування за допомогою аудіо- та відеозапису». Не зрозуміло: «фіксація технічними засобами» у всіх випадках включає у себе звуко- та відеозапис, чи бувають виключення, коли застосовується один із цих видів. На мою думку, законодавцю слід зробити уточнення в статті 107 КПК і роз'яснити, як розуміти поняття «технічні засоби фіксування» і яку техніку в конкретних випадках використовувати (аудіо або відео, чи аудіо/відео).

Змінами до ч. 1 ст. 107 КПК стороні захисту надано право безперешкодного фіксування проведення обшуку. Однак, п. 19 ч. 1 ст. 3 КПК України встановлює, що до сторони захисту належать: підозрюваний, обвинувачений (підсудний), засуджений, виправданий, особа, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, їхні захисники та законні представники. Але в більшості випадків обшуки проводяться у осіб, які не є сторонами кримінального провадження. Тобто, на адвоката, який надає правову допомогу під час обшуку в порядку ст. 236 КПК України та не є захисником у кримінальному провадженні, не розповсюджується право безперешкодного фіксування проведення обшуку, передбачене ст. 107 КПК України.

Допуск адвоката на обшук може бути здійснено в будь-який момент обшуку, але це не означає, що обшук не може бути розпочато та прово-

дитись без адвоката. Нова редакція ст. 236 КПК вводить обов'язок слідчого допустити адвоката на будь-якій стадії проведення обшуку, але не містить обов'язку для слідчого роз'яснити особі право на отримання правової допомоги адвоката під час проведення обшуку. Фактично забезпечення права особи на отримання правової допомоги адвоката під час обшуку перекладається на саму особу. І тут виникає запитання: а чи всі громадяни знають про право на залучення адвоката під час обшуку, а також чи всі можуть собі дозволити оплатити участь адвоката під час обшуку? На мою думку, необхідно законодавчо закріпити в ст. 236 КПК обов'язок слідчого повідомляти особу, у житлі якої проводиться обшук, про її право на отримання правової допомоги адвоката.

Відповідно до ч. 1 ст. 236 КПК ухвала про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи може бути виконана слідчим чи прокурором. Деякі працівники буквально тлумачать цю норму і помилково вважають про неможливість доручення проведення обшуку оперативному підрозділу в порядку ст. 40 КПК або слідчому іншого регіону, в порядку ч. 6 ст. 218 КПК. На мою думку, коли виникає необхідність одночасно проведення декількох обшуків, в різних регіонах, слідчий має право доручити їх проведення іншим співробітникам в порядку ст. 40 або ст. 218 КПК України. Співробітник, який прибув на проведення обшуку, для підтвердження своїх повноважень, окрім ухвали слідчого судді зобов'язаний надати витяг з ЄРДР (коли він є учасником слідчої групи), або відповідне доручення слідчого. Крім того, окремі слідчі практикують винесення в порядку ст. 110 КПК постанов про залучення оперативних працівників для допомоги у проведенні обшуку. Хоча обов'язкове винесення таких постанов КПК не передбачено, це є правом слідчого прийняти таке рішення. Така практика слідчих, на мою думку, дозволяє уникати можливих конфліктних ситуацій з адвокатом та відповісти на його питання щодо учасників обшуку та їх повноважень.

Ще одним дискусійним питанням з тактики проведення обшуку є момент початку відеофіксації, який законодавчо не визначений. На практиці одні слідчі починають відеозйомку з моменту прибуття до місця обшуку, інші – після вручення власнику житла ухвали слідчого судді про проведення обшуку. Фактично, обшук розпочинається після оголошення ухвали слідчого судді про проведення обшуку. Однак, щоб уникнути в подальшому розмов про нібито наявні порушення, пов'язані з обставиною проникнення до житла чи іншого володіння особи, мені здається, з тактичних міркувань, доречним розпочинати відеофіксацію з моменту прибуття слідчого на місце обшуку та фіксувати обстановку проникнення

до місця обшуку та дії, рухи, розмови осіб під час ознайомлення з ухвалою слідчого судді. Це забезпечить об'єктивну фіксацію обставин проведення обшуку, а також дії як працівників правоохоронних органів, так і осіб, у житлі чи іншому володінні яких він провадився.

У зв'язку з тим, що людина є найвищою цінністю, а її права та законні інтереси захищаються Конституцією України та іншими законами, норми КПК, які регламентують проведення слідчих дій, пов'язаних з обмеженням конституційних прав громадян, потребують подальшого наукового обговорення, з метою їх удосконалення та ефективного застосування на практиці.

Романюк Віталій Володимирович
слідчий організаційно-методичного
відділу СУ ГУНП в Харківській області,
кандидат юридичних наук

ЩОДО ДОЦІЛЬНОСТІ ЗДІЙСНЕННЯ ПЕРЕВІРОЧНИХ ДІЙ ПІД ЧАС ВІДКРИТТЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ЩОДО НЕПОВНОЛІТНІХ

Одним з завдань, що стоять перед Національною поліцією є запобігання злочинності серед неповнолітніх. Відповідальна роль у цьому належить як працівникам ювенальної превенції, так і слідчим підрозділам, зокрема, слідчим, спеціально уповноваженим керівником органу досудового розслідування на здійснення досудових розслідувань щодо неповнолітніх. До компетенції зазначених підрозділів входить проведення роботи щодо запобігання правопорушенням неповнолітніх.

Реформування правоохоронних органів, в тому числі Національної поліції має свої позитивні результати у боротьбі із злочинністю неповнолітніх. Так, згідно із статистичними даними, за 8 місяців поточного року на території Харківської області розпочато 202 кримінальних проваджень за участю неповнолітніх, в той час як у 2017 році – 242. У 2018 спрямовано до суду з обвинувальним актом 177, проти 190 кримінальних проваджень у 2017 році за аналогічний звітний період.

Процедура початку досудового слідства є першим етапом кримінального провадження щодо неповнолітніх. Чинна норма Кримінального процесуального закону не передбачає будь-яких процесуальних особливостей, в тому числі і перевіркового характеру, від моменту подання за-

яви, повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення або після самостійного виявлення слідчим, прокурором до внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань та початку розслідування, крім випадків, визначених у ч. 3 ст. 214 КПК України. При цьому важливою запорокою виконання завдання кримінального провадження, що полягає у захисті особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охороні прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження є своєчасне та належне реагування на заяви і повідомлення про кримінальні правопорушення є (ст. 2 КПК України).

Так, ч. 3 ст. 214 КПК України передбачає можливість проведення огляду місця події у невідкладних випадках до внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань, що здійснюється негайно після завершення огляду. Відповідно може виникнути необхідність у отриманні додаткової інформації, на підставі якої з'явиться можливість визначити ознаки кримінального правопорушення. Ще більшої актуальності набуває це питання у випадку, якщо діяння, про яке йдеться у джерелі інформації ймовірно вчинене неповнолітньою або малолітньою особою. Звичайно невстановлення цієї обставини не впливає на рішення уповноваженої особи щодо внесення відомостей до ЄРДР, але не з'ясувавши, на перший погляд, такий незначний факт керівник органу досудового розслідування може припуститися порушення вимоги п. 1 ч. 2 ст. 39 КПК України щодо обов'язку визначення слідчого (слідчих), який здійснюватиме досудове розслідування.

На підтвердження варто навести положення п. 4 ч. 5 ст. 214 КПК України, в якій зазначено, що відомості про кримінальне правопорушення, викладені у заяві, повідомленні чи виявлені з іншого джерела, повинні відображати короткий зміст обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення.

Аналіз матеріалів кримінальних проваджень вказує, що заяви і повідомлення про вчинені кримінальні правопорушення потребують ґрунтовної перевірки у разі:

- наявності у такому джерелі інформації істотних протиріч щодо обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення;
- якщо звернення відбулось через значний проміжок часу після вчинення на думку заявника протиправного діяння;
- викладення інформації поверхнево, без уточнення відомостей, необхідних для прийняття рішення про початок кримінального провадження;

– обґрунтованих сумнівів щодо віку особи заявника, а також віку особи, запідозреної у вчиненні кримінального правопорушення і т. ін.

Відповідно до ч. 1 ст. 214 КПК України, слідчий, прокурор невідкладно, але не пізніше 24 годин після подання заяви, повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення або після самостійного внесення ним з будь-якого джерела обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення, зобов'язаний внести відповідні відомості до Єдиного реєстру досудових розслідувань та розпочати розслідування. Звичайно, в теоретичному аспекті розуміння такого явища не виникає жодної проблеми, проте за час набрання юридичної сили з 2012 року у Кримінальному процесуальному кодексі України виявленні чисельні невідповідності реаліям. Підтвердженням цьому є внесення до КПК України майже п'ятдесяти змін та доповнень.

З метою уникнення реєстрації звернень, які не містять обставин про вчинення кримінального правопорушення, а в подальшому з метою уникнення внесення неправдивих відомостей до ЄРДР, в Національній поліції найбільш розповсюдженою є практика отримання пояснень від осіб, які можуть надати інформацію про обставини, що можуть вказувати на ознаки кримінального правопорушення або суспільно небезпечного діяння.

Зазначена дія у КПК України наразі не передбачена як засіб збирання доказів, хоча її застосування законом не заборонено. Підтвердження цьому є аналіз чинного КПК України, де йдеться про надання пояснень (ч. 1 ст. 18; ч. 1 ст. 20; п. 5 ч.1 ст. 42; п.п. 6, 9 ч. 1 ст. 56; п. 1 ч. 3 ст. 64¹; п. 2 ч. 4 ст. 71; п. 4 ч. 3 ст. 72¹; ч. 2 ст. 97; ч. 6 ст. 104; п. 2 ч. 2 ст. 105; ч. 4 ст. 143; ч. 5 ст. 181; п.п. 4, 5 ч. 2 ст. 193; ч. 4 ст. 208; ч. 1 ст. 330; ч. 3 ст. 519; ст. 547; ч. 4 ст. 551 КПК України). Крім того, ч. 8 ст. 95 КПК України надає право сторонам кримінального провадження, потерпілому, представнику юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження отримувати від учасників кримінального провадження та інших осіб за їх згодою пояснення, які не є джерелом доказів. І, нарешті, ст. 41 Закону України «Про Національну поліцію» зобов'язує поліцейського у разі застосування заходів піклування до неповнолітнього, роз'яснювати їм в тому числі право давати пояснення.

Узагальнення цього аналізу дозволяє «легалізувати» таку процесуальну дію як отримання пояснень від заявника, потерпілого, очевидця, інших осіб і, найголовніше, від особи, яка, ймовірно, вчинила кримінальне правопорушення шляхом внесення відповідних змін до КПК України.

Оскільки в законодавстві не міститься спеціальних правил, що визначають порядок отримання пояснень від неповнолітніх, а в КПК України

навіть не передбачається здійснення такої перевіркової дії, на практиці виникає питання чи потрібно запрошувати педагога при отриманні пояснень у підлітків; чи мають право законні представники бути присутнім при отриманні таких пояснень.

В умовах відсутності правового регулювання таке питання вирішується неоднозначно. В окремих випадках при отриманні пояснень за аналогією застосовуються правила, встановлені ст.ст. 226, 227, 490, 491 КПК України, тобто до участі допускається і педагог і законний представник, а також захисник. В інших – ці правила не застосовуються¹. При цьому, з урахуванням положень чинного кримінального процесуального законодавства, дорікнути правозастосувача у порушенні закону неможливо.

Відсутність однаковості в правозастосовній практиці пояснюється ще й тим, що застосування за аналогією положень ст. 227 та ст. 491 КПК України (якщо це має місце) також викликає ряд питань. У юридичній науці щодо конкуренції загальних та спеціальних норм йдеться про «суперництво» однорівневих правових норм по горизонталі, де спеціальні норми конкретизують зміст загально-правових положень та приймаються з метою досягнення загальною нормою максимальної ефективності, врахування специфічних суспільних відносин, що нею регулюються, а тому спеціальна норма має пріоритет перед загальною. Але, якщо врахувати, що на початку досудового слідства немає ще таких учасників, як свідок, підозрюваний, то необхідно визнати, що одноманітно застосовувати зазначені вище положення закону за аналогією на початковому етапі судочинства важко. До речі, подібної норми щодо кримінального провадження по застосуванню примусових заходів виховного характеру до неповнолітніх, які не досягли віку кримінальної відповідальності, взагалі немає.

Таким чином, відсутність належної правової регламентації надає безмежний простір для правозастосувача діяти на свій розсуд, що не завжди сприяє забезпеченню прав неповнолітніх учасників кримінального судочинства. Тому не виникає сумнівів у тому, що це питання повинно бути детально врегульовано. Вважаємо, що значну роль у цьому могло б відіграти залучення у кримінальну процесуальну діяльність на етапі перевірки інформації про кримінальне правопорушення додаткових учасників. В першу чергу йдеться про законних представників неповнолітніх і педагогів.

¹ Близько 70% опитаних працівників Національної поліції повідомили, що під час отримання пояснень від неповнолітніх осіб, які вчинили кримінальні правопорушення або суспільно небезпечні діяння не залучали взагалі нікого, у 23% випадків були запрошені батьки і у 7% випадків – у присутності педагогів.

Водночас, позитивний ефект проведення такої перевірки, безумовно, був би досягнутий у випадку її здійснення до моменту початку кримінального провадження.

Семекліт Єгор Валерійович

курсант 1-ої групи 3-го курсу

ІПЮК для СБ України

НЮУ ім. Я. Мудрого

СЛІДЧИЙ ЕКСПЕРИМЕНТ: ПОНЯТТЯ ТА ОСОБЛИВОСТІ ПРОВЕДЕННЯ

Під час розслідування кримінальних правопорушень нерідко виникає потреба в проведенні окремих експериментально – дослідницьких дій, спрямованих на встановлення можливості сприйняття особою певних фактів або явищ, здійснення нею конкретних дій, наявності або відсутності певних вмінь та навичок тощо. Такі експериментальні дослідження виконуються шляхом проведення слідчого експерименту.

Слідчий експеримент – це слідча (розшукова) дія, мета якої полягає у перевірці та уточненні відомостей, які мають значення для кримінального провадження. Слідчий експеримент реалізується слідчим або прокурором шляхом відтворення дій, обстановки або обставин певної події, проведення дослідів чи випробувань. Під час проведення слідчого експерименту може проводитися фотографування, вимірювання, виготовляються графічні зображення, відбитки та знімки тощо.

Щодо основних завдань слідчого експерименту, то до них належать: встановлення точного механізму вчинення кримінального правопорушення; перевірка висунутих слідчих версій; перевірка та уточнення фактичних даних, одержаних за результатами проведення слідчих (розшукових) дій; отримання нових доказів; встановлення та усунення розбіжностей у показаннях підозрюваних, обвинувачених, свідків та потерпілих; визначення меж поінформованості або обізнаності осіб, які вчинили кримінальне правопорушення, про його подію.

Слідчий експеримент може бути проведений не в усіх випадках, а лише за наявності таких умов: 1) неможливість його проведення, коли це може призвести до порушення суспільного ладу, заподіяння істотної шкоди інтересам держави або окремих осіб, спричинити збої в роботі підприємства, установи, організації або в роботі транспорту; 2) недопущення під час його проведення дій, які принижують честь та гідність його

учасників і інших осіб, створюють небезпеку для їх життя і здоров'я; 3) необхідність відтворення обстановки, аналогічної чи максимально наближеної до тієї, в якій відбувалася розслідувана злочинна подія; 4) наявність добровільної згоди осіб, відомості щодо яких уточнюються та перевіряються з приводу їх участі в експериментальних діях; 5) надання згоди особою, у житлі або володінні якої буде проведено слідчий експеримент або ухвали слідчого судді тощо.

Слід також відмітити найбільш поширені помилки, що допускають уповноважені службові особи, під час слідчого експерименту, які можуть призвести до визнання отриманих доказів недопустимими. До них можна віднести: 1) його проведення при природних умовах, що є відмінними від тих, що були в момент вчинення кримінального правопорушення, наприклад, слідчий експеримент проводився взимку, тоді як подія трапилась влітку; 2) використання різних марок автомобілів, порівняно з тими, що брали участь у ДТП; 3) у протоколі слідчого експерименту відсутній підпис одного з його учасників; 4) відсутня добровільна згода особи на проведення дій у його житлі або володінні; 5) слідчий експеримент проведено не за місцем вчинення кримінального правопорушення або його було проведено в умовах, не наближених до умов під час вчинення протиправних дій тощо.

Таким чином, треба зазначити, що слідчий експеримент є доволі складною слідчою (розшуковою) дією, для проведення якої уповноважені законом суб'єкти повинні мати чіткий план, наявність відповідних підстав і умов, а також дотримуватися передбаченого КПК України процесуального порядку. У випадках, коли слідчий або прокурор не володіє необхідними навичками до проведення слідчого експерименту, залучається експерт-криміналіст.

Синявська Марія Русланівна
курсант 1-ї групи 1 курсу магістратури
ІПЮК для СБ України
НЮУ ім. Я. Мудрого

ЩОДО ПРОБЛЕМНИХ ПИТАНЬ «НОВОГО ПОРЯДКУ» ПРИЗНАЧЕННЯ ЕКСПЕРТИЗ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО СЛІДСТВА

Відповідно до ч. 2 ст. 84 Кримінального процесуального кодексу України (далі КПК) одним із процесуальних джерел доказів є висновок експерта. Згідно ч. 10 ст. 101 КПК висновок експерта не є обов'язковим

для особи або органу, яка здійснює провадження, але незгода з висновком експерта повинна бути вмотивована у відповідних постанові, ухвалі, вирокі.

Ч. 2 ст. 101 КПК вказує, що кожна сторона кримінального провадження має право надати суду висновок експерта, який ґрунтується на його наукових, технічних або інших спеціальних знаннях.

Кримінальний процесуальний кодекс України в редакції 2012 року здійснив «прорив» в частині надання можливості адвокату та його клієнту отримувати та долучати свої докази. Наприклад, на відміну від положень КПК 1960 р., підозрюваний та його захисник отримали можливість залучати судового експерта та отримувати висновки судової експертизи на договірних засадах, що є одним із дієвих засобів захисту. У випадку відсутності коштів на залучення судового експерта існувала процедура звернення до слідчого судді з метою призначення судової експертизи. Слідчий, як і за КПК 1960 року, своєю постановою призначав проведення судової експертизи.

Однак, наприкінці 2017 р. законодавцем законом № 2147-VIII від 03.10.2017 були внесені зміни до КПК, якими суттєво змінено процедуру призначення судових експертиз в кримінальному провадженні (зміни застосовуються з 16.03.2018 року).

Частина 1 статті 242 КПК України в новій редакції викладена наступним чином: «Експертиза проводиться експертною установою, експертом або експертами, за дорученням слідчого судді чи суду, наданим за клопотанням сторони кримінального провадження або, якщо для з'ясування обставин, що мають значення для кримінального провадження, необхідні спеціальні знання. Не допускається проведення експертизи для з'ясування питань права».

Відповідні зміни відбулися і в частині 2 статті 242 КПК України яка в новій редакції виглядає наступним чином: «Слідчий або прокурор зобов'язані звернутися з клопотанням до слідчого судді для проведення експертизи щодо:...».

У відповідності до логіки правових перетворень зміни відбулися в порядку залучення експерта до проведення судових експертиз. Так, нова редакція статті 243 КПК України викладена наступним чином: «Експерт залучається за наявності підстав для проведення експертизи за дорученням слідчого судді чи суду, наданим за клопотанням сторони кримінального провадження.»

Порівнюючи підстави для призначення судових експертиз, зазначених в статті 242 КПК України, в першу чергу вбачається зміна суб'єкта без-

посереднього звернення до експерта чи експертної установи. Якщо раніше звернення до експерта про проведення експертизи відбувалося безпосередньо від сторони кримінального провадження і лише допускалася можливість надання доручення на проведення такої експертизи судом, то в новій редакції вбачається значне звуження суб'єктів такого звернення. Так, у кримінальних провадженнях, зареєстрованих з 16.03.2018 експертизи мають проводитися виключно на підставі ухвали слідчого судді чи суду.

В ч. 2 ст. 242 КПК України обов'язок слідчого чи прокурора про звернення безпосередньо до експерта про проведення судової експертизи змінився на обов'язок звернутися до слідчого судді, з клопотанням про призначення такої судової експертизи. Вищевказані зміни потягли за собою і відповідні зміни в самому порядку залучення експерта для проведення судової експертизи, що викладені в статті 243 КПК України. У новій редакції вказаної норми чітко визначається виключне право суду чи слідчого судді на залучення експертів для проведення саме судових експертиз, що в певній мірі відповідає самій назві проведення таких експертиз. Водночас, вищевказаними нововведеннями повністю урівнюються права сторін обвинувачення та захисту на звернення слідчого судді чи суду з клопотаннями про призначення судових експертиз та залучення відповідних експертів.

Повертаючись до питання призначення судової експертизи слідчим суддею, зазначимо, що за результатами розгляду клопотання про призначення судової експертизи слідчий суддя має право відмовити у задоволенні такого клопотання у разі, якщо ініціатор звернення не доведе, що для вирішення питань, що мають істотне значення для кримінального провадження, необхідно залучення експерта. Інших підстав для відмови у задоволенні такого клопотання норми КПК не містять.

Ухвала слідчого судді про відмову у задоволенні клопотання про призначення судової експертизи оскарженню не підлягає. Під час судового розгляду в суді першої інстанції призначення судової експертизи відбувається за рішенням суду, який розглядає справу по суті.

Тобто законодавець фактично надав рівні права сторонам кримінального провадження в частині збирання та подання до суду своїх доказів для реалізації своїх прав, передбачених КПК, що відповідає принципу кримінального провадження, передбаченого ст. 22 КПК, щодо змагальності сторін та свободи у поданні ними до суду своїх доказів. Разом з тим, у разі задоволення клопотання про призначення судової експертизи слід-

чий суддя або суд одноособово визначає експертну установу або експерта, якому доручається проведення відповідного експертного дослідження, ініціатор звернення у клопотанні зобов'язаний лише вказати вид експертного дослідження та надати перелік питань, які потребують такого дослідження. При цьому, ні КПК, ні Закон України «Про судову експертизу» не визначають критеріїв, за якими слідчий суддя або суд повинні визначати експертну установу для проведення експертних досліджень. Такі критерії існують лише в Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень (наказ Мін'юсту № 53/5 від 08.10.1998), відповідно до якої експертна установа визначається за територіальною зоною відповідних областей України.

Тобто, може виникнути ситуація, коли після проведення експертного дослідження за зверненням однієї зі сторін кримінального провадження та отримання висновку судової експертизи, слідчий суддя приймає рішення про призначення судової експертизи за зверненням протилежної сторони у тій самій експертній установі, де вже відповідне дослідження проводилось.

Оскільки чинним КПК та Законом України «Про судову експертизу» не передбачено проведення повторної та додаткової експертизи, то незрозумілим залишається питання — як повинен діяти судовий експерт, у разі отримання матеріалів для проведення експертного дослідження, якщо цим експертом або експертом цієї установи вже надавався аналогічний висновок за зверненням сторони обвинувачення, та чи будуть відрізнятися такі висновки. Та головне, чи буде це відповідати принципу змагальності сторін та свободи у поданні ними до суду своїх доказів. Напевно що ні, оскільки сторони кримінального провадження не завжди зможуть поставити експертам всі необхідні, на їх думку, питання для дослідження, адже слідчий суддя або суд можуть включати до ухвали не всі питання, запропоновані ініціатором звернення для експертного дослідження і таке рішення оскарженню не підлягає. Проведення експертних досліджень за зверненням двох сторін кримінального провадження у одній і тій самій експертній установі з приводу тих самих обставин справи може призводити до суб'єктивізму з боку експерта під час проведення досліджень, адже проведення фактично повторного дослідження тим самим експертом, або експертом тієї самої установи не може бути гарантією неупередженості судового експерта під час проведення дослідження, що призведе до отримання стороною кримінального провадження висновку, який навряд буде відмінним від висновку, який надавався раніше.

Також слід зазначити, що змінами до КПК не врегульовано питання реалізації права експерта на отримання додаткових матеріалів для проведення експертного дослідження, передбаченого ст. 13 Закону України «Про судову експертизу», відповідно до якої незалежно від виду судочинства судовий експерт має право, зокрема, подавати клопотання про надання додаткових матеріалів, якщо експертиза призначена судом або органом досудового розслідування або ознайомлюватися з матеріалами справи, що стосуються предмета судової експертизи. Із аналізу даної норми вбачається, що за необхідністю судовий експерт має право звернутися із клопотанням про отримання додаткових матеріалів або знайомитися з ним лише до суду, який розглядає справу по суті, тоді як інститут слідчого судді передбачає судовий контроль на стадії досудового розслідування і слідчий суддя не розглядає справу по суті, а матеріали кримінального провадження на цій стадії знаходяться в органі досудового розслідування.

Фактично, за необхідності отримання судовим експертом додаткових матеріалів для проведення дослідження існує невизначеність у КПК щодо суб'єкту, який має право розглядати таке клопотання судового експерта, оскільки аналіз ст. 3 КПК не дає змогу ототожнювати поняття «суд» і «слідчий суддя». Крім того, навіть звернення судового експерта до слідчого судді не вирішить цю проблему, оскільки, по-перше, слідчий суддя не має в наявності матеріалів кримінального провадження, а по-друге, КПК не передбачена процедура прийняття такого рішення слідчим суддею. Це свідчить про необхідність вдосконалення законодавства (внесення змін, доповнень до КПК) в частині призначення судової експертизи за рішенням слідчого судді.

Аналіз змін до кримінального процесуального законодавства України щодо призначення експертиз та порядку залучення експертів показує на систематичне наближення нормативно-правової бази України в кримінальному процесі до міжнародних норм і стандартів. Зміни в КПК щодо підстав проведення експертизи та порядку залучення експертів спрямовані на досягнення максимального рівня неупередженості з боку учасників кримінального судочинства. Такі зміни спрямовані ще й на зменшення вірогідності корупційної складової в процесі залучення експертів та призначенні судових експертиз, що на даний час знаходиться серед першочергових завдань держави. Однак, не дивлячись на всі позитивні сторони даних змін існує ряд невизначеностей та неузгодженостей, які потрібно усунути на законодавчому рівні.

Скідан Наталія Віталіївна

студентка 4 курсу 5 групи

Слідчо-криміналістичного інституту

НЮУ ім. Я. Мудрого

Науковий керівник: **Фомін Сергій Борисович**,

доцент кафедри кримінального процесу

та оперативно-розшукової діяльності,

кандидат юридичних наук

ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ ЗА КЛОПОТАННЯМ СТОРОНИ ЗАХИСТУ, ПОТЕРПІЛОГО, ПРЕДСТАВНИКА ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ, ЩОДО ЯКОЇ ЗДІЙСНЮЄТЬСЯ ПРОВАДЖЕННЯ

Негласні слідчі (розшукові) дії (далі – НС(Р)Д) є надзвичайно дієвим засобом збирання доказів у кримінальних провадженнях щодо тяжких та особливо тяжких злочинів. Проте у наукових колах постійно точаться різного роду дискусії стосовно певних проблем, пов'язаних з НС(Р)Д, однією з яких є можливість проведення НС(Р)Д за ініціативою сторони захисту, потерпілого, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється кримінальне провадження.

Попри закріплення на законодавчому рівні принципу змагальності сторін (п. 3 ч. 2 ст. 129 Конституції України, ст. 22 КПК України, ч. 3 ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права), який передбачає рівність сторін кримінального провадження на збирання та подання до суду речей, документів, інших доказів, клопотань, скарг, а також на реалізацію інших процесуальних прав (ч. 2 ст. 22 КПК України), сторона обвинувачення, вочевидь, має значно більше переваг. На це постійно звертають увагу як науковці, так і практики. Зокрема, І. Я. Мокрицька зазначає, що в Україні домінантна роль у кримінальному провадженні належить стороні обвинувачення, а стадію досудового розслідування можна назвати провідною. Сторона захисту виглядає слабшою не тільки з огляду на її незрівнянно вужчі повноваження, а й через відсутність належних гарантій реалізації цих повноважень [1, с. 112].

Відповідно до ч. 3 ст. 93 КПК України одним із способів збирання доказів стороною захисту, потерпілим, представником юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження є ініціювання проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій та інших процесу-

альних дій шляхом подання слідчому, прокурору відповідних клопотань, які розглядаються в порядку, передбаченому ст. 220 КПК України.

Надання можливості ініціювання проведення не тільки слідчих (розшукових) дій, а й НС(Р)Д потерпілим, стороною захисту та представником юридичної особи, щодо якої здійснюється кримінальне провадження. На перший погляд, є вірним рішенням законодавця, адже це є не тільки необхідним засобом реалізації прав таких суб'єктів, а й може бути використано для спростування підозри стороною захисту чи відновлення порушених прав та інтересів потерпілого. Наприклад, сторона захисту буде зацікавлена у проведенні НС(Р)Д для перевірки алібі; відшукування інших співучасників вчинення злочину; доступу до документів, які приховують інші особи тощо. Потерпілий, у свою чергу, зацікавлений у проведенні НС(Р)Д для відшукування усіх причетних до вчинення кримінального правопорушення осіб; а також для встановлення та підтвердження усіх обставин вчинення злочину.

Про результати розгляду такого клопотань повідомляється особа, яка його заявила. Про повну або часткову відмову в задоволенні клопотання виноситься вмотивована постанова, копія якої вручається або, у разі неможливості вручення з об'єктивних причин, надсилається особі, яка заявила таке клопотання (ч. 2 ст. 220 КПК).

Відмова в задоволенні клопотання про проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій може бути оскаржена слідчому судді місцевого суду особою, якій відмовлено у задоволенні клопотання, її представником, законним представником чи захисником (п. 7 ч. 1 ст. 303 КПК).

Не прийняття рішення слідчим, прокурором про проведення ініційованою потерпілим, стороною захисту або представником юридичної особи, щодо якої здійснюється кримінальне провадження, НС(Р)Д або про відмову у задоволенні клопотання про їх проведення у передбачений ч. 1 ст. 220 КПК триденний строк може бути розглянуто як бездіяльність слідчого, прокурора з подальшим оскарженням такої бездіяльності в порядку п. 1 ч. 1 ст. 303 КПК.

За результатами розгляду скарги про відмову в задоволенні клопотання про проведення НС(Р)Д чи скарги на бездіяльність слідчого, прокурора, яка полягає у нездійсненні процесуальних дій, які вони зобов'язані вчинити у визначений КПК строк, слідчим суддею приймається рішення про зобов'язання вчинити певну дію або про відмову у задоволенні скарги (ст. 307 КПК). У будь-якому випадку особа, яка подала скаргу, має право отримати копію ухвали слідчого судді.

Враховуючи те, що більшість НС(Р)Д проводяться на підставі ухвали слідчого судді апеляційного суду слідчий суддя місцевого суду може лише зобов'язати слідчого, прокурора звернутися з відповідним клопотанням про надання дозволу на проведення НС(Р)Д до слідчого судді апеляційного суду. Причому, на наш погляд, задоволення слідчим суддею місцевого суду скарги про відмову в задоволенні клопотання про проведення НС(Р)Д повинне зобов'язувати прокурора надати згоду на клопотання слідчого до слідчого судді про проведення НС(Р)Д.

Відповідно до ч. 1 ст. 246 КПК України, абз. 2 п. 4 ч. 1 ст. 8 ЗУ «Про державну таємницю» відомості про факт та методи проведення НС(Р)Д є державною таємницею і не підлягають розголошенню.

Ця обставина заважає потерпілому, стороні захисту та представнику юридичної особи, щодо якої здійснюється кримінальне провадження, дізнатися під час проведення досудового розслідування як про проведення НС(Р)Д у разі задоволення клопотання в порядку ч. 1 ст. 220 КПК, так і про проведення НС(Р)Д у разі задоволення скарги слідчим суддею місцевого суду (в останньому випадку зрозуміло, що ухвала слідчого судді місцевого суду про зобов'язання звернутися з клопотанням про проведення НС(Р)Д не тягне за собою обов'язку для слідчого судді апеляційного суду надати дозвіл на проведення НС(Р)Д).

Матеріали досудового розслідування, які пов'язані з проведенням НС(Р)Д розсекречуються і надаються для ознайомлення потерпілому, стороні захисту та представнику юридичної особи, щодо якої здійснюється кримінальне провадження, як правило, після завершення досудового розслідування і відкриття матеріалів іншій стороні в порядку ст. 290 КПК. Більш того, практика свідчить, що ухвали слідчого судді апеляційного суду про відмову у наданні дозволу на проведення НС(Р)Д, як і клопотання слідчого, прокурора, які не були задоволені слідчим суддею апеляційного суду, взагалі не розсекречуються і не надаються для ознайомлення.

Нам же зрозуміло, що у разі «небажання» слідчого, прокурора проводити НС(Р)Д, навіть у випадках зобов'язання їх слідчим суддею місцевого суду звернутися з відповідним клопотанням, останні можуть формально виконати ухвалу слідчого судді місцевого суду і звернутися з невмотивованим та необґрунтованим клопотанням, яке апіорі не буде задоволено слідчим суддею апеляційного суду.

У таких випадках і в цій ситуації реагування з боку потерпілого, сторони захисту та представника юридичної особи, щодо якої здійснюється кримінальне провадження, втрачає будь-який сенс.

Отже, вбачається, що закріплене право на ініціювання потерпілим, стороною захисту та представником юридичної особи, щодо якої здійснюється кримінальне провадження проведення НС(Р)Д носить досить таки примарний, ілюзорний характер.

Кримінальний процесуальний закон може вважатися ефективним лише у тому випадку, якщо передбачені у ньому права будуть забезпечені гарантіями їх реалізації. У разі відсутності таких гарантій, а з огляду на специфіку негласних слідчих (розшукових) дій, можливість забезпечення права на ініціювання проведення НС(Р)Д, на наш погляд, відсутня, недоречно й надавати таке право.

У зв'язку з цим, вважаємо за необхідне виключити з КПК України право потерпілого, сторони захисту та представника юридичної особи, щодо якої здійснюється кримінальне провадження, на ініціювання проведення негласних слідчих (розшукових) дій.

Використані джерела:

1. Мокрицька І. Я. Проблеми реалізації права на захист у кримінальному провадженні в умовах принципу змагальності сторін. Наукові записки НаУКМА. – 2014. – № 155. – С. 110–113. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://ekmair.ukma.edu.ua/bitstream/handle/123456789/3262>

Скопенко Ігор Олександрович

заступник начальника слідчого відділу
УСБ України в Миколаївській області

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ АРЕШТУ КОРЕСПОНДЕНЦІЙ, ЇЇ ОГЛЯДУ ТА ВИЇМКИ

Негласні слідчі (розшукові) дії – це різновид слідчих (розшукових) дій, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню, за винятком випадків, передбачених КПК України (Глава 21 КПК України).

Підставами для проведення конкретної негласної слідчої (розшукової) дії є наявність відомостей, які потребують перевірки, про вчинений злочин та особу, яка його вчинила, з метою їх підтвердження або спростування, за умови, що в інший спосіб, крім проведення негласної слідчої (розшукової) дії, отримати інформацію неможливо.

НСРД проводяться у кримінальних провадженнях щодо тяжких або особливо тяжких злочинів.

Одним з різновидів НСРД є арешт, огляд і виїмка кореспонденції (ст. ст. 261, 262 КПК України). Як і інші НСРД вказані види є втручання у приватне спілкування, тобто обмеження права особи на недоторканість особистого (приватного) життя, яке захищається (визначається) Конституцією України та міжнародними нормативно-правовими актами у галузі прав людини.

Накладення арешту на кореспонденцію особи без її відома, огляд та виїмка проводяться на підставі ухвали слідчого судді, яка виноситься судом за клопотанням слідчого, погодженого з прокурором чи за клопотанням прокурора.

Арешт на кореспонденцію накладається, якщо під час досудового розслідування є достатні підстави вважати, що поштово-телеграфна кореспонденція певної особи іншим особам або інших осіб їй може містити відомості про обставини, які мають значення для досудового розслідування, або речі і документи, що мають істотне значення для досудового розслідування.

Частина 3 статті 261 КПК України надає право здійснювати огляд та виїмку кореспонденції. Зі змісту статті вбачається, що така негласна слідча (розшукова) дія не потребує отримання окремої ухвали слідчого судді на проведення огляду та виїмки. У частині 2 статті 262 КПК України вказано, що слідчий у межах, визначених ухвалою слідчого судді, здійснює виїмку відповідної кореспонденції або обмежується зняттям копій чи отримання зразків з відповідних відправлень. Таким чином, слідчий чи прокурор у клопотанні до слідчого судді повинен передбачити необхідність проведення огляду та виїмки кореспонденції. Слідчий суддя при розгляді такого клопотання у своїй ухвалі про надання дозволу на проведення негласної слідчої (розшукової) дії передбачає строки проведення огляду та виїмки кореспонденції.

Частиною 4 статті 261 КПК України визначено, що кореспонденцією є листи всіх видів, бандеролі, посилки, поштові контейнери, перекази телеграми, інші матеріальні носії передання інформації між особами.

У клопотанні слідчого, узгодженого з прокурором, або прокурора до слідчого судді про дозвіл на накладення арешту на кореспонденцію, зазначаються види поштово-телеграфної кореспонденції, що підлягають затриманню, та установа зв'язку, на керівника якої покладається обов'язок здійснювати відповідний контроль і протягом доби повідомляти про це слідчого.

Ухвала слідчого судді є обов'язковою для виконання керівником установи чи підприємства, що надає послуги поштового зв'язку.

Негласна слідча (розшукова) дія щодо накладання арешту на кореспонденцію може виконуватись як на державних установах поштового зв'язку, так і на поштових підприємствах недержавних операторів поштового зв'язку, що надають відповідні послуги на підставі ліцензії.

Після закінчення строку, визначеного в ухвалі слідчого судді, накладений на кореспонденцію арешт вважається скасованим і затримана в установі поштового зв'язку кореспонденція, яка не була вилучена слідчим, підлягає негайному відправленню адресату.

Огляд і виїмка кореспонденції слідчим може бути проведена на підставі ухвали слідчого судді, якою накладено арешт на кореспонденцію. Керівник установи зв'язку повідомляє слідчого про затриману кореспонденцію. Процесуальний огляд затриманої кореспонденції проводиться в установі зв'язку, якій доручено здійснювати контроль і затримання кореспонденції. Участь в огляді арештованої кореспонденції бере представник установи зв'язку, слідчий може також запросити спеціаліста, що сприятиме у проведенні цієї слідчої дії. У присутності зазначених осіб слідчий вирішує питання про відкриття й оглядає затриману кореспонденцію. З метою забезпечення конспірації цієї негласної слідчої (розшукової) дії арештована кореспонденція має бути відкрита в такий спосіб, що забезпечує цілісність упаковки і відсутність будь-яких ознак доступу до кореспонденції органами досудового розслідування, що забезпечується спеціалістом.

При виявленні в кореспонденції речей, документів, що мають значення для кримінального провадження, слідчий у межах, визначених ухвалою слідчого судді, здійснює виїмку відповідної кореспонденції або обмежується зняттям копій чи отриманням зразків з відповідних відправлень. Зняття копій чи отримання зразків здійснюється з метою збереження конфіденційності накладення арешту на кореспонденцію.

У певних випадках слідчим, що проводить огляд телеграфно-поштової кореспонденції, може бути прийняте рішення про нанесення на виявлені речі і документи спеціальних позначок, обладнання їх технічними засобами контролю, заміну речей і речовин, що становлять загрозу для оточуючих чи заборонених у вільному обігу, на їх безпечні аналоги. В подальшому забезпечується контроль за переміщенням цих об'єктів.

Якщо у затриманій кореспонденції не було віднайдено матеріальних об'єктів, що мають значення для досудового розслідування, слідчий дає вказівку про повернення арештованого відправлення до загального поштового потоку.

Керівники та працівники установ зв'язку зобов'язані сприяти проведенню негласної (слідчої) дії і не розголошувати факт її проведення чи отриману інформацію.

Проблемним питанням щодо організації та реалізації на практиці НСРД – арешту, огляду та виїмки кореспонденції є відсутність у більшості підприємств поштового зв'язку режимно-секретних підрозділів та наявність у працівників вказаних підприємств допуску до державної таємниці.

На практиці слідчі з метою отримання доступу до кореспонденції звертаються до слідчих суддів місцевих судів, за погодженням з процесуальними керівником, з клопотанням про тимчасовий доступ до речей і документів. Слідчі судді задовольняють клопотання та виносять відповідні ухвали.

Підприємства на виконання ухвали слідчого судді про тимчасовий доступ надають слідчим можливість ознайомитися зі змістом кореспонденції та виготовити копії документів (чи відібрати зразки речовин тощо). Але отримання таким чином доступ до змісту кореспонденції є втручання у приватне спілкування. Володільцем змісту кореспонденції, як і сама кореспонденція (листи, бандеролі інші відправлення) є особи, а не підприємства зв'язку. Підприємства зв'язку надають послуги з пересилання кореспонденції. Вказані підприємства ні в якому разі не є власниками кореспонденції та її змісту.

У разі отримання органом досудового розслідування інформації про зміст кореспонденції шляхом тимчасового доступу до неї, незаконно порушується право особи на недоторканість особистого (приватного) життя, яке визначається Конституцією України.

В подальшому, при розгляді кримінального провадження по суті, суди можуть визнати недопустимими докази, які отримані в порушення вимог КПК України.

Шляхи вирішення проблемного питання.

Під час складання клопотання про накладення арешту на кореспонденцію, її огляд і виїмку, слідчим чи прокурору потрібно не надавати вказаному документу гриф обмеженого доступу, аналогічно слідчий суддя виносить ухвалу, без надання грифу обмеженого доступу. При цьому в судах дотримуються порядку ведення діловодства (складання відповідних ухвал їх реєстрації), як при винесенні ухвал про надання дозволу на обшук.

В підприємствах поштового зв'язку негласна слідча (розшукова) дія проводиться за участю, як можна з обмеженою кількістю працівників

підприємства. При цьому працівники, які є учасниками вказаної слідчої дії, в порядку ст.222 КПК України, письмово попереджаються про недопустимість розголошення відомостей досудового розслідування.

Використані джерела:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар: у 2 т., Т. 1/К82 Бандурка О. М., Блажівський Є. М., Бурдоль Є. П. та ін.; за заг.ред. Тація В. Я., Пшонки В. П., Портнова А. В.. Харків. Право, 2012 – 768 с.

Скрипник Андрій Володимирович

аспірант кафедри кримінального процесу
НЮУ ім. Я. Мудрого

ОТРИМАННЯ ДАНИХ З ЕЛЕКТРОННО-КОМУНІКАТИВНИХ ПРИСТРОЇВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ: ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ТА ПЕРСПЕКТИВНІ НАПРЯМИ ДОСЛІДЖЕНЬ

Невпинний розвиток технологій істотно змінює життєвий уклад людини. Це знаходить свій вияв, зокрема, в комунікативній сфері людського буття: з'являються нові способи комунікації з використанням електронних технологій. При цьому право, як регулятор суспільних відносин, має відповідати рівню технічного розвитку. Але з різних причин необхідна адаптація не відбувається, або відбувається із помітним відставанням, унаслідок чого певні суспільні відносини опиняються у правовому «вакуумі». У сфері кримінального судочинства останній може загрожувати неконтрольованим втручанням у сферу прав людини, що неприпустимо в правовій державі. Певною мірою описане вище можна віднести до інформації з електронних носіїв як одного з засобів кримінального процесуального доказування, регулювання якого на сьогодні характеризується фрагментарністю, а подекуди – і непослідовністю.

Про практичність окресленого напрямку свідчить те, що таке питання неодноразово виникало у практиці, зокрема – у контексті ознайомлення зі змістом електронних повідомлень (SMS-, MMS- та e-mail-повідомлення, повідомлення з облікових записів (акаунтів) у соціальних мережах тощо) під час огляду електронних носіїв (мобільних телефонів, планшетів, пер-

сональних комп'ютерів). У той же час, діаметральність позицій судів з цього приводу свідчить про невирішеність належним чином порушеного практикою питання.

Так, аналіз судової практики дозволяє констатувати відсутність єдності: докази, які отримані внаслідок ознайомлення з електронними повідомленнями під час огляду (в порядку, визначеному ст. 237 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК)) електронних носіїв, як використовувалися під час прийняття процесуальних рішень, так і визнавалися недопустимими. Примітно, що остання позиція видається цілком вмотивованою під кутом зору такого напрямку «процесуальних міркувань»: якщо повідомлення, що були отримані адресатом, зберігають статус кореспонденції та є об'єктом охорони таємниці спілкування, то ознайомлення з їх змістом є втручанням у приватне спілкування; здійснення ж останнього без ухвали слідчого судді є істотним порушенням прав людини і основоположних свобод (п. 1 ч. 2 ст. 87 КПК), що, у свою чергу, зобов'язує суд визнати отримані таким чином докази недопустимими. Не апелюючи до істинності наведеного ходу думок, зазначимо лише про те, що він: а) не є очевидно неприйнятним; б) є перспективним з дослідницької точки зору.

Окрім того, належний порядок отримання доказів має враховувати сутнісну природу та процесуальне місце останніх. Електронний носій інформації (мобільний телефон, планшет та персональний комп'ютер) є: 1) електронною інформаційною системою; 2) кваліфікується у кримінальному провадженні як речовий доказ, тоді як інформація в електронному вигляді (електронне повідомлення) є: а) файлом; б) кваліфікується у кримінальному провадженні як документ. Через це ознайомлення зі змістом електронних файлів під час огляду їх носіїв свідчить про одночасне дослідження двох різних за природою та процесуальним місцем об'єктів: речового доказу та документа. Таке процесуальне «роздвоєння» (коли здійснюється «спільний» доступ до різних за правовим статусом об'єктів), у свою чергу, також викликає низку питань, які є перспективними для подальшого наукового дослідження.

У науці і практиці пропонується чотири основні варіанти можливих процесуальних дій з отримання доказів у даній ситуації: огляд документів, експертиза, тимчасовий доступ до документів, негласні слідчі (розшукові) дії (зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж або з електронних інформаційних систем). При цьому, кожен із підходів має певні переваги та недоліки, аналіз яких також містить наукову перспективу.

До пов'язаних з висвітленою темою напрямів, у яких вбачається дослідницький потенціал для подальших наукових пошуків, можна віднести: виокремлення електронних доказів як окремих процесуальних джерел; місце електронних доказів в чинній системі джерел; впровадження аналога американського стандарту «видного місця» щодо електронних доказів в національне законодавство; нормативне закріплення меж огляду інформаційної складової (у контексті правила «закритого контейнеру» щодо окремого файлу); розробка нового виду обшуку – обшуку електронних носіїв інформації; розробка нового виду огляду або окремої «гласної» слідчої розшукової дії – огляду, пов'язаного з втручанням у приватне спілкування; його/її нормативне закріплення; розширення гарантій прав адресанта, з кореспонденцією якого ознайомилися, шляхом поширення обов'язку повідомлення про таке втручання відповідно до правил, встановлених статтею 253 КПК (у контексті практики Європейського суду з прав людини).

Пропоновані перспективні напрями подальших досліджень підтверджують багатоаспектність, комплексність та актуальність обраної теми, що свідчить про можливість подальших наукових пошуків.

Науковий керівник – доцент, завідувач кафедри кримінального та адміністративного права і процесу Полтавського юридичного інституту НЮУ ім. Я. Мудрого **Тітко Іван Андрійович**, доктор юридичних наук

Сорокін Артем Анатолійович

курсант 1-ої групи 4-го курсу

ІШОК для СБ України

НЮУ ім. Я. Мудрого

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПРОВЕДЕННЯ ОБШУКУ

Конституція України проголошує, що наша країна є суверенною та незалежною, демократичною, соціальною, правовою державою, в якій людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються найвищою соціальною цінністю. Вектор розвитку України безумовно направлений на посилення правової охорони суспільного життя, прав і свобод громадян нашої країни та дотримання законності.

Важливе значення в такій діяльності має проведення швидкого, повного та неупередженого досудового розслідування, котре полягає у встановленні обставин кримінального правопорушення, осіб, причетних до його

вчинення, а також у припиненні і запобіганні вчиненню кримінальних правопорушень. Своєчасне проведення слідчих (розшукових) дій під час досудового розслідування відіграє величезну роль у розкритті кримінальних правопорушень та покаранні осіб, винних у їх вчиненні. Зокрема, це стосується обшуку, метою якого відповідно до ч. 1 ст. 234 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) є виявлення та фіксація відомостей про обставини вчинення кримінального правопорушення, відшукування знаряддя кримінального правопорушення або майна, яке було здобуте у результаті його вчинення, а також встановлення місця знаходження розшукуваних осіб. Процесуальний порядок проведення обшуку регламентується ст. 234–236 КПК України, проте окремі нормативні приписи викликають певні складнощі в їх застосуванні.

Обшук житла проводиться на підставі ухвали слідчого судді. Проте на практиці непоодинокими є випадки, коли слідчий або прокурор, отримавши ухвалу на проведення цієї слідчої (розшукової) дії, прибуває до приватного будинку і виявляє, що на його території знаходиться автомобіль, в якому через скло видно предмети, що можуть мати значення для кримінального провадження. Проводячи обшук в житлі, слідчий, прокурор розуміє, що розшукувані предмети знаходяться не в житлі, а в автомобілі. Згідно з ч. 2 ст. 233 КПК України автомобіль належить до іншого володіння особи, а тому відповідно до закону слідчий, прокурор повинен отримати відповідний дозвіл слідчого судді, але за цей час виникає загроза знищення або переховування особою, яка є володільцем автомобіля, предметів, які можуть мати значення для кримінального провадження.

Частина 5 ст. 236 КПК України закріплює, що за рішенням слідчого чи прокурора може бути проведено обшук осіб, які перебувають в житлі чи іншому володінні, якщо є достатні підстави вважати, що вони переховують при собі предмети або документи, які мають значення для кримінального провадження. Тому, вважаю доцільним внести відповідні зміни до КПК України та визначити процесуальний порядок проведення обшуку автомобіля слідчим або прокурором, якщо вони отримали ухвалу лише на обшук житла, але є достатні підстави вважати, що предмети, які можуть мати значення для кримінального провадження, знаходяться в автомобілі та можуть бути знищені або приховані його володільцем, та передбачити можливість розпочати проведення обшуку автомобіля без ухвали слідчого судді, але зобов'язати уповноважених службових осіб негайно звернутися до слідчого судді з клопотанням про обшук автомобіля. У такому випадку, якщо слідчий суддя не надасть відповідний дозвіл, то вилучені предмети або документи підлягають поверненню особі, а ін-

формація, отримана в процесі проведення такої слідчої (розшукової) дії – знищенню.

Отже, пропоную законодавчо врегулювати вищезазначені питання та внести відповідні зміни до чинного КПК України, оскільки закріплення таких положень сприятиме здійсненню ефективного досудового розслідування у кримінальному провадженні.

Степанов Артем Борисович,
Перший заступник прокурора
Харківської області,
здобувач кафедри кримінального процесу
та оперативно-розшукової діяльності
НЮУ ім. Я. Мудрого

ЕФЕКТИВНІСТЬ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРОКУРОРСЬКОГО НАГЛЯДУ ТА СУДОВОГО КОНТРОЛЮ В МЕХАНІЗМІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ОСІБ, ЯКІ ЗАЛУЧАЮТЬСЯ ДО КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Забезпечення режиму законності у кримінальному провадженні можливе при дотриманні, принаймні, трьох умов: а) особа повинна бути своєчасно допущена або залучена до участі у кримінальному провадженні в порядку, передбаченому КПК України (надалі – КПК); б) їй повинні бути роз'яснені права та обов'язки; в) їй повинні бути надані реальні можливості реалізувати свої права.

Саме на виконання вказаних вимог повинен бути спрямований прокурорський нагляд, відомчий та судовий контроль.

Нагадаємо, що за КПК 1960 року в останній редакції наглядові функції прокурора та контрольні функції суду розподілялися достатньо, як на наш погляд, рівномірно.

Так, постанова органу дізнання або слідчого про відмову в застосуванні заходів безпеки або про їх скасування могли бути оскаржені і до відповідного прокурора і, паралельно, до місцевого суду за місцем розслідування справи (ст. 52⁵ КПК 1960 року). Постанова слідчого і органу дізнання про відмову в порушенні кримінальної справи оскаржувалася відповідному прокуророві, а якщо таку постанову було винесено прокурором — вищестоящому прокуророві (ст. 99¹ КПК 1960 року). Ця ж по-

станова могла бути оскаржена до суду після відмови в її скасуванні прокурором (ст. 236¹ КПК 1960 року). У разі безпідставної відмови в порушенні слідчим або органом дізнання прокурор міг своєю постановою скасувати постанову слідчого або органу дізнання і порушити справу (ч. 4 ст. 100 КПК 1960 року), скарга на постанову про порушення кримінальної справи щодо конкретної особи чи за фактом вчинення злочину могла бути подана до суду (ст. 236⁷ КПК 1960 року). Дії і постанови органів дізнання могли бути оскаржені прокуророві, а також до суду (правда такі скарги розглядалися судом першої інстанції при попередньому розгляді справи або при розгляді її по суті, якщо інше не було передбачено КПК) (ст.ст. 110, 234, 236 КПК 1960 року). Постанова слідчого про закриття справи могла бути оскаржена прокуророві (ч. 1 ст. 215 КПК), а разі залишення скарги на цю постанову без задоволення або винесення прокурором постанови про закриття кримінальної справи – до суду (ст. 236⁵ КПК 1960 року). Заява про відвід або самовідвід слідчого і особи, яка провадить дізнання, розглядалась прокурором (ч. 3 ст. 60 КПК 1960 року), а законність та обґрунтованість затримання – судом (ч. 7 ст. 106 КПК 1960 року).

Частина 6 ст. 36 чинного КПК надає право Генеральному прокурору, керівнику регіональної прокуратури, керівнику місцевої прокуратури, їх першим заступникам та заступникам при здійсненні нагляду за додержанням законів під час проведення досудового розслідування скасовувати незаконні та необґрунтовані постанови слідчих та прокурорів нижчого рівня у межах строків досудового розслідування, передбачених ст. 219 КПК. Про скасування таких постанов повідомляється прокурор, який здійснює нагляд за додержанням законів під час проведення відповідного досудового розслідування. Скасування таких постанов слідчих та прокурорів Національного антикорупційного бюро України може бути здійснено лише Генеральним прокурором або особою, яка виконує його обов'язки.

Разом з тим, КПК не передбачає права оскарження учасниками кримінального провадження дій, бездіяльності та рішень слідчого прокурору, а прокурора – вищестоящому прокурору (за виключенням постанови слідчого про закриття кримінального провадження, яка може бути скасована за скаргою заявника або потерпілого (ч. 6 ст. 284 КПК)).

Бездіяльність слідчого, прокурора, яка полягає у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР після отримання заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення, у неповноценні тимчасово вилученого майна згідно з вимогами ст. 169 КПК, а також у нездійсненні

інших процесуальних дій, які він зобов'язаний вчинити у визначений КПК строк, постанови слідчого, прокурора про зупинення досудового розслідування, постанови слідчого, прокурора про закриття кримінального провадження, рішення прокурора, слідчого про відмову у визнанні потерпілим, рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора при застосуванні заходів безпеки, рішення слідчого, прокурора про відмову в задоволенні клопотання про проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, рішення слідчого, прокурора про зміну порядку досудового розслідування та продовження його згідно з правилами, передбаченими гл. 39 КПК, рішення прокурора про відмову в задоволенні скарги на недотримання розумних строків слідчим, прокурором під час досудового розслідування, повідомлення слідчого, прокурора про підозру можуть бути оскаржені виключно до слідчого судді.

Згідно з ч. 2 ст. 303 КПК скарги на інші рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора не розглядаються під час досудового розслідування і можуть бути предметом розгляду під час підготовчого провадження у суді згідно з правилами ст.ст. 314–316 КПК.

Можливо, такий підхід законодавця пов'язаний з тим, що за його логікою прокурор, здійснюючи процесуальне керівництво, повинен бути, так би мовити, в курсі усіх подій, які мають місце на досудовому розслідуванні і не допускати прийняття слідчим незаконних та необґрунтованих рішень.

Натомість, узагальнення практики свідчить, що особи, які є учасниками кримінального провадження, незважаючи на зміни, які відбулися у кримінальному процесуальному законодавстві України більше ніж п'ять років тому, розглядають саме прокуратуру в якості першої ланки у механізмі захисту порушених своїх прав та законних інтересів при проведенні досудового розслідування.

Так, за даними прокуратури Харківської області кількість скарг (звернень) до місцевих прокуратур на рішення, дії або бездіяльність слідчих становила у 2016 році 5120, а у I півріччі 2017 року – 2256, за результатами розгляду яких у 2016 році було скасовано всього 44 постанови, а у I півріччі 2017 року – 48 постанов слідчих, хоча загальна кількість скасованих місцевими прокурорами постанов слідчих (як в результаті їх оскарження учасниками кримінального провадження, так і в результаті здійснення безпосереднього прокурорського нагляду) становить за 2016 рік 1677 постанов, а за I півріччя 2017 року – 2173 постанови.

Кількість скарг до прокуратури Харківської області на рішення, дії або бездіяльність у 2016 році сягнуло цифри у 8675 скарг, а у I півріччі

2017 року – 3885 скарг, за результатами розгляду яких було скасовано у 2016 році лише 3 постанови слідчих, а у I півріччі 2017 році – 1 постанова, хоча загальна кількість скасованих керівником регіональної прокуратури, першим заступником та заступниками постанов слідчих (як в результаті їх оскарження учасниками кримінального провадження, так і в результаті здійснення безпосереднього прокурорського нагляду) становить за 2016 рік 286 постанов, а за I півріччя 2017 року – 157 постанов, постанов прокурорів нижчого рівня: за 2016 рік 7 постанов, а за I півріччя 2017 року – 3 постанови.

У більшості відповідей прокурорів учасникам кримінального провадження скарги не розглядалися по суті, оскільки це не передбачено чинним законодавством, а лише роз'яснювалися положення КПК, згідно з якими вони вправі оскаржити рішення, дії або бездіяльність слідчих, прокурорів до слідчого судді.

Кількість скарг до прокуратур зіставляється по кількості і, навіть, перевищує, кількість скарг поданих до слідчих суддів.

Проведене узагальнення дозволяє зробити висновок, про доцільність повернення дворівневого механізму розгляду скарг учасників кримінального провадження: спочатку – до керівника відповідної прокуратури, а у разі відмови прокурором у задоволенні скарги – до слідчого судді.

Противники цієї ідеї можуть заперечувати посилаючись на збільшення часу, необхідного для досягнення учасником провадження мети оскарження. Натомість, статистика показує, що і на теперішній час сімдесяти двох годинного строку розгляду скарг, крім скарг на рішення про закриття кримінального провадження, які розглядаються не пізніше п'яти днів з моменту надходження скарги (ч. 2 ст. 306 КПК), слідчі судді дотримуються вкрай рідко (в зв'язку з перевантаженістю, не отриманням матеріалів кримінального провадження, неявкою слідчого чи прокурора (хоча, відповідно до ч. 3 ст. 306 КПК це не є перешкодою для розгляду скарги) тощо).

Вважаємо, що, навпаки, надання права керівнику прокуратури розглядати та вирішувати скарги учасників провадження дозволить у більш короткі терміни задовольнити їх вимоги, висловлені у скарзі, і, одночасно, скоротить навантаження на слідчих суддів.

Отже, пропонуємо повернутися до моделі, яка існувала в останні роки дії КПК 1960 року, в зв'язку з чим внести наступні зміни до КПК:

1. До ст. 36 КПК, яка визначає компетенцію прокурора, додати положення, згідно з яким керівник органу прокуратури під час досудового розслідування уповноважений розглядати і вирішувати скарги учасників

кримінального провадження на рішення, дії чи бездіяльність слідчого та прокурора, який здійснює процесуальне керівництво.

2. § 1 гл. 26 КПК доповнити нормами, якими передбачити порядок і строки оскарження та порядок і строки розгляду керівником органу прокуратури скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого та прокурора, який здійснює процесуальне керівництво.

3. Передбачити можливість оскарження рішень, дій чи бездіяльності слідчого, прокурора до слідчого судді лише після відмови у задоволенні аналогічної скарги керівником органу прокуратури.

Степченков Владислав Віталійович

курсант 1-ої групи 3 курсу
ІПЮК для СБ України
НЮУ ім. Я. Мудрого

Членов Микола Володимирович

старший викладач СК № 1
ІПЮК для СБ України
НЮУ ім. Я. Мудрого

СТРОК ДІЇ ОСОБЛИВОГО ПЕРІОДУ І ЙОГО ЗНАЧЕННЯ ДЛЯ КВАЛІФІКАЦІЇ ЗЛОЧИНІВ

З 2014 року термін «особливий період» набув дуже важливого значення для нашої держави, введений законодавцем в різні галузі правового регулювання. Визначення строку дії особливого періоду є важливим для кримінального, цивільного та адміністративного судочинства, оскільки під час дії цього періоду значно обмежуються права людей, у порівнянні з мирним часом, а також суттєво посилюється кримінальна відповідальність за вчинення злочинів проти основ національної безпеки та проти встановленого порядку несення військової служби.

Так, в 2014–2015 роках до Кримінального кодексу України внесені зміни, якими встановлена кримінальна відповідальність за дії, вчинені в особливий період (ст. 114¹ «Перешкоджання законній діяльності Збройних Сил України та інших військових формувань», ст. 336¹ «Ухилення від проходження служби цивільного захисту в особливий період чи у разі проведення цільової мобілізації», ст. 435 «Незаконне використання символіки Червоного Хреста, Червоного Півмісяця, Червоного Кристала та

зловживання нею»). Крім того, в 19 військових злочинах (ч. 3 ст. 402, ч. 2 ст. 403, ч. 3 ст. 404, ч. 3 ст. 405, ч. 4 ст. 407, ч. 3 ст. 408, ч. 3 ст. 409, ч. 3 ст. 410, ч. 3 ст. 411, ч. 2 ст. 413, ч. 2 ст. 418, ч. 2 ст. 419, ч. 2 ст. 420, ч. 2 ст. 421, ч. 3 ст. 425, ч. 3 ст. 426, ч. 4 ст. 426¹, ч. 2 ст. 428 КК України) введено кваліфікуючу ознаку злочину «вчинення дії в особливий період», яка суттєво обтяжує покарання.

Згідно ч. 1 ст. 91 КПК до обставин, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, відносяться: подія кримінального правопорушення (час, місце, спосіб та інші обставини вчинення кримінального правопорушення); обставини, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення. Слід зазначити, що одні науковці вказують, що обов'язковою ознакою об'єктивної сторони злочину, передбаченого ст. 114¹ КК України, є *обстановка вчинення злочину* – особливий період. За відсутності вказаного правового режиму дії осіб не утворюють цього складу злочину [1, с. 194]. Інші зазначають, що обов'язковою ознакою об'єктивної сторони ст. 114¹ КК України є *час* вчинення злочинних дій – особливий період [2, с. 111].

На нашу думку, у кожному кримінальному провадженні окремому доказуванню підлягає факт вчинення злочину саме в «особливий період», який виступає елементом диспозиції або кваліфікуючою ознакою злочину, та характеризує обставини вчинення кримінального правопорушення. Вищеперелічені статті КК України (21) містять бланкетні норми, тому для визначення «особливого періоду» необхідно звернутись до інших Законів України. Однак, проблема полягає в тому, що визначення цього терміну міститься в двох різних законах України.

Так, згідно абз. 11 ст. 1 Закону України «Про оборону України» від 06.12.1991 № 1932-ХІІ [3] *особливий період* – період, що настає з моменту оголошення рішення про мобілізацію (крім цільової) або доведення його до виконавців стосовно прихованої мобілізації чи з моменту введення воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях та охоплює час мобілізації, воєнний час і частково відбудовний період після закінчення воєнних дій».

В абз. 11 ст. 1 Закону України «Про мобілізаційну підготовку та мобілізацію» від 21.10.1993 № 3543-ХІІ [4], де зазначено, що *особливий період* – період функціонування національної економіки, органів державної влади, інших державних органів, органів місцевого самоврядування, Збройних Сил України, інших військових формувань, сил цивільного захисту, підприємств, установ і організацій, а також виконання громадянами України свого конституційного обов'язку щодо захисту Вітчизни,

незалежності та територіальної цілісності України, який настає з моменту оголошення рішення про мобілізацію (крім цільової) або доведення його до виконавців стосовно прихованої мобілізації чи з моменту введення воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях та охоплює час мобілізації, воєнний час і частково відбудовний період після закінчення воєнних дій.

В першому визначенні не вказуються суб'єкти, яких стосується цей період, а у другому цей термін застосований як для періоду функціонування Збройних сил України та інших військових формувань, так і для функціонування національної економіки. В обох цих визначеннях законодавець початок перебігу строку особливого періоду пов'язує з оголошенням мобілізації.

Мобілізація – комплекс заходів, здійснюваних з метою планомірного переведення національної економіки, діяльності органів державної влади, інших державних органів, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ і організацій на функціонування в умовах особливого періоду, а Збройних Сил України, інших військових формувань, оперативно-рятувальної служби цивільного захисту – на організацію і штати воєнного часу (Закон від 21.10.1993 № 3543-ХІІ). Мобілізація може бути загальною або частковою та проводиться відкрито чи приховано. Порядок оголошення мобілізації визначає Президент України. В пункті 20 ст. 106 Конституції України закріплено, що Президент України приймає відповідно до чинного законодавства рішення про загальну або часткову мобілізацію та введення воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях у разі загрози нападу, небезпеки державній незалежності України.

Демобілізація – комплекс заходів, рішення про порядок і терміни переведення яких приймає Президент України, спрямованих на планомірне переведення національної економіки, органів державної влади, інших державних органів, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ і організацій на роботу і функціонування в умовах мирного часу, а Збройних Сил України, інших військових формувань, Оперативно-рятувальні служби цивільного захисту – на організацію і штати мирного часу.

Згідно відповідних Указів Президента України, затверджених Законами України, мобілізація військовослужбовців, з якою пов'язується тривалість особливого періоду, відбувалась 18.03.2014–01.05.2014 (45 діб), 07.05.2014–21.06.2014 (45 діб), 24.07.2014–07.09.2014 (45 діб), 20.01.2015–22.08.2015 (210 діб).

При цьому слід зазначити, що п. 4 Указу В.о. Президента України «Про часткову мобілізацію» № 303/2014 від 17.03.2014, який затверджено Законом України від 17.03.2014 № 1126-VII (набрав чинності 18.03.2014)

передбачає переведення СБ України, УДО України, національної Гвардії, інших військових формувань, Оперативно-рятувальну службу цивільного захисту на *організацію і штати воєнного часу*.

Крім того, п. 5 Указу Президента України від 14.01.2015 року № 15, який затверджено Законом України від 15.01.2015 № 113-VIII (набрав чинності 20.01.2015) передбачає переведення Кабінетом Міністрів України національної економіки України на функціонування в умовах особливого періоду в обсягах, що гарантують безперерйне забезпечення потреб Збройних сил України та інших військових формувань України під час виконання покладених на них завдань, приведення визначених галузей підприємств, установ та організацій у ступінь «повна готовність».

Таким чином, у вищевказаних законах визначення особливого періоду здійснено через поняття мобілізації, причому щодо військовослужбовців вона здійснюється на конкретно визначений Указами строк; а щодо мобілізації економіки – то строк її проведення не визначений. Якщо метою мобілізації економіки зазначено «безперерйне забезпечення потреб Збройних сил України та інших військових формувань України під час виконання покладених на них завдань», то залишається дискусійним питання продовження існування строку мобілізації економіки після закінчення мобілізації ЗСУ та інших військових формувань. Також дискусійним є питання посилення кримінальної відповідальності за злочин військовослужбовця, діяльність якого не має причинно-наслідкового зв'язку з функціонуванням економіки в будь-який період.

На підставі аналізу вищевказаних нормативно-правових актів можна припустити, що особливий період, початок якого пов'язується з мобілізацією, для військового сектору держави почав діяти з 18.03.2014 року (тривав у визначені Указами Президента України строки, між якими існували проміжки часу, що не охоплювались мобілізацією); а для національної економіки (імовірно державного сектору) він почався з 20.01.2015 року.

З кінця 2015 року в Єдиному реєстрі судових рішень України містяться рішення судових органів в кримінальних, цивільних і адміністративних справах, в частині яких суди зазначають про продовження дії в державі «особливого періоду», а частина судових рішень констатує факт його закінчення 22.08.2015 року.

Так, в постанові Верховного Суду України № 127/13998/17 від 25.04.2018 при розгляді касаційної скарги про стягнення боргу за кредитним договором військовослужбовця, суд дійшов висновку, що особливий період настає з моменту оголошення рішення про мобілізацію та охоплює час мобілізації, а в разі оголошення стану війни – воєнний час і частково відбудовний період після закінчення воєнних дій. В умовах відсутності

рішення про оголошення війни або мобілізації, чи закінчення строків, встановлених для проведення мобілізації, особливий період не діє.

Проте, в постанові Верховного Суду України по справі № 521/12726/16 від 30.05.2018, який розглядав аналогічну справу про сплату боргу за кредитним договором військовослужбовця, призваного до ЗСУ згідно Указу Президента України «Про часткову мобілізацію», суд дійшов протилежного висновку – в Україні особливий період розпочався 18 березня 2014 року і триває по теперішній час.

Аналогічну позицію висловила також Голова Верховного Суду України в інформаційному листі від 13.07.2018 р. № 60-1543/0/2-18, наданому у відповідь на запит начальника Генерального штабу ЗСУ. Керівництво ЗСУ та інших державних органів України займає позицію, що закінчення заходів мобілізації військовослужбовців не припинило особливий період і він триватиме до прийняття Указу Президента України про демобілізацію економіки. Цей лист не є джерелом права, тому питання дії особливого періоду й досі залишається дискусійним через його нечітке законодавче врегулювання, що ускладнює застосування єдиного підходу до кваліфікації злочинів, скоєних військовослужбовцями.

В зв'язку з різним тлумаченням строку закінчення дії особливого періоду в Україні на практиці неоднаково застосовуються норми КК України, які пов'язані з кримінальною відповідальністю військовослужбовців, вчинених в особливий період. Виходом може стати чітке врегулювання в законі не тільки початку, але і закінчення строку дії особливого періоду або прийняття Верховним Судом постанови Пленуму, в якому судам буде надано відповідне роз'яснення щодо строку дії та моменту завершення особливого періоду.

Використані джерела:

1. Науково-практичний коментар до Розділу I Особливої частини Кримінального кодексу України (Злочини проти основ національної безпеки України) / В. В. Сичевський, Є. І. Харитонов, Д. О. Олейніков. – Х.: Право, 2016. – 232 с.
2. Актуальні проблеми правоохоронної діяльності: матер. Всеукр. наук. – практ. Інтернет конференції (м. Северодонецьк, 23 грудня 2016 р.); упоряд. к.ю.н., доц. В. С. Бондар, к.ю.н. М. В. Кривонос. – Северодонецьк: Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е. О. Дідоренка, 2017. – 422 с.
3. Про оборону України: Закон України від 06.12.1991 р. № 1932-ХІІ.
4. Про мобілізаційну підготовку та мобілізацію: Закон від 21.10.1993 р. № 3543-ХІІ.

Стецюк Михайло Миколайович,
професор кафедри кримінального права,
кримінального процесу та криміналістики
Національної академії СБ України,
заслужений юрист України

ДОСУДОВЕ ПРОВАДЖЕННЯ – ЗМІСТ ТА ЗНАЧЕННЯ

У юридичних джерелах з кримінального процесу досудове провадження визначається як частина кримінального судочинства, яка розпочинається з моменту отримання слідчим, прокурором інформації про вчинене кримінальне правопорушення й закінчується або передачею кримінального провадження до суду, або його припиненням шляхом закриття та включає в себе: а) провадження щодо початку досудового розслідування (ст. 214 КПК); б) досудове розслідування злочинів у формі досудового слідства, а кримінальних проступків у формі дізнання (ст.ст. 215–222 глави 19, глави 20–25 КПК); в) провадження щодо подання та розгляду скарг на рішення, дії чи бездіяльність під час досудового розслідування (глава 26 КПК) [1, с. 332].

Чинний КПК України (далі – КПК) поняття досудового провадження не наводить, однак аналіз змісту основних його термінів та приписів показав, що в ньому закріплено визначення структурних частин досудового провадження. Зокрема, серед основних термінів КПК наведено значення двох стадій досудового провадження: досудового розслідування (п. 5 ч. 1 ст. 3 КПК) та притягнення до кримінальної відповідальності (п. 14 ч. 1 ст. 3 КПК), правові ознаки яких у даний час не в повній мірі розроблено та закріплено в КПК [2].

Самостійність кожної стадії, у т.ч. досудового розслідування і притягнення до кримінальної відповідальності характеризується низкою ознак: безпосередніми завданнями; колом учасників (суб'єктів); процесуальним порядком діяльності; характером кримінальних процесуальних відносин; строками провадження; підсумковими рішеннями та процесуальними актами. Однією з основних ознак у розмежуванні стадій є безпосередність завдань, оскільки з огляду на них визначається коло учасників стадії, строки і процесуальний порядок виконання завдань, характер кримінальних процесуальних відносин, а також прийняття підсумкових процесуальних рішень та їх форма.

З огляду на обмежений обсяг цих тез основну увагу буде приділено характеристиці безпосередніх завдань через їх зв'язок з іншими ознаками означених досудових стадій.

У КПК безпосередні завдання для окремо взятої стадії не визначено і не закріплено. В теорії утвердилась думка, що безпосередні завдання для кожної стадії випливають із загальних завдань кримінального провадження (ст. 2 КПК). Це твердження уточнюється в працях окремих науковців, які до завдань стадії відносять визначений, запланований до виконання обсяг процесуальної діяльності, яку необхідно здійснити для досягнення мети кримінального процесу [3, с. 15–17]. Саме сукупність взаємопов'язаних правовими і фактичними підставами процесуальних рішень та дій, які здійснюються у встановленому порядку прокурором, слідчим, слідчим суддею і судом за участю усіх інших учасників кримінального провадження, на думку автора, визначає зміст безпосередніх завдань кожної стадії, у т.ч. стадій досудового розслідування та притягнення до кримінальної відповідальності й обумовлюють мету діяльності на кожній стадії, а відтак і загальну мету кримінального провадження – «вирішення кримінального конфлікту, що виник у зв'язку з кримінальним правопорушенням на основі судової істини» [4, с. 46–47].

Стадія притягнення до кримінальної відповідальності починається з моменту повідомлення особі про підозру, але законодавець не визначив форм закінчення цієї стадії (п. 14 ч. 1 ст. 3 КПК). Однак аналізуючи відповідні приписи КПК неважко дійти висновку, що притягнення до кримінальної відповідальності логічно має закінчуватися закриттям кримінального провадження або направленням його до суду для розгляду по суті. Отже, встановлення у процесі дізнання або досудового слідства в кримінальному провадженні обставин і фактів, що визначають підстави до закриття цього провадження, для складання обвинувального акта, клопотань про звільнення від кримінальної відповідальності, про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру слід відносити до безпосередніх завдань стадії притягнення до кримінальної відповідальності. Змістовне наповнення виконання цих завдань забезпечується у процесі збирання (формування) доказів у порядку, передбаченому КПК.

Безпосередніми завданнями стадії досудового розслідування, провадження в якій розпочинається і здійснюється за фактами вчинення кримінальних правопорушень, слід вважати швидке, повне та неупереджене встановлення наявності чи відсутності фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження й підлягають доказуванню. Вирішення на стадії досудового розслідування в ході дізнання чи досудового слідства означених завдань дозволяє прокурору й слідчому дійти висновків щодо наявності чи відсутності події кримінального правопору-

шення, про осіб, які причетні чи не причетні до його вчинення та прийняти на підставі сукупності достатніх і взаємопов'язаних доказів процесуальні рішення про закриття кримінального провадження чи про повідомлення особі про підозру. Аналіз даних Єдиних звітів про кримінальні правопорушення Генеральної прокуратури України, розміщених на її сайті, показав, що в 2015–2017 рр. до ЄРДР було внесено 1 681 697 заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення, вчинені за фактами, з яких 1 596 101 кримінальних проваджень на досудовому розслідуванні закрито у встановленому порядку, у т.ч. за ч. 1 п.п. 1, 2, 4, 6 ст. 284 КПК – 1 586 635 проваджень. Отже, тенденція до закриття кримінальних проваджень за фактами характеризується стабільністю і можна дійти висновку, що наразі закриття є основною формою закінчення досудового розслідування як стадії досудового провадження і цей процес має стимулювати до подальших наукових розвідок і внесення відповідних та необхідних змін до кримінального процесуального законодавства.

Винесення слідчим постанови про закриття кримінального провадження згідно з ч. 3 ст. 284 КПК або складання прокурором чи слідчим за погодженням з прокурором відповідно до вимог ст. 277 КПК письмового повідомлення про підозру, на думку автора, потрібно вважати моментом закінчення провадження на стадії досудового розслідування. Саме закінчення досудового розслідування складанням повідомлення про підозру створює законні підстави для провадження на стадії притягнення до кримінальної відповідальності. Таким чином стадія досудового розслідування по відношенню до стадії притягнення до кримінальної відповідальності, з огляду на безпосередність їх завдань, має підготовчий характер, оскільки на досудовому розслідуванні встановлюється подія кримінального правопорушення й особа, яка його вчинила, та за результатами оцінки відповідно до вимог ст. 94 КПК зібраних фактичних даних приймається процесуальне рішення про подальше провадження в стадії притягнення до кримінальної відповідальності. Такий алгоритм дій призводить до того, що в цій стадії вперше з'являється сторона захисту (підозрюваний і його захисник), подальші процесуальні заходи здійснюються за їх участю, у т.ч., що важливо, і за процедурою змагальності. Як вбачається із тих же звітів Генеральної прокуратури України в 2015–2017 рр. повідомлення про підозру було складено та вручено особам за вчинення 546 056 кримінальних правопорушень, що склало 32,5% від загальної кількості зареєстрованих у вказаний період правопорушень (1 681 697).

Значення на досудовому провадженні стадії притягнення до кримінальної відповідальності полягає в тому, що у цій стадії держава визначає свою позицію щодо особи, яка вчинила кримінальне правопорушення і така особа набуває конституційного права на свій захист за європейськими стандартами від кримінального переслідування. З огляду на це, притягнення до кримінальної відповідальності пропонується розглядати основною стадією досудового провадження.

Отже, досудове провадження – це самостійна частина кримінального провадження, яке розпочинається з моменту внесення відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР та здійснюється відповідно до встановленого КПК порядку шляхом проведення досудового розслідування та притягнення до кримінальної відповідальності у формі дізнання та досудового слідства й закінчується закриттям кримінального провадження або зверненням до суду з клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності, з обвинувальним актом та клопотанням про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру.

У зв'язку з тим, що Законом України від 03.10.2017 р. №2147-VIII внесено суттєві зміни до чинного КПК, змінилась й система судових стадій, до яких слід віднести: підготовче провадження у суді першої інстанції; судовий розгляд в суді першої інстанції; провадження в суді апеляційної інстанції (апеляційне провадження); виконання судових рішень; провадження в суді касаційної інстанції (касаційне провадження); провадження за нововиявленими або виключними обставинами [5].

Чітке визначення законодавцем стадійності кримінального процесуального провадження є основою до оптимізації системи, функцій і повноважень органів прокуратури, органів досудового розслідування (провадження) та судоустрою в державі.

Використані джерела:

1. Кримінальний процес: підручник / Ю. М. Грошевий, В. Я. Тацій, А. Р. Туманянц та ін.; за ред. В. Я. Тація, Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної, О. Г. Шило. – Х.: Право, 2013. – 824 с.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2013. №№9–13. – Ст. 88.
3. Лобойко Л. М. Кримінально-процесуальне право: Курс лекцій: навч. посібник / Л. М. Лобойко; К.: Істина, 2005. – 456 с.
4. Погорецький М. Поняття, зміст та структура кримінального процесу: проблеми теорії та практики / М. Погорецький // Право України. – 2013. – №11. – С. 42–54.

5. Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів: Закон України від 03.10.2017 р. №2147-VIII // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2017. – №48 – Ст. 436.

Ситнік Денис Романович

студент Полтавського юридичного
інституту НЮУ ім. Я. Мудрого

ЩОДО ПРОБЛЕМНИХ ПИТАНЬ ЗАЛУЧЕННЯ ЗАКОННОГО ПРЕДСТАВНИКА НЕПОВНОЛІТНЬОГО

Перш за все потрібно зазначити, що відповідно до ст. 3 Кримінального процесуального кодексу України неповнолітньою особою вважається дитина у віці від чотирнадцяти до вісімнадцяти років.

Відповідно до ч. 1 ст. 488 КПК України, якщо підозрюваний, обвинувачений є неповнолітнім, разом із ним до кримінального провадження залучається його законний представник. Як законні представники можуть бути залучені батьки (усиновлювачі), а в разі їхньої відсутності – опікуни чи піклувальники особи, інші повнолітні близькі родичі чи члени сім'ї, а також представники органів опіки та піклування, установ і організацій, під опікою чи піклуванням яких перебуває неповнолітній.

Варто зауважити, що питання участі у кримінальному провадженні законного представника неповнолітнього потерпілого, цивільного позивача, неповнолітнього визначаються на аналогічних засадах участі у кримінальному провадженні законного представника неповнолітнього підозрюваного або обвинуваченого.

Проаналізувавши данні положення, потрібно зробити висновок, що в них не зазначені вимоги до законного представника неповнолітнього. На практиці постає логічне питання, чи може бути законним представником неповнолітнього наприклад особа, яка має непогашену судимість.

Аналіз судової практики, показує, що якщо особа має непогашену судимість, то суди йдуть шляхом усуненням даних осіб від участі у кримінальному провадженні та на заміні їх на інших законних представників, якщо це є можливим.

Так, ухвалою Сарненського районного суду Рівненської області від 10 грудня 2015 року було усунуто законного представника неповноліт-

нього від участі у кримінальному провадженні, а саме матір підозрюваного у зв'язку з тим, що дана особа має непогашену судимість за ч. 1 ст. 164 КК України, тобто за злісне ухилення від сплати аліментів на утримання дітей. Слід зазначити, що суд прийшов до висновку, що судимість може завдати істотної шкоди інтересам неповнолітнього і це є підставою для усунення її від обов'язків законного представника [1].

Слід зазначити, що в даній судовій справі замість матері, суд залучив соціального педагога Комунального закладу як законного представника неповнолітнього підозрюваного.

Тут постає інше проблемне питання, з чим правники стикаються у своїй практиці – це хто повинен бути залучений як законний представник у разі відсутності батьків.

Так, наприклад ч. 2 ст. 44 КПК України зазначений тільки перелік тих осіб, які можуть бути залучені до участі у кримінальному провадженні.

Варто зазначити, що на практиці дуже часто зустрічаються випадки, коли батько чи мати, а іноді обидва з батьків перебувають за кордоном і не в змозі брати участь у судовій справі.

Так, ухвалою Ямпільського районного суду Вінницької області було замінено законного представника, а саме батька, на бабусю потерпілих у зв'язку з тим, що батько потерпілих перебував у відрядженні за кордоном [2].

Але, також слід зауважити, що на практиці трапляються такі випадки коли бабуся чи дідусь не в змозі за станом здоров'я або за віком бути законними представниками неповнолітнього. На жаль, дане питання в чинному законодавстві є не врегульованим.

Також варто зазначити, що на практиці зустрічаються випадки коли представник неповнолітнього потерпілого перебуває у стосунках з особою, яка завдала шкоди даній особі. Так, Криворізький районний суд Дніпропетровської області ухвалою від 13 березня 2015 р. закрити кримінальне провадження за обвинуваченням С. за ч. 1 ст. 125 КК України, у зв'язку з тим, що мати потерпілої звернулася до суду з клопотанням про відмову від обвинувачення, указуючи на те, що будь-яких претензій до обвинуваченого не має, і просила кримінальне провадження закрити [3].

Тому, резюмуючи вищевикладене, слід зазначити, що заміна законного представника у разі якщо його дії чи інтереси «суперечать інтересам особи, яку він представляє» є оціночним поняттям і тому судам варто брати до уваги усі обставини справ даної категорії та призначити іншого законного представника, який в свою чергу має право бути ним згідно кримінально-процесуального законодавства.

Використані джерела:

1. Ухвала Сарненського районного суду Рівненської області у справі №572/3672/15-к від 10.12.2015 р. // Єдиний державний реєстр судових справ [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/54238066>.
2. Ухвала Ямпільського районного суду Вінницької області у справі №153/342/14 від 03.03.2014 р. // Єдиний державний реєстр судових справ [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/37405538>.
3. Ухвала Криворізького районного суду Дніпропетровської області у справі №177/1456/14-к від 13.03.2015 р. // Єдиний державний реєстр судових справ [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/43081854>.

Туманянець Ануш Робертівна

доцент кафедри кримінального процесу
НЮО ім. Я. Мудрого, кандидат
юридичних наук, доцент

ГАРАНТІЇ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАКОННОСТІ ТА ОБГРУНТОВАНOSTІ ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ

Однією з фундаментальних категорій науки кримінального процесу традиційно вважаються кримінальні процесуальні гарантії, які прийнято розглядати як елемент кримінальної процесуальної форми поряд із закріпленими законом юридичними процедурами та умовами [1, с. 16]. Системний аналіз вітчизняного кримінального процесуального законодавства, а також правових позицій, викладених в рішеннях національних судів та Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ), дає підстави виокремити гарантії, що забезпечують законність та обґрунтованість проведення негласних слідчих (розшукових) дій (далі – НС(Р)Д. До них, зокрема, належать вимоги стосовно: (а) наявності підстав для їх проведення; (б) кола суб'єктів, уповноважених на їх проведення; (в) тимчасового характеру їх проведення.

Аналізуючи вимоги щодо наявності підстав проведення НС(Р)Д, слід звернутися до ст. 246 КПК, виходячи з нормативного змісту якої проведення НС(Р)Д є законним за наявності фактичної, матеріальної та юри-

дичної підстави. Так, фактичну підставу закріплено в першому реченні частини 2 вказаної норми, і вона полягає в тому, що проведення цього різновиду слідчих (розшукових) дій допускається лише в тих випадках, коли відомості про злочин та особу, яка його вчинила, неможливо отримати в інший спосіб, окрім як шляхом проведення НС(Р)Д. Вказаний нормативний припис засвідчує винятковий характер цього способу збирання та перевірки доказів у кримінальному провадженні. Ця вимога знаходить свій прояв і в наступних нормах кодексу. Зокрема, ч. 2 ст. 248 КПК, якою врегульовано перелік відомостей, що обов'язково мають бути зазначені в клопотанні про дозвіл на проведення НС(Р)Д, зобов'язує слідчого, прокурора, які звертаються до слідчого судді з відповідним клопотанням, навести обґрунтування неможливості отримання відомостей про злочин та особу, яка його вчинила, в інший спосіб (п. 7 ч. 2 ст. 248 КПК). Окрім того, згідно з пунктом 2 частини 3 цієї ж статті, слідчий суддя уповноважений надати дозвіл на проведення НС(Р)Д лише за умови, коли слідчий, прокурор зміг довести, що під час її проведення можуть бути отримані докази, які самостійно або в сукупності з іншими доказами можуть мати суттєве значення для з'ясування обставин злочину або встановлення осіб, які вчинили злочин.

ЄСПЛ у своїх окремих рішеннях також підкреслює винятковість застосування таємного спостереження, що є різновидом негласної процесуальної діяльності, додатково роблячи акцент на обов'язку органів розслідування, прокуратури та суддів не лише вказати на неможливість встановити певні відомості в інший спосіб, але й підтвердити це належним обґрунтуванням. Зокрема, в рішенні «Матановіч проти Хорватії» від 4 квітня 2017р., ЄСПЛ зазначив, що «в цій справі, як і в справі Драгоевіч, рішення слідчого судді про застосування таємних заходів спостереження, стосувалися заяви про використання таємного спостереження компетентною державною прокуратурою і вказували встановлену законом вислови «розслідування не могло проводитися за допомогою інших засобів або це було б надзвичайно складно». Проте вони не надавали відповідного обґрунтування щодо особливих обставин справи, а також, зокрема, чому слідство не могло бути проведене за допомогою інших менш суворих (інтрузивних) засобів. Суд встановив у справі Драгоевіч, що відсутність обґрунтування в рішенні слідчого судді, разом з обходом національними судами цієї відсутності обґрунтування за допомогою ретроспективного обґрунтування використання таємного спостереження, суперечило відповідному національному законодавству і тому не забезпечувало на практиці належні гарантії проти різних можливих зловживань» (п. 113–114).

Крім того, у рішенні у справі «Михайлюк та Петров проти України» від 15.01.2010 р. ЄСПЛ підкреслив, що вираз «згідно із законом» насамперед вимагає, щоб оскаржуване втручання мало певну підставу в національному законодавстві; він також стосується якості відповідного законодавства і вимагає, щоб воно було доступне відповідній особі, яка, крім того, повинна передбачати його наслідки для себе, а також це законодавство повинно відповідати принципу верховенства права (п. 25 вказаного рішення).

Ч. 2 ст. 246 КПК (зокрема, її друге речення) встановлює матеріальну підставу для проведення НС(Р)Д – можливість проведення переважної більшості цього різновиду слідчих (розшукових) дій лише у кримінальному провадженні щодо тяжких та особливо тяжких злочинів. Винятки з цього правила стосуються лише окремих НС(Р)Д, зокрема установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу, а також зняття інформації з електронних інформаційних систем або її частини, доступ до яких не обмежується її власником, володільцем або утримувачем або не пов'язаний з подоланням системи логічного захисту.

У контексті розгляду матеріальної підстави проведення НС(Р)Д доцільно, на наш погляд, звернути увагу на проблематику можливості визнання як докази результати проведених НС(Р)Д у кримінальних провадженнях щодо злочинів невеликої та середньої тяжкості, коли першочергово вказані провадження були зареєстровані за фактом вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину.

У цьому аспекті цілком аргументованим видається висновок А. В. Панової, на думку якої, якщо на момент проведення НС(Р)Д існували достатні підстави для обґрунтованого припущення щодо вчинення особою діяння, яке кваліфікується відповідно до закону про кримінальну відповідальність як тяжкий або особливо тяжкий злочин, а при проведенні подальшого досудового розслідування кваліфікацію було змінено на таку, що передбачає відповідальність за злочин середньої тяжкості, то фактичні дані, отримані в результаті проведення НС(Р)Д, можуть бути доказами в даному кримінальному провадженні. Якщо ж на момент проведення НС(Р)Д вказані достатні підстави для кваліфікації діяння як тяжкого чи особливо тяжкого злочину не існували (тобто, кваліфікація була помилковою або свідомо «завищеною»), отримані в їх результаті фактичні дані не можуть бути визнані доказами [2, с. 160].

Підтвердження вказаного теоретичного умовиводу може бути проілюстровано шляхом звернення до аналізу правозастосовної практики в цьому напрямку. Так, наприклад, у вирокі Ковпаківського районного суду м. Суми від 31.05.2018 р., судом було констатовано, що з метою забез-

печення можливості проведення НС(Р)Д було штучно завищено кваліфікацію інкримінованого діяння на ч. 3 ст. 368 КК України при пред'явленні підозри. Після проведення НС(Р)Д підозра була змінена на ч. 1 ст. 368 КК України. Як зазначив суд у своєму рішенні, для слідства було очевидним, що правильною є кваліфікація за ч. 1 ст. 368 КК України, а тому штучне завищення інкримінованої статті за тяжкістю з метою використання негласних слідчих дій є незаконним і суперечить вимогам ст. 3 Конституції України та принципу справедливості. У зв'язку з цим, на думку суду, всі негласні слідчі дії були незаконними, а одержані фактичні дані недопустимими.

Переходячи до характеристики вимог щодо кола суб'єктів, уповноважених на проведення НС(Р)Д, відзначимо, що згідно з ч. 6 ст. 246 КПК проводити вказані дії має право слідчий, який здійснює досудове розслідування злочину, або за його дорученням – відповідні уповноважені оперативні підрозділи. У цьому контексті доцільно зауважити, що серед окремих науковців та практиків присутнє суперечливе ставлення до наділення слідчого правом безпосереднього проведення НС(Р)Д. Так, наприклад, на думку А. П. Глушка та І. В. Строкова, розширення можливостей слідчого завдяки об'єднанню слідчої і розшукової діяльності та запровадження нових засобів збирання ним доказів шляхом проведення НС(Р)Д забезпечує досягнення позитивних результатів [3, с. 140–145]. Водночас, С. С. Кирпа опонує вказаній позиції, акцентуючи увагу на тому, що наділення слідчого цим правом може призвести до руйнації сутності кримінальної процесуальної діяльності, яка є гарантією захисту прав та законних інтересів учасників кримінального процесу, адже слідчому надано право виконувати невластиву йому функцію суб'єкта оперативно-розшукової діяльності [4, с. 219]. На нашу думку, хоча через специфіку окремих НС(Р)Д досить складно уявити, що слідчий безпосередньо може їх провести, разом з тим такі НС(Р)Д, як, наприклад, контроль за вчиненням злочину, огляд і виїмка кореспонденції тощо, можуть бути, за певних обставин, проведені, зокрема, і самим слідчим. Тому, зважаючи на те, що в КПК не є можливим та, загалом, і доцільним, передбачити усі можливі ситуації, на нашу думку, нормативне положення, закріплене в ч. 6 ст. 246 КПК, у чинній редакції видається логічним та обґрунтованим.

У контексті розгляду наступної вимоги – тимчасового характеру проведення НС(Р)Д – доцільно зазначити, що КПК диференціює початковий та максимальний строк проведення окремих НС(Р)Д залежно від суб'єкта, який їх санкціонує. Звертаючись до правових позицій ЄСПЛ з цього аспекту, відзначимо, що на його думку надання правової дискреції органам

виконавчої влади у вигляді необмежених повноважень було б несумісним з принципом верховенства права. Отже, закон має з достатньою чіткістю визначати межі такої дискреції, наданої компетентним органам, і порядок її здійснення, з урахуванням законної мети даного заходу, щоб забезпечити особі належний захист від свавільного втручання. У тому разі ж, коли закон не містить вказівки, зокрема, і щодо строків обмеження прав особи, ЄСПЛ констатує неналежну «якість» подібних правових положень (п. 49, 51 рішення у справі «Волохи проти України» від 02.11.2006 р.).

Використані джерела:

1. Трофименко В. М. Теоретичні та правові основи диференціації процесуальної форми у кримінальному судочинстві: монографія. Харків: ТОВ «Оберіг», 2016. 304 с.
2. Панова А. В. Визнання доказів недопустимими у кримінальному провадженні: монографія. Харків: Право, 2017. 256 с.
3. Глушко А. П., Строков І. В. Негласні слідчі (розшукові) дії в кримінальному провадженні: проблемні питання проведення. *Право і суспільство*. 2013. № 3/2013. С. 140–145.
4. Кирпа С. С. Проведення слідчим негласних (розшукових) дій. *Право і суспільство*. 2013. № 2/2013. С. 216–221.

Федоров Віктор Дмитрович

курсант 2-ої групи 4-ого курсу

ІШОК для СБ України

НЮУ ім. Я. Мудрого

ЩОДО ПИТАНЬ ПІДСЛІДНОСТІ СПРАВ СЛІДЧИМ ОРГАНАМ СЛУЖБИ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ

У реаліях сьогодення ми часто стикаємося з тим, що зазначене у законах або частково, або взагалі не відповідає тому що ми маємо у реальному житті. Одним з таких прикладів є «існування на папері» такого органу як Державне бюро розслідувань (далі – ДБР), яке мало б бути створено і запрацювати ще у 2017 році, але де-факто цей орган досі не сформований до кінця і коли це буде зроблено невідомо. Це породжує багато питань, на які складно дати відповідь, одним з них є питання, щодо того який орган має здійснювати досудове розслідування підслідних ДБР справ до моменту початку його роботи.

Слід зазначити, що слідчі органів Державного бюро розслідувань здійснюють досудове розслідування злочинів:

1) вчинених Президентом України, повноваження якого припинено, Прем'єр-міністром України, членом Кабінету Міністрів України, першим заступником та заступником міністра, членом Національної ради України з питань телебачення і радіомовлення, Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку, Антимонопольного комітету України, Головою Державного комітету телебачення і радіомовлення України, Головою Фонду державного майна України, його першим заступником та заступником, членом Центральної виборчої комісії, народним депутатом України, Уповноваженим Верховної Ради України з прав людини, Директором Національного антикорупційного бюро України, Генеральним прокурором, його першим заступником та заступником, Головою Національного банку України, його першим заступником та заступником, Секретарем Ради національної безпеки і оборони України, його першим заступником та заступником, Постійним Представником Президента України в Автономній Республіці Крим, його першим заступником та заступником, радником або помічником Президента України, Голови Верховної Ради України, Прем'єр-міністра України, суддею, працівником правоохоронного органу, особою, посада якої належить до категорії «А», крім випадків, коли досудове розслідування цих злочинів віднесено до підслідності Національного антикорупційного бюро України згідно з частиною п'ятою цієї статті;

2) вчинених службовими особами Національного антикорупційного бюро України, заступником Генерального прокурора – керівником Спеціалізованої антикорупційної прокуратури або іншими прокурорами Спеціалізованої антикорупційної прокуратури, крім випадків, коли досудове розслідування цих злочинів віднесено до підслідності детективів підрозділу внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України згідно з частиною п'ятою цієї статті;

3) проти встановленого порядку несення військової служби (військові злочини), крім злочинів, передбачених статтею 422 Кримінального кодексу України.

Наразі ми маємо ситуацію при якій прокурори направляють справи, підслідні ДБР, до інших органів досудового розслідування, зокрема до слідчих відділів Служби безпеки України, керуючись при цьому ч.5 ст. 36 КПК України у якій зазначено, що Генеральний прокурор, керівник регіональної прокуратури, їх перші заступники та заступники своєю мотиво-

ваною постановою мають право доручити здійснення досудового розслідування будь-якого кримінального правопорушення іншому органу досудового розслідування, у тому числі слідчому підрозділу вищого рівня в межах одного органу, у разі неефективного досудового розслідування.

Але необхідно розуміти, що обираючи такий спосіб вирішення проблеми, фактично будь яка справа буде закінчуватися закриттям кримінального провадження у зв'язку з тим, що докази будуть визнаватися недопустимими.

Частина 1 ст. 86 КПК встановлює юридичну форму даних, що встановлюють обставини, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні. Порядок отримання доказів, вказаних у ч. 2 ст. 84 КПК, передбачає дотримання наступних вимог:

- 1) належний суб'єкт отримання доказів;
- 2) законність процесуального джерела доказів;
- 3) дотримання процесуального порядку отримання доказів;
- 4) дотримання правил фіксації ходу і результатів слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій.

Належний суб'єкт отримання доказів – це посадова особа або орган (суд), які мають право проводити процесуальні дії, що є засобами отримання доказів. Належний суб'єкт отримання доказів з'являється тільки після внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань, за винятком огляду місця події у невідкладних випадках.

Повернемося до того, що Генеральний прокурор і інші керівники прокуратур дійсно мають право доручити здійснення досудового розслідування будь-якого кримінального провадження іншому органу досудового розслідування, але лише в разі «неефективного розслідування». Треба підкреслити що, те що орган фактично не працює це не означає, що він неефективно здійснює досудове розслідування – він його не здійснює взагалі. Таким чином ми маємо ситуацію при якій СБУ під час здійснення досудового розслідування по справам, які підслідні ДБР, виступає неналежним суб'єктом доказування.

Єдиним вдалим рішенням у цій ситуації могло б бути внесення змін до ст. 216 КПК, які б встановлювали альтернативну підслідність справ, до моменту початку роботи ДБР, але внесення таких несистемних, та на жаль, вже несвоєчасних змін наразі може призвести лише до ускладнення ситуації в майбутньому, коли ДБР почне нормально функціонувати, тому вирішення цього питання залишається однією з актуальних проблем сучасної правозастосовної практики.

Фоміна Тетяна Григорівна,
доцент кафедри кримінального процесу
та організації досудового слідства
факультету № 1 Харківського національного
університету внутрішніх справ,
кандидат юридичних наук

ЩОДО ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО СТАТУСУ «ІНШОЇ ОСОБИ, ПРАВА ЧИ ЗАКОННІ ІНТЕРЕСИ ЯКОЇ ОБМЕЖУЮТЬСЯ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ»

З прийняттям Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо забезпечення дотримання прав учасників кримінального провадження та інших осіб правоохоронними органами під час здійснення досудового розслідування» від 16.11.2017 р. у кримінальному провадженні з'явився новий учасник — «інша особа, права чи законні інтереси якої обмежуються під час досудового розслідування», яка відповідно до п. 16¹ ч. 1 ст. 3 КПК України, є особою, стосовно якої (в тому числі щодо її майна) здійснюються процесуальні дії. Слід визнати правоту І. Гловюк, яка відмітила, що термінологічно некоректним є виклад даної норми, адже неправильним є ототожнення людини із її майном. У цьому ж розрізі вчена звернула увагу на те, що статус цієї особи практично не прописаний, враховуючи і право на професійну правничу допомогу [1].

Законодавець відніс іншу особу, права чи законні інтереси якої обмежуються під час досудового розслідування до учасників кримінального провадження (п. 16¹ ч. 1 ст. 3 КПК України) проте не визначив її статус. Слід звернути увагу на те, що у законі чітко не визначено, кого слід розуміти під такою особою, а також, з якого моменту даний учасник з'являється у кримінальному провадженні. До таких осіб, на думку О. Ю. Татарова, можуть відноситися: 1) статисти під час проведення впізнання; 2) особи, щодо яких здійснюється досудове розслідування, проте про підозру їм не повідомлено; 3) особи, в яких проводиться обшук; 4) інші особи, які беруть участь у кримінальному провадженні [2]. Разом з тим, це лише тлумачення правників, чіткого розуміння даної особи у законі не надано.

Крім того, у КПК України чітко не визначено прав, обов'язків даної особи (як це визначено для усіх інших учасників кримінального провадження, у тому числі третьої особи, щодо майна якої вирішується питання про арешт (ст. 64² КПК України). Аналіз положень КПК України дає можливість зрозуміти, що така особа має право на оскарження дій органу досудового

розслідування в порядку, визначеному п. 1 ч. 1 ст. 303 КПК України; право заявляти клопотання про здійснення кримінального провадження у розумні строки та оскаржувати порушення таких строків (ч. 6 ст. 28, ст. 308 КПК України). Також особа, у житлі чи іншому володінні якої проводиться обшук, має право користуватися правовою допомогою адвоката на будь-якому етапі його проведення (ч. 1 ст. 236 КПК України). З метою забезпечення права користуватися правовою допомогою адвоката або представника, законодавець передбачив, що слідчий зобов'язаний допустити адвоката або представника до обшуку на будь-якому етапі його проведення (ч. 3 ст. 236 КПК України). Тобто, фактично захисник може бути допущений як на початку здійснення обшуку, так й у ході його проведення.

Разом з тим, у практичній площині постають такі питання: як поступити слідчому, прокурору, коли особа, в якій проводиться обшук, бажає запросити свого представника, а зволікати із проведенням слідчої дії неможливо? У такому випадку, посадові особи повинні зачекати на прибуття адвоката або представника. Проте, строк «очікування» у законі не визначено. Натомість, відповідно до ч. 6 ст. 236 КПК України, неявка адвоката, представника для участі у проведенні обшуку особи протягом трьох годин не перешкоджає проведенню обшуку. Отже, не зрозуміла позиція законодавця, який передбачив строк «очікування» адвоката або представника для проведення обшуку особи і не передбачив такий же строк у разі проведення обшуку житла чи іншого володіння особи. У зв'язку з тим, наголосимо, що з метою урегулювання практичних проблем, що можуть виникнути під час обшуку, така прогалина повинна бути усунена шляхом внесення змін до КПК України. Вважаємо, що коли особа, в якій проводяться обшук житла чи іншого володіння, вимагає розпочати обшук лише у присутності адвоката або представника, то можливе його очікування не більше трьох годин (аналогічно положенням, передбаченим ч. 5 ст. 236 КПК України). А, отже, у ст. 236 КПК України слід передбачити, що «неявка адвоката, представника для участі у проведенні обшуку протягом трьох годин не перешкоджає проведенню обшуку житла чи іншого володіння особи».

Крім того, слід також з'ясувати, хто повинен забезпечити адвоката або представника особі, у якій проводиться обшук? Аналіз положень КПК України дає можливість зрозуміти, що закон не покладає на слідчого такий обов'язок, а вказує лише на те, що слідчий повинен допустити адвоката або представника. А отже, забезпечити адвоката або представника повинна сама особа, у якій проводиться обшук.

Отже, загалом підтримуючи ідею щодо введення у кримінальне судочинство нового учасника – «іншої особи, права чи законні інтереси якої

обмежуються під час досудового розслідування», вважаємо, що законодавцю слід було більш детально визначити статус даної особи та передбачити в окремій статті КПК України перелік її прав та обов'язків. Оскільки чітке визначення статусу учасника кримінального провадження надає йому можливість реалізувати свої права, а посадовим особам – здійснити дії щодо їх охорони та забезпечення. Крім того, у законі необхідно визначити строк, протягом якого слід розпочинати обшук житла чи іншого володіння особи у разі неявки адвоката та представника.

Використані джерела:

1. Гловюк І. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо забезпечення дотримання прав учасників кримінального провадження та інших осіб правоохоронними органами під час здійснення досудового розслідування»: Quo vadis? URL: <http://unba.org.ua/publications/print/2840-zakon-ukraini-pro-vnesennya-zmin-do-deyakih-zakonodavchih-aktiv-shodo-zabezpechennya-dotrimannya-prav-uchasnikiv-kriminal-nogo-provadhennya-ta-inshih-osib-pravoohoronnimi-organami-pid-chas-zdijsnennya-dosudovogo-rozsliduvannya-quo-vadis.html>
2. Татаров О. Ю. «Маски» сброшены – шоу продолжается, или Как нардепы пытались запретить изъятие имущества во время обысков и что из этого выйдет. Закон і бізнес. 2017. №49. URL: http://zib.com.ua/ru/print/131204-kak_nardepi_pitalis_zapretit_nevozmozhnimi_maski-shou_i_chno.html

Фомякова Оксана Ігорівна
курсант 3-ої групи 4-го курсу
ІПЮК для СБ України
НЮУ ім. Я. Мудрого

ЩОДО ФУНКЦІОНУВАННЯ У СУЧАСНИХ УМОВАХ ОРГАНІВ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ У ВІДПОВІДНОСТІ ДО ОСНОВОПОЛОЖНОЇ ЗАСАДИ РІВНОСТІ ПЕРЕД ЗАКОНОМ І СУДОМ

«...неоднакова всім рівність.»
Г. С. Сковорода

Відомо, що рівень розвиненості демократії безпосередньо відображає рівень свободи людини, яка порівнює належний їй обсяг прав, свобод і обов'язків на предмет наявності або відсутності рівності перед законом. Цей постулат є основним критерієм правової системи розвинутої демо-

кратичної держави і він незмінно пов'язується зі встановленням справедливого громадського порядку в державі. Законодавчо він знайшов своє втілення у принципі рівності всіх перед законом, який являє собою одну з найважливіших основ існування правової держави, в котрій право і закон є критеріями легітимності державної влади. Відповідно до положення ст. 24 Конституції України [1] «громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом», тобто обов'язок додержуватися закону, право використовувати закон в своїх інтересах, а також юридична відповідальність перед законом за його порушення є рівною для всіх громадян. Не може бути винятків з цього правила, зважаючи на будь-які особливі заслуги особи, її соціальний статус тощо. Окрім цього, ст. 10 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК) [2] конкретизує загальну засаду здійснення кримінального судочинства як рівність перед законом і судом.

У сучасній доктрині кримінального процесуального права деякі аспекти удосконалення системи органів досудового розслідування у своїх працях досліджували О. В. Капліна, О. В. Баулін, В. І. Галаган, Ю. М. Грошевий, В. Г. Гончаренко, В. С. Зеленецький, Л. М. Лобойко, О. А. Ляш, В. В. Назаров, Д. П. Письменний, М. А. Погорецький, О. А. Солдатенко, Л. Д. Удалова, В. І. Фашинник, М. В. Членов, та ін. [4]. На сьогоднішній день у правозастосуванні положень КПК України щодо системи органів досудового розслідування проблемними залишаються питання пов'язані із процесуальною діяльністю такого органу досудового розслідування як Національне антикорупційне бюро України (далі – НАБУ). Адже недоліком впровадження концепції протидії корупції у нормах кримінального процесуального закону доцільно вважати саму форму введення у КПК відповідного органу досудового розслідування.[5]

По-перше, у ст. 3 КПК відсутнє визначення терміну «детектив», а у подальшому у параграфі 2 гл. 3 КПК не наведено особливостей його процесуального статусу, як це, наприклад, зроблено стосовно слідчого у ст. 40 КПК; по-друге, зважаючи на особливе державне призначення НАБУ, на регламентацію його завдань у спеціальному законі, таку ж увагу варто приділити цьому питанню й у КПК, зокрема більш детально окреслити форму процесуальної діяльності, а також особливості реалізації окремих повноважень (наприклад, ст. 19 Закону України «Про Національне антикорупційне бюро України» регламентує особливості прийняття та реєстрації заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення, однак ст. 214 КПК окремого порядку такої процесуальної діяльності не визначає) [3].

Слід звернути увагу на таку негласну слідчу (розшукову) дію як моніторинг банківських рахунків (ст. 269¹ КПК), що проводиться за наяв-

ності обґрунтованої підозри здійснення особою злочинних дій з використанням банківського рахунку, або з метою розшуку чи ідентифікації майна, що підлягає конфіскації або спеціальній конфіскації, у кримінальних провадженнях, віднесених до підслідності НАБ України. Повноваження щодо проведення вищезазначеної НСРД відповідно до положень цієї статті є лише у НАБУ. Проте якщо звернутись до системного тлумачення норм КПК України, а саме, ст. 38 у відповідності до ст. 10 КПК закріплює рівний статус усіх органів досудового розслідування. Окрім цього, для НАБУ передбачена додаткова підстава затримання передбачена п. 3 ч. 1 ст. 208 КПК України, якщо є обґрунтовані підстави вважати, що можлива втеча з метою ухилення від кримінальної відповідальності особи, підозрюваної у вчиненні тяжкого або особливо тяжкого корупційного злочину, віднесеного законом до підслідності НАБУ.

У контексті процесуальної діяльності НАБУ торкнулися зміни й інституту угод у кримінальному провадженні. Зокрема, відповідно до ч. 4 ст. 469 КПК угода про визнання винуватості між прокурором та підозрюваним чи обвинуваченим може бути укладена у провадженні щодо особливо тяжких злочинів, віднесених до підслідності НАБ, за умови викриття підозрюваним чи обвинуваченим іншої особи у вчиненні такого злочину, якщо інформація щодо вчинення такою особою злочину буде підтверджена доказами.

Варто звернути увагу, що Кримінальний процесуальний кодекс передбачає заборону доручати здійснення досудового розслідування кримінального правопорушення, віднесеного до підслідності НАБ, іншому органу досудового розслідування, проте скасування незаконних та необґрунтованих постанов слідчих та прокурорів НАБУ, а також вирішення спору про підслідність віднесено до виключної компетенції Генерального прокурора України або особи, яка виконує його обов'язки (ст. 36 КПК), а також його заступника – виключно за положеннями ч. 5 ст. 216 КПК. Водночас ч. 5 ст. 216 КПК передбачена можливість прокурора своєю постановою відносити кримінальне провадження у злочинах, передбачених п. 1 ч. 5 ст. 216 КПК, до підслідності детективів НАБ, якщо відповідним злочином було заподіяно або могло бути заподіяно тяжкі наслідки охоронюваним законом свободам та інтересам фізичної або юридичної особи, а також державним чи суспільним інтересам. Виникає певна неузгодженість між положеннями ч. 5 ст. 216 КПК та ст. 36 КПК щодо визначення прокурора, який здійснює нагляд за досудовим розслідуванням, які проводяться детективами НАБУ.

На відміну від інших органів досудового розслідування директор та працівники НАБУ мають певні гарантії процесуальної самостійності та

незалежності при здійсненні повноважень, що забезпечується у нормах кримінального процесуального закону віднесенням їх до категорії осіб, стосовно яких встановлюється особливий порядок кримінального провадження (ст. 480 КПК). Таким особам письмове повідомлення про підозру здійснюється Генеральним прокурором України (виконувачем обов'язків Генерального прокурора України), а працівникам НАБ – також його заступником. Відсторонення від посади директора НАБ здійснюється виключно слідчим суддею лише на підставі вмотивованого клопотання Генерального прокурора України, а розслідування кримінальних правопорушень, вчинених службовими особами НАБ, прокурорами Спеціалізованої антикорупційної прокуратури, крім випадків, коли досудове розслідування кримінальних правопорушень віднесено до підслідності детективів підрозділу внутрішнього контролю НАБ, здійснюють слідчі органів ДБР (ч. 4 ст. 216 КПК).

Підсумовуючи, слід зауважити, що на усіх етапах трансформування системи органів досудового розслідування в Україні необхідно враховувати не тільки аспекти оптимальної європейської моделі загальних елементів системи органів кримінальної юстиції та найбільш ефективні напрями і форми досягнення завдань кримінального судочинства, а й очікування суспільства щодо протидії злочинності в Україні. Адже, враховуючи, звітність щодо діяльності НАБУ за весь період функціонування: кримінальних проваджень в роботі – 683; справ скерованих до суду – 143; підозрюваних- 163 осіб; обвинувачених – 227; осіб з обвинувальним вироком – 19 осіб.[6] На жаль, на сьогодні не можна стверджувати, що відповідний орган здійснює покладені на нього законодавством функціональні обов'язки ефективно.

Використані джерела:

1. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР, чинний, поточна редакція – Редакція від 30.09.2016, підстава 1401-VIII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
2. Кримінальний кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI, чинний, поточна редакція – Редакція від 05.08.2018, підстава 2509-VIII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
3. Про Національне антикорупційне бюро України : Закон України від 14 жовтня 2014 р. № 1698-VII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1698-18>.
4. Баганець О. Переваги та недоліки нового КПК. Пропозиції щодо внесення змін та доповнень до проекту нового Кримінального процесуального кодексу України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://>

yurincom.com/ua/legal_practice/services/kryriminalne_pravo/perevagy_ta_nedoliky_novogo_kpk_propozytsii_shchodo_vnesennia_zmin_ta_dopovnen_do_proektu_novogo_kryriminalnogo_protseusualnogo_kodeksu_ukrainy-publication.

5. Лінгбо М. Перспективи подальших реформ у сфері кримінальної юстиції в контексті відповідності Європейським стандартам / М. Лінгбо // Слово національної школи суддів України. – 2013. – №4 (5). – С. 119–122.
6. Режим доступу: <https://nabu.gov.ua/>

Чайкун Віталій Михайлович

науковий співробітник

Національної академії СБ України

ВЗАЄМОДІЯ СЛІДЧИХ ТА ОПЕРАТИВНИХ ПІДРОЗДІЛІВ СБ УКРАЇНИ В ХОДІ ОБШУКУ ЖИТЛА ЧИ ІНШОГО ВОЛОДІННЯ ОСОБИ

Сучасна криміногенна обстановка в країні потребує від суб'єктів взаємодії нових підходів до тісної співпраці під час виявлення та розслідування злочинів в умовах протистояння зі злочинним середовищем, наявності корумпованих зв'язків, поширення міжрегіональної та міждержавної злочинної діяльності, посилення кримінального тиску на слідчих та суддів, на суспільство, політикум, правоохоронні органи, тощо.

За таких обставин здійснювати ефективну боротьбу зі злочинністю лише процесуальними методами, без залучення додаткових сил і засобів оперативних підрозділів, досить важко. Тому на стадії досудового розслідування особливо важливого значення набуває оперативно-розшукова діяльність, яка значною мірою має сприяти вирішенню завдань кримінального провадження.

Багато в чому ефективність досудового розслідування у кримінальному провадженні залежить від якості та своєчасності проведення окремих слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій, а також правильно організованої взаємодії слідчого з оперативними підрозділами з цього питання. Організація взаємодії в першому випадку не відрізняється особливою складністю. Вона полягає в тому, що слідчий, не маючи можливості особисто виконати слідчі (розшукові) чи негласні слідчі (розшукові) дії (за місцем свого перебування або в іншому районі чи області), потреба в проведенні яких не може бути відкладена, доручає їх проведенню оперативному підрозділу.

Що стосується організації та сприяння слідчому при проведенні ним слідчих (розшукових) дій, то необхідність в ньому виникає тоді, коли слідчий сам фізично не може ефективно провести слідчу дію або у зв'язку з виникненням потреби у використанні сил та засобів, які є в розпорядженні оперативного підрозділу.

Взаємодія слідчих і оперативних підрозділів СБ України має ґрунтуватися на таких основних принципах:

- дотримання вимог закону з метою виключення суб'єктивізму в цьому питанні та залежності взаємодії від волі окремих осіб, що беруть у ній участь, основні аспекти взаємодії регламентуються законом;

- виявлення ініціативи всіма учасниками з метою забезпечення швидкого та повного розслідування. Із законодавчих положень, які регламентують взаємодію слідчого з оперативно-розшуковими підрозділами випливає, що ініціатива в такій взаємодії має йти від слідчого;

- тривалість взаємодії, якої потребують інтереси справи. Ініціатива для здійснення взаємодії не повинна бути одноразовою, мати епізодичний характер. Ця вимога є неодмінним принципом взаємодії;

- планування як основа взаємодії. Як свідчить практика, взаємодія у розкритті злочинів буде конкретною та ефективною, якщо її побудувати на плановій основі;

- знання всіма учасниками взаємодії можливостей кожної зі сторін. Слідчий не зможе повною мірою використати можливості оперативних підрозділів СБ України, якщо не матиме про них достатнього уявлення.

Як правило, така взаємодія носить в основному організаційно-технічний і тактичний характер. Це може бути допомога в будь-яких слідчих (розшукових) діях (початкових, подальших чи невідкладних), організація і проведення яких вимагає зусиль кількох осіб, наприклад при проведенні обшуку.

Обшук відноситься до числа найбільш важливих і поширених слідчих дій під час досудового розслідування. Відповідно до ст. 234 Кодексу обшук проводиться з метою виявлення та фіксації відомостей про обставини вчинення кримінального правопорушення, відшукання знаряддя кримінального правопорушення або майна, яке було здобуте в результаті його вчинення, а також встановлення місцезнаходження розшукуваних осіб.

У разі необхідності провести обшук слідчий, за погодженням з прокурором, або прокурор звертається до слідчого судді з відповідним клопотанням, яке повинно містити відомості про:

- 1) найменування кримінального провадження та його реєстраційний номер;

2) короткий виклад обставин кримінального правопорушення, у зв'язку з розслідуванням якого подається клопотання;

3) правову кваліфікацію кримінального правопорушення з зазначенням статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність;

4) підстави для обшуку;

5) житло чи інше володіння особи або частину житла чи іншого володіння особи, де планується проведення обшуку;

6) особу, якій належить житло чи інше володіння, та особу, у фактичному володінні якої воно знаходиться;

7) індивідуальні або родові ознаки речей, документів, іншого майна або осіб, яких планується відшукати, а також їхній зв'язок із вчиненим кримінальним правопорушенням;

8) обґрунтування того, що доступ до речей, документів або відомостей, які можуть у них міститися, неможливо отримати органом досудового розслідування у добровільному порядку шляхом витребування речей, документів, відомостей відповідно до частини другої статті 93 цього Кодексу, або за допомогою інших слідчих дій, передбачених цим Кодексом, а доступ до осіб, яких планується відшукати, – за допомогою інших слідчих дій, передбачених цим Кодексом.

До обов'язків оперативного працівника під час підготовки зазначеного заходу належить отримання інформації про: місце знаходження документів та речей, які мають значення для справи; наявність в зазначених місцях схованок (тайників); наявність у осіб, які перебувають у місцях в яких планується проведення обшуку, певних спеціальних навичок (володіння прийомами рукопашного бою тощо) та зброї; наміри осіб у розпорядженні яких такі речі перебувають.

Після отримання такої інформації вона доповідається слідчому, який, у свою чергу, вирішує питання щодо залучення до проведення обшуку працівників спеціальних підрозділів.

Направлення підрозділів особливого призначення для забезпечення проведення обшуку допускається лише з дозволу прокурора у кримінальному провадженні щодо тяжкого та особливо тяжкого злочину та в разі наявності достатніх підстав вважати, що проведенню слідчої (розшукової) дії буде чинитися фізичний опір чи іншим чином унеможливлуватися досягнення її мети. Без дозволу прокурора залучення спеціальних підрозділів до обшуку здійснюється лише в невідкладних випадках, коли затримка в проведенні слідчої (розшукової) дії може призвести до неможливості досягнення її мети.

Таким чином, можна дійти до висновку, що запорукою успішної взаємодії слідчих та оперативних підрозділів СБ України під час організації та проведення обшуку є оптимальний розподіл обов'язків, погоджене планування його проведення, обмін інформацією та своєчасне внесення корективів у план роботи з розслідування кримінального провадження.

Використані джерела:

1. Юхно О. О. окремі аспекти взаємодії слідчих та інших підрозділів органів внутрішніх справ під час розслідування злочинів / О. О. Юхно // митна справа. – 2011. – №2 (80).
2. Криміналістика (криміналістична техніка) : курс лекцій / П. Д. Біленчук, А. П. Гель, М. В. Салтєвський, Г. С. Семаков. – К.: МАУП, 2001. – 216 с.
3. Про затвердження Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні : Спільний наказ Генеральної прокуратури України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Адміністрації державної прикордонної служби України, Міністерства фінансів України, Міністерства юстиції України від 16 листоп. 2012 р. № 114/1042/516/1199/936/1687/5 / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0114900-12>.
5. 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 Міністерства внутрішніх справ від 07.07.2017 року № 575.
6. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар: [у 2 т.] / за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, А. В. Портнова. – Х.: Право, 2012. – Т. 1. – 768 с.

Черниш Роман Федорович

доцент кафедри правознавства ЖНАЕУ
співробітник Управління СБ України
в Житомирській області,
кандидат юридичних наук

ОКРЕМІ НЕГАТИВНІ АСПЕКТИ ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧИХ ТА СУДОВИХ ЕКСПЕРТИЗ

В доповіді акцентовано увагу на проблемних питаннях, які можуть виникнути у співробітників правоохоронних органів на практиці, зважаючи на обмеженість в часі термінів проведення досудового

розслідування, у разі необхідності призначення слідчих експертиз. На підставі критичного аналізу запропоновано окремі шляхи вирішення окресленого проблемного питання.

The report focuses on problematic issues that may arise in law enforcement agencies in practice, given the limited time delays in conducting pre-trial investigations, and, if necessary, the appointment of investigative examinations. Based on the critical analysis, we propose separate ways to solve the problem.

Аналіз чинного процесуального законодавства та правозастосовної практики вказує на існування проблемних аспектів під час розслідування кримінальних проваджень, які виникають в процесі здійснення слідчих (розшукових) дій, спрямованих на отримання доказів. Вказане обумовлено набуттям чинності змінами до Кримінального процесуального кодексу України (поправки № 109 народного депутата від «Радикальної партії Олега Ляшка» Андрія Лозового, в зв'язку з якими з 15 березня 2018 року суттєво зменшилися строки проведення слідчих (розшукових) дій в кримінальних провадженнях), а також із низьким рівнем фахового та матеріально-технічного забезпечення експертних центрів в регіонах.

Так, у відповідності до положень ст. 219 КПК України, «строк досудового розслідування обчислюється з моменту внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань до дня звернення до суду з обвинувальним актом, клопотанням про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності або до дня ухвалення рішення про закриття кримінального провадження.

Строк досудового розслідування з моменту внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань до дня повідомлення особі про підозру становить:

- 1) шість місяців – у кримінальному провадженні щодо кримінального проступку;
- 2) дванадцять місяців – у кримінальному провадженні щодо злочину невеликої або середньої тяжкості;
- 3) вісімнадцять місяців – у кримінальному провадженні щодо тяжкого або особливо тяжкого злочину.

Досудове розслідування повинно бути закінчено:

- 1) протягом одного місяця з дня повідомлення особі про підозру у вчиненні кримінального проступку;
- 2) протягом двох місяців з дня повідомлення особі про підозру у вчиненні злочину».

Крім цього, відповідно до у ст. 242 КПК України, «експертиза проводиться експертною установою, експертом або експертами, за дорученням слідчого судді чи суду, наданим за клопотанням сторони кримінального провадження або, якщо для з'ясування обставин, що мають значення для кримінального провадження, необхідні спеціальні знання. Не допускається проведення експертизи для з'ясування питань права» [1].

Аналіз зазначених змін до КПК України вказує на утворення загроз для правоохоронної системи України шляхом зменшення строків проведення слідчих (*розшукових*) дій, що унеможлиблює їх здійснення у встановлені законом терміни. Результатом цього стане неможливість збору доказів кримінально каранних діянь, особливо економічних та службових злочинів, коли під час здійснення обшуків або тимчасового доступу до речей та документів необхідно вилучити великий об'єм документів або провести експертизу вилучених речей та предметів.

Зокрема, на території Житомирської області розташовано 2 сертифіковані експертні установи: ДП «Житомирський експертно-технічний центр держпраці» та «Житомирський науково-дослідний експертно-криміналістичний центр МВС України» [2]. У вказаних установах відсутня можливість проводити усі передбачені КПК України види експертиз у зв'язку із неналежною матеріальною базою та відсутністю відповідних спеціалістів з необхідними рівнями кваліфікації.

Зважаючи на викладене, для здійснення експертиз в межах кримінальних проваджень, правоохоронним органам області доводиться звертатися в експертні установи інших регіонів країни: Київський НДЕКЦ МВС України, Харківський НДІ судових експертиз ім. засл. проф. М. С. Бокаріуса або Київський науково-дослідний інститут судових експертиз. Лише у вказаних експертних закладах рівень технічного оснащення та рівень відповідних спеціалістів з необхідною кваліфікацією дозволяє провести всі необхідні судові експертизи.

Однак, зважаючи на територіально не близьке розташування, завантаженість їх експертів тощо, в переважній більшості випадків, терміни проведення експертиз є досить довготривалими.

Підсумовуючи вищевикладене можна прийти до висновку, що наразі, з метою налагодження роботи слідчих підрозділів та правоохоронної системи в цілому, а також для пришвидшення проведення слідчих (*розшукових*) дій в межах кримінальних проваджень, вбачається за необхідне вжити невідкладних кроків в напрямку покращення матеріальної бази державних експертних установ шляхом закупівлі необхідного обладнання та залучення спеціалістів необхідних рівнів кваліфікації.

Використані джерела:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України // Верховна Рада України, Кодекс України від 13.04.2012 (в редакції від 06.06.2015 року) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
2. Реєстр атестованих судових експертів [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://rase.minjust.gov.ua/>.
3. Черниш Р. Ф. Протидія зловживанням з боку вимушених переселенців в ході отримання соціальних виплат [Електронний ресурс] / Р. Ф. Черниш // Порівняльно-аналітичне право: електронне наукове фахове видання юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет». – Режим доступу: http://pap.in.ua/2_2016/27.pdf.
4. Черниш Р. Ф. Соціальні мережі, як один із інструментів накопичення та протиправного використання персональних даних громадян / Р. Ф. Черниш // Проблеми законності: зб. наук. праць / відп. ред. В. Я. Тацій. – Харків: Нац. юрид. ун-т імені Ярослава Мудрого, 2017. – Вип. 136. – С. 205–214.

Членов Микола Володимирович

старший викладач спеціальної кафедри №1

ПШОК для СБ України

НЮУ ім. Я. Мудрого

ЩОДО ЗМІН В ОБЧИСЛЕННІ СТРОКІВ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

На підставі Закону України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» від 03.10.2017 р. №2147-VIII (так звані правки А. Лозового) внесені суттєві зміни до статей 219, 294, 295, 295¹ Кримінального процесуального кодексу України (далі КПК) і з 16.03.2018 року у кримінальному провадженні застосовується «новий» порядок обчислення строків досудового розслідування та їх продовження.

Завданнями кримінального провадження є захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного і неупередженого розслідування (ст. 2 КПК). Проведення швидкого досудового розслідування та використання отри-

маних доказів повинно здійснюватись з дотриманням конституційних прав і свобод людини. Однією з гарантій забезпечення цих прав є строки проведення досудового розслідування. В даній статті розглянуто зміни КПК що стосуються строків досудового розслідування, висвітлено окремі проблемні питання застосування вказаних норм на практиці та запропоновано шляхи його удосконалення.

Актуальність дослідження пов'язана з тим, що радикальні зміни в КПК щодо строків досудового розслідування приймалися законодавцем у стислі терміни, разом з трьома іншими процесуальними кодексами. Ці зміни викликали жваву критику з боку науковців та практиків, окремі депутати навіть ініціювали їх відміну, але вони введені в дію, хоча не позбавлені певних недоліків і створюють певні колізії з іншими нормами КПК. З огляду на це, норми § 4 глави 24 КПК потребують подальшого наукового дослідження з метою законодавчого удосконалення.

Законом від 03.10.2017 р. №2147-VII в КПК введено ряд новел щодо строків досудового розслідування, які стосуються: 1) початку обчислення строку досудового розслідування (ч. 1 ст. 219 КПК; 2) підстав включення або невключення періоду зупинення кримінального провадження до строків досудового розслідування, в залежності від суб'єкта, який прийняв рішення про його відновлення (ч. 3 ст. 219 КПК; 3) обліку строку досудового розслідування до повідомлення особі про підозру (ч. 1 ст. 219 КПК); 4) введення судового контролю за строками досудового розслідування, який здійснює слідчий суддя (ст. 295¹ КПК); 5) підстав для закриття кримінального провадження після повідомлення про підозру у зв'язку з закінченням строків досудового розслідування (п. 10 ч. 1 ст. 284 КПК); 6) підстав для закриття кримінального провадження, коли строк досудового розслідування закінчився та жодній особі не повідомлено про підозру (ч. 1 ст. 284 КПК).

Якщо раніше (з 20.11.2012 до 15.03.2018) у кримінальному провадженні обчислення строку досудового розслідування починалось з моменту повідомлення особі про підозру, то згідно чинної редакції ч. 1 ст. 219 КПК [1] він починає обчислюватись з моменту внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі ЄРДР) і триває до звернення до суду з обвинувальним актом, клопотанням про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності або до дня ухвалення рішення про закриття кримінального провадження. В результаті запроваджено облік строків досудового розслідування у кримінальних провадженнях, зареєстрованих в ЄРДР за фактом вчинення злочину (тобто облік строку

слідства до повідомлення особі про підозру), встановлено порядок їх продовження слідчим суддею. Як і раніше, зупинення досудового розслідування у кримінальному провадженні можливе лише після повідомлення особі про підозру (ст. 280 КПК); у строк досудового розслідування не включаться строк із дня винесення постанови про зупинення кримінального провадження до винесення постанови про відновлення кримінального провадження, а також строк ознайомлення з матеріалами досудового розслідування сторонами кримінального провадження (в порядку, передбаченому ст. 290 КПК).

Також внесено зміни до ч. 1 ст. 284 КПК, в якій серед підстав закриття кримінального провадження доданий ще один п. 10 (раніше вже опубліковано чимало критики щодо законодавчої техніки, оскільки до цього в цій нормі вже містився пункт з аналогічним номером) наступного змісту: «після повідомлення особі про підозру закінчився строк досудового розслідування, визначений статтею 219 цього Кодексу, крім випадку повідомлення особі про підозру у вчиненні тяжкого чи особливо тяжкого злочину проти життя та здоров'я особи».

1. Період зупинення досудового розслідування. Новизною є також положення другого речення ч. 3 ст. 219 КПК в якому законодавець встановив: якщо постанову про зупинення кримінального провадження скасовано слідчим суддею, то строк з дня зупинення досудового розслідування до дня її скасування включаться у строк досудового розслідування (у попередній редакції була абсолютна протилежна норма – період зупинення не включався в строк досудового розслідування). Як бачимо, критерієм для включення або не включення періоду зупинення розслідування до строку досудового розслідування є суб'єкт, який прийняв процесуальне рішення про відновлення розслідування. На нашу думку, це положення спрямоване на запобігання безпідставному і необґрунтованому зупиненню кримінального провадження з боку слідчого та прокурора та є однією з гарантій забезпечення прав сторони захисту, потерпілого. З другого боку, така норма вкрай небезпечна для сторони обвинувачення. Так, на практиці може бути ситуація безпідставного зупинення слідства, а також ситуація, коли зупинення слідства прокурором або слідчим за погодженням з прокурором здійснено на законних підставах, але сторона обвинувачення зволікає з відновленням досудового розслідування. Наприклад, підстави для його зупинення перестали існувати, коли підозрюваний видужав, а документи про це слідчий ще не отримав. У разі скасування слідчим суддею постанови сторони обвинувачення про зупинення слідства та, як наслідок, включення до строку досудового розслі-

дування періоду зупинення (≈ 3 дні на доставку поштою постанови про зупинення, 10 днів на подання захистом скарги про зупинення слідства, 72 год. розгляд скарги слідчим суддею), може виникнути ситуація, що строки досудового слідства вже закінчилися. При цьому згідно ч. 5 ст. 219 КПК строк досудового розслідування, що закінчився, поновленню не підлягає. Тож прокурор має закрити таке кримінальне провадження на підставі введеного законодавцем п. 10 ст. 284 КПК. Але де ж справедливість, коли підозрюваний уникне кримінальної відповідальності, а потерпілий у якого, наприклад, вкрали телефон не отримає відшкодування або відновлення своїх прав? Також не зрозуміло, що робити, якщо така ситуація сталася у кримінальному провадженні, в якому повідомлено про підозру у вчиненні тяжкого чи особливо тяжкого злочину проти життя та здоров'я особи: підозра є, строки слідства закінчилися і продовжити їх з дотриманням передбаченого КПК порядку неможливо, підстав для закриття провадження немає). Відповідь на це питання в КПК відсутня та потребує наукової дискусії.

На наш погляд, єдиним виходом у сторони обвинувачення в запобіганні настанню вищевказаної ситуації у випадку оскарження постанови про зупинення досудового слідства, згідно п. 2 ч. 1 ст. 303 КПК, є не чекати ухвали слідчого судді, а самостійно відновити досудове розслідування. В результаті цього, є підстави для закриття слідчим суддею провадження за скаргою, а період зупинення згідно ч. 3 ст. 219 КПК (за суб'єктом відновлення) не включатиметься в строк досудового розслідування. Наприклад, завчасне самостійне відновлення слідчим досудового слідства у кримінальному провадженні (в день розгляду слідчим суддею скарги на постанову про зупинення слідства), стало підставою для закриття слідчим суддею провадження за скаргою та «збереження» слідчим строки досудового слідства після повідомлення про підозру [2].

2. *Строки досудового розслідування.* У кримінальних провадженнях, зареєстрованих в ЄРДР з 16.03.2018 строк досудового розслідування складається з двох складових: 1) *строку до повідомлення особі про підозру*, який становить: а) щодо злочину невеликої або середньої тяжкості – 12 місяців з можливістю його неодноразового продовження на 6 місяців; б) щодо тяжкого або особливо тяжкого злочину – 18 місяців з можливістю його неодноразового продовження на 12 місяців; 2) *строку після повідомлення особі про підозру*, який становить 2 місяці з можливістю його продовження: а) до 3 місяців; б) до 6 місяців щодо злочинів невеликої або середньої тяжкості; в) до 12 місяців щодо тяжких або особливо тяжких злочинів.

Зміни до ст. 219 КПК, внесені Законом від 03.10.2017 №2147-VIII, створили певні колізії з відсилочними до них статтями КПК та викликають труднощі в їх правозастосуванні. Так, незважаючи на введений законодавцем поділ строку досудового розслідування на 2 складові (до і після підозри), в КПК використовуються терміни «загальний строк досудового розслідування» (частини 2, 4, 5 ст. 219 КПК), «максимальний строк досудового розслідування» (ч. 4 ст. 249 КПК), «сукупний строк» (тримання під домашнім арештом ч. 6 ст. 181 та тримання під вартою ч. 3 ст. 197 КПК), «межі строків досудового розслідування» ч. 6 ст. 181; ч. 3 ст. 197, ч. 6 ст. 36; п. 2 ч. 4 ст. 219; ч.ч. 2, 3 ст. 294 КПК, «граничні строки» (ч. 2 ст. 113, ч. 1 і ч. 2 ст. 114, ч. 5 ст. 206 КПК, які потребують додаткового наукового дослідження з метою надання пропозицій щодо їх законодавчого уточнення.

Так, використаний в ч.2 ст. 219 КПК термін «загальний строк досудового розслідування» на даний час не відповідає його змісту, оскільки фактично в цій нормі йдеться про «строк досудового розслідування із дня повідомлення про підозру».

Зміни в ст. 219 КПК, на яку міститься посилання в ч. 4 ст. 249 КПК, викликають труднощі в обчисленні загального строку проведення у кримінальному провадженні НСРД на підставі дозволу слідчого судді, який не може перевищувати максимальні строки досудового розслідування, передбачені статтею 219 цього Кодексу. За попередньою редакцією ст. 219 КПК загальний (максимальний) строк розслідування тяжкого або особливо тяжкого злочину був чітко визначений і становив 12 місяців. Чинна редакція ст. 219 КПК, не містить чітко визначеного загального (максимального) строку досудового розслідування, оскільки перша його складова (до повідомлення особі про підозру) може бути неодноразово продовжена. Відсутність чітко визначених строків проведення НСРД у кримінальному провадженні створює передумови до свавільного, необмеженого часовими рамками порушення конституційних прав і свобод громадян. Одним з шляхів вирішення вказаної проблеми є внесення змін до ч. 4 ст. 249 КПК в якій словосполучення «не може перевищувати максимальні строки досудового розслідування, передбачені статтею 219 цього Кодексу» пропонується замінити словосполученням «не може перевищувати дванадцять місяців».

Дискусійними є зміни до ч. 1 ст. 284 КПК, в якій добавлений абзац наступного змісту: «Слідчий, прокурор зобов'язані закрити кримінальне провадження також у разі, коли строк досудового розслідування, визначений статтею 219 цього Кодексу, закінчився та жодній особі не було

повідомлено про підозру». Згідно ч. 1 ст. 219 КПК строк досудового розслідування до повідомлення про підозру становить 12 місяців у кримінальному провадженні щодо злочину невеликої або середньої тяжкості і 18 місяців щодо тяжкого і особливо тяжкого злочину. Згідно ч. 4 ст. 295¹ КПК слідчий суддя відмовляє у задоволенні клопотання про продовження строку досудового розслідування до повідомлення особі про підозру у разі його протиправності та необґрунтованості. Тобто, якщо протягом 18 місяців розслідування жодній особі не повідомлено про підозру і строк досудового розслідування не продовжено, слідчий зобов'язаний закрити кримінальне провадження. При цьому закриттю підлягає будь-яке кримінальне провадження, незалежно від об'єкта посягання та наслідків злочину. Вказані положення процесуального закону суперечать положенням матеріального закону, а саме ст. 49 КК України, яка встановлює 15 річний строк давності притягнення особи до кримінальної відповідальності за вчинення особливо тяжкого злочину.

3. Продовження слідчим суддею строку досудового розслідування до повідомлення особі про підозру. Так, згідно ч. 1 ст. 294 КПК строк досудового розслідування злочину за фактом (до підозри), може бути неодноразово продовжено слідчим суддею на підставі клопотання прокурора або слідчого, погодженого прокурором (процесуальним керівником) на 6 місяців (по злочинам невеликої або середньої тяжкості) або на 12 місяців (по тяжким або особливо тяжким злочинам). Використання займенника «на» замість «в межах» можна тлумачити як імперативну вимогу про продовження строку досудового розслідування однією ухвалою слідчого судді на 6 або, відповідно, на 12 місяців. Однак, вказане положення не узгоджується з вимогами ч. 2 ст. 297¹ КПК щодо обов'язку слідчого, прокурора зазначити у відповідному клопотанні найкоротший строк, достатній для потреб досудового розслідування, а також з вимогами ст. 28 КПК щодо забезпечення слідчим суддею проведення досудового розслідування у розумні строки. Також виявляється складним обґрунтувати слідчим, прокурором у клопотанні необхідність продовження строку одразу на 6 або 12 місяців. При цьому, згідно ч. 4 ст. 297¹ КПК слідчий суддя відмовляє у задоволенні клопотання про продовження строку досудового розслідування до повідомлення особі про підозру у разі його протиправності та необґрунтованості, а ухвала слідчого судді оскарженню не підлягає (ч. 9 ст. 297¹ КПК). У разі відмови слідчим суддею у продовженні строку досудового розслідування (до підозри) процесуальний керівник зобов'язаний протягом 5 днів закрити кримінальне провадження (ч. 7 ст. 297¹ КПК). На нашу думку, закриття кримінального провадження (за

фактом) через 12/18 місяців на підставі не продовження слідчим суддею строку досудового розслідування, тобто до спливу строку давності при-тягнення до кримінальної відповідальності (ст. 49 КК), порушує права потерпілого, фактично знімає з правоохоронних органів держави обов'язок розслідування злочину, що, безумовно, суперечить міжнародним стан-дартам. В даному випадку маємо колізію між матеріальним і процесуаль-ним правом.

Слід також звернути увагу на те, що Законом №2471 законодавець змінив підхід в КПК до клопотань слідчого, адресованих до слідчого судді: якщо раніше слідчий не мав можливості без погодження з проце-суальним керівником звернутись до слідчого судді, то зараз таке пого-дження не передбачено для клопотань слідчого про продовження строків досудового розслідування та про призначення судових експертиз. В ре-зультаті в КПК не передбачено ні повідомлення, ні надання прокурору, який здійснює процесуальне керівництво, копії клопотання про продо-вження строку досудового розслідування до повідомлення про підозру. На нашу думку, усунення процесуального керівника від участі в порядку продовження строку досудового розслідування не забезпечує виконання прокурором своєї функції нагляду за додержанням законів під час про-ведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва.

4. Продовження строку досудового розслідування після повідомлення про підозру. Згідно ч.3 ст. 294 КПК, якщо досудове розслідування злочину неможливо закінчити протягом 2 місяців після повідомлення особи про підозру, цей строк може бути продовжений: а) до 3 місяців керівником місцевої прокуратури, заступником Генерального прокурора; б) до 6 мі-сяців слідчим суддею за клопотанням слідчого, погодженим з керівником регіональної прокуратури або його першим заступником чи заступником, заступниками Генерального прокурора; в) до 12 місяців слідчим суддею, за клопотанням слідчого, погодженим з Генеральним прокурором чи його заступниками.

Проблемним питанням для слідчих підрозділів обласного рівня, зо-крема СБ України, є визначення прокурора, уповноваженого продовжу-вати строк досудового розслідування після підозри до 3 місяців. До при-йняття аналізованих змін, за КПК 1960 р. та за КПК 2012 р., слідчі підрозділи СБ України (обласного рівня) не вирішували питань досудо-вого розслідування з районними, міськими, місцевими прокуратурами, тому що нагляд за ними здійснює регіональна (обласна) прокуратура. Також нові зміни вступають у колізію з п. 9 ч. 2 ст. 36 КПК, яка закріплює повноваження з продовження строку досудового розслідування за про-

курором, який здійснює нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням. На нашу думку, повноваження з продовження строку досудового розслідування після підозри до 3 місяців у провадженнях, які розслідують слідчі підрозділи обласного рівня, повинні виконувати керівники не місцевих, а регіональних прокуратур. У зв'язку з цим пропонується внести зміни до п. 1 ч. 3 ст. 294 КПК, виклавши її в наступній редакції: «до трьох місяців – керівником місцевої, регіональної прокуратури, заступником Генерального прокурора».

Ще одним проблемним питанням є те, що в ст. 297¹ КПК законодавець, регламентуючи порядок продовження строку досудового розслідування після підозри на строк від 3 до 12 місяців не передбачив обов'язку слідчого, прокурора вручити копію вказаного клопотання підозрюваному та його захиснику не пізніше ніж за п'ять днів до дня подання клопотання слідчому судді. Невиконання вказаного обов'язку порушує права сторони захисту, робить неможливим надання нею письмових заперечень щодо продовження строків досудового розслідування та здійснення належної підготовки до судового засідання.

Використані джерела:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 №4651-VI. URL:<http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення 07.10.2018)
2. Ухвала слідчого судді Октябрського районного суду м. Полтави від 11.06.2018. судова справа №554/2059/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74621560> (дата звернення 08.10.2018).

Чорна Вікторія Миколаївна

курсант 1-ої групи 4-ого курсу

ІПЮК для СБ України

НЮУ ім. Я. Мудрого

ОКРЕМІ ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ПРЕД'ЯВЛЕННЯ ДЛЯ ВПІЗНАННЯ ОСОБИ, ТРУПА, РЕЧЕЙ

Встановлення фактичних обставин вчинення злочину й доведення причетності до нього конкретних осіб під час кримінального провадження здійснюється за допомогою доказування, одним із засобів якого є отримання доказів з такого джерела, яким може бути протокол пред'яв-

лення для впізнання. Але порядок проведення такої слідчої (розшукової) дії має деякі свої прогалини.

Кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК України) визначає, що всім особам, які беруть участь у цій слідчій (розшуковій) дії, роз'яснюються їх права і обов'язки, передбачені цим Кодексом. Але в КПК України відсутня стаття, яка б регламентувала права та обов'язки саме понятих при пред'явленні для впізнання.

Також питання понятих виникає при з'ясуванні їх кількості для процедури, коли впізнання може проводитися в умовах, коли особа, яку пред'являють для впізнання, не бачить і не чує особи, яка впізнає, тобто поза її візуальним та аудіоспостереженням. Ч. 4 ст. 228 КПК України наголошує на тому, що це проводиться з метою забезпечення безпеки особи. Маємо такий колапс – норма є, але немає механізму правильної реалізації, адже не вказано скільки саме понятих потрібно для такого впізнання.

У ч. 9 ст. 228 КПК України йдеться про можливість проведення впізнання особи за голосом, яке повинно здійснюватися поза візуальним контактом між особою, що впізнає, та особами, які пред'явлені для впізнання. І знову не вказується кількість понятих, необхідних для проведення такого виду впізнання.

Існує думка О. Капліної, яка вказує, що для «об'єктивного і законного провадження слідчої дії у такому порядку необхідна участь не менше чотирьох понятих, оскільки впізнаючий і той, кого впізнають, повинні перебувати поза візуальним контактом, але у присутності понятих».

Чинне кримінально-процесуальне законодавство передбачає можливість пред'явлення для впізнання осіб за матеріалами відеозапису, але часто виникають проблеми під час використання непрофесійного або не спеціально знятого для впізнання відеозапису, існують певні питання зі складанням протоколу цієї слідчої дії, адже необхідно достатньо повно і точно описати зовнішні ознаки осіб, що пред'являлися, за методом словесного портрета.

Також варто звернути увагу на норму про пред'явлення для впізнання осіб чи речей у режимі відеоконференції при трансляції з іншого приміщення. Звідси робиться висновок про необов'язкову участь понятих, виходячи зі змісту ч. 9 ст. 232 КПК України, у якій вказано, що хід і результати слідчої (розшукової) дії, проведеної у режимі відеоконференції, фіксується за допомогою технічних засобів відеозапису. І до того ж, у ч. 7 ст. 223 цього Кодексу закріплено правило, що на слідчого чи прокурора не покладається обов'язок запрошувати понятих, якщо вони застосовують безперервно відеозапис ходу проведення слідчої (розшукової) дії. Хоча,

існує багато аргументів для того, чому в даній ситуації потрібні поняті. Один з них висловлює Л. Лобойко: «...зважаючи на те, що повторно пред'явити особу для впізнання не можна, а також на існування ризику переривання відеозв'язку, слідчому, прокуророві доцільно залучати до участі чотирьох понятих – по двоє до кожного приміщення». Знову з'являється пропозиція збільшити кількість понятих .

Так само науковців турбує питання пред'явлення для впізнання трупа, тому що одні вважають недоцільною їх присутність, а інші – обов'язковою умовою.

Тож можна підсумувати, що участь понятих є певною гарантією правильного проведення пред'явлення для впізнання осіб та речей, належного фіксування у протоколі цієї слідчої (розшукової) дії обставин, що мають значення для кримінального провадження.

Використані джерела:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України.
2. Кримінальний процес: підручник / Ю. М. Грошевий, В. Я. Тацій, А. Р. Туманянц та ін.; за ред. В. Я. Тація, Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної, О. Г. Шило. – Х.: Право, 2013. – 824 с.
3. Губіна Є. Н. «Участь понятих при пред'явленні для впізнання особи, трупа, речей» від 08.03.2015 р.
4. А. Б. Марченко «Використання науково-технічних засобів під час пред'явлення для впізнання».

Шаренко Світлана Леонідівна

Голова Київського районного суду

м. Харкова, доцент, кандидат

юридичних наук,

Заслужений юрист України

ОКРЕМІ ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ СУБ'ЄКТАМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Ст. 40 кримінального процесуального кодексу України (далі КПК України) встановлює відповідальність слідчого за законність та своєчасність здійснення процесуальних дій. Для здійснення цих повноважень КПК уповноважує службову особу органу розслідування (слідчого) про-

водити слідчі (розшукові) та негласні слідчі (розшукові) дії. Частина 5 ст. 40 КПК України визначає, що слідчий, здійснюючи свої повноваження є самостійним у своїй процесуальній діяльності, втручання в яку осіб, що не мають на те законних повноважень, забороняється. Разом з тим, на наш погляд, наразі є дискусійним питання, пов'язане із здійсненням слідчим своїх повноважень щодо самостійності у своїй процесуальній діяльності при проведенні слідчих (розшукових) дій в частині призначення експертиз. Так, 16.03.2018 р. набули чинності зміни до КПК України, відповідно до яких змінився порядок призначення експертиз та залучення експерта. Відповідно до ст. 244 КПК України, у разі якщо для з'ясування обставин, що мають значення для кримінального провадження, необхідні спеціальні знання, сторони кримінального провадження мають право звернутися з клопотанням про проведення експертизи до слідчого судді. Слідчий суддя задовольняє клопотання, якщо особа, яка звернулася з відповідним клопотанням, доведе, що для вирішення питань, що мають істотне значення для кримінального провадження, необхідно залучення експерта. Слідчий суддя самостійно визначає експерта, якого необхідно залучити, або експертну установу, якій необхідно доручити проведення експертизи. Вказане свідчить про те, що слідчий суддя може відмовити стороні кримінального провадження в призначенні експертизи та залученні експерта. Тобто, слідчий суддя зупинить процесуальну діяльність слідчого, прокурора або сторони захисту по отриманню, збору та перевірці фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню. Одним із процесуальних джерел доказування є висновки експертів. Більш того, ст. 91 КПК України визначає перелік обставин, які підлягають обов'язковому доказуванню у кримінальному провадженні, серед яких – вид і розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням (п. 3 ч. 1 ст. 91 КПК); ч. 2 ст. 242 КПК України встановлює шість видів випадків обов'язкового призначення слідчим або прокурором експертиз, що само по собі є імперативною нормою, яку слідчий або прокурор зобов'язані виконати. Чи означає це, що слідчий суддя зобов'язаний задовольнити таке клопотання слідчого або прокурора? Такого обов'язку для слідчого судді КПК України не містить, а тому абстрактно можна допустити, що слідчий суддя може відмовити в задоволенні клопотання, звернення з яким є обов'язком для слідчого або прокурора. На наш погляд, введення судового контролю з питання призначення будь-якої експертизи, окрім експертиз, пов'язаних з проведенням стаціонарної медичної або психіатричної експертизи, є помилкою. Оскільки це прямо суперечить задекларованій процесуальній самостійності

слідчого, прокурора по збору, перевірці та оцінці доказів, на підставі яких встановлюють наявність чи відсутність фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню. У разі порушення стороною обвинувачення (чи стороною захисту) процедури призначення чи проведення експертизи, суд в нарадчій кімнаті під час ухвалення судового рішення, вирішить питання допустимості, належності та достовірності такого доказу як висновок експерта. Сама по собі процедура призначення експертизи слідчим суддею ніяким чином не вплине на висновки експерта, на об'єм і достатність доказів у кримінальному провадженні. Якщо вважати, що слідчий суддя не може відмовити в призначенні експертизи про яку клопоче слідчий або прокурор, то для чого він взагалі потрібний, що він перевіряє та які питання контролює? Переписування в ухвалу слідчого судді тексту клопотання слідчого або прокурора не є механізмом судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів особи у кримінальному провадженні. Питання призначення експертиз, пов'язаних з проведенням стаціонарної медичної або психіатричної експертизи повинно залишатися в полі судового контролю слідчого судді, оскільки мова йде про обмеження свободи людини в зв'язку з проведенням експертного дослідження.

Одним із конституційних принципів правосуддя є змагальність сторін. Стаття 22 КПК України розкриває його як самостійне обстоювання стороною обвинувачення і стороною захисту їхніх правових позицій, прав, свобод і законних інтересів засобами, передбаченими КПК України. Сторони кримінального провадження мають рівні права на збирання та подання до суду речей, документів, інших доказів, клопотань, скарг, а також на реалізацію інших процесуальних прав, передбачених кримінальним процесуальним кодексом України. Стаття 93 КПК України встановлює, що збирання доказів здійснюється сторонами кримінального провадження, у порядку, передбаченому КПК України. Сторона обвинувачення здійснює збирання доказів шляхом проведення слідчих (розшукових) дій, витребування документів, відомостей, висновків експертів, ревізій та актів перевірок. Сторона захисту здійснює збирання доказів шляхом витребування документів, відомостей, висновків експертів, ревізій та актів перевірок; ініціювання проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних дій, які здатні забезпечити подання суду належних і допустимих доказів. Рівність сторін обвинувачення і захисту в кримінальному провадженні гарантована, оскільки сама процедура судового розгляду надає рівні можливості сторонам в представленні доказів, їх дослідженні та доведенні їхньої пере-

конливості перед судом. Це є складовими елементами справедливого суду. Здавалося б, усе зрозуміло: обвинувачення (прокурор) і захист (адвокат) наводять докази і докладають всіх зусиль, щоб переконати суд у їхній достовірності, а суддя неупереджено вислуховує їх і приймає єдино правильне, законне рішення. Проте, існує проблема. Так, ч. 6 ст. 22 КПК України встановлює, що суд, зберігаючи об'єктивність і неупередженість, створює необхідні умови для реалізації сторонами їхніх процесуальних прав та виконання процесуальних обов'язків.

На практиці це означає, що сторони замість того, щоб представляти суду докази, найчастіше перекладають цей свій обов'язок на суд. Вони заявляють клопотання про виклик свідків, витребування документів тощо. Після чого суд має направляти повістки й відповідні запити. У випадку неявки свідків і невиконання запитів суд повинен виносити постанову про їх примусовий привід і контролювати виконання цієї постанови, повторно направляти запити. У результаті виходить, що, заявивши клопотання, прокурор чи адвокат спокійно чекають, коли суд доб'ється виконання ухвали. У кращому випадку прокурор може посприяти тому, щоб органи поліції, на які покладений обов'язок з виконання примусових приводів, нададуть рапорти своїх працівників, що доставити зазначених у постанові осіб на судове засідання неможливо через їх відсутність за зазначеною судом адресою. Суд змушений приймати їх і, визнаючи причину неявки свідка поважною, знову виносити постанову про черговий привід. Зазначене призводить до порушення розумних строків розгляду кримінального провадження в суді та позбавляє процесуальної можливості надати правову оцінку представленим сторонами доказів, адже сторона, яка заявила таке клопотання розраховує на його реалізацію. На наш погляд, суд не повинен цим перейматися. Такий стан речей можна змінити, лише виключивши із закону вказівку на обов'язок суду будь-яким чином сприяти сторонам в представленні доказів. Обвинувачення та захист зобов'язані приходити в суд зі свідками, письмовими та іншими доказами. Їх представлення має бути підставою для постанови виправдувального вироку через недоведеність винуватості обвинуваченого, а при недостатності виправдувальних доказів – для залишення без уваги доказів захисту. Нині ж виходить: якщо суд не домігся виконання своєї ухвали про привід свідків і витребування інших доказів, то він не має права винести виправдувальний вирок, оскільки не вичерпані всі можливості в збиранні доказів. У той самий час, якби суд мав право за законом обґрунтовувати вирок тільки на доказах, поданих сторонами, це змусило б їх відповідальніше підходити до виконання свого процесуального обов'язку з представлення

доказів. Проте такий стан речей можливий лише в тому випадку, коли в кримінальному процесі завжди присутні два професіонали: прокурор (слідчий) із боку обвинувачення та адвокат на стороні захисту, які за законом мають право збирати й представляти докази. Стаття 54 КПК України передбачає право підозрюваного, обвинувачуваного на відмову від захисника й здійснення свого захисту самостійно. За таких умов виходить, що реальна рівність сторін у кримінальному судочинстві нерідко відсутня, оскільки з одного боку є слідчий чи прокурор (фахівець у кримінальному праві та процесі), а з другого – повністю юридично необізнаний підозрюваний, обвинувачуваний. А тому реалізація принципу змагальності в такому випадку є досить сумнівною.

Шило Ольга Георгіївна

завідувач кафедри кримінального процесу
та оперативно-розшукової діяльності
НЮУ ім. Я. Мудрого,
доктор юридичних наук, професор

Давиденко Світлана Василівна

доцент кафедри кримінального процесу
та оперативно-розшукової діяльності
НЮУ ім. Я. Мудрого,
кандидат юридичних наук, доцент

КРИМІНАЛЬНЕ ПРОВАДЖЕННЯ ЩОДО НЕПОВНОЛІТНІХ: ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ

Главою 38 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) регламентовано особливий порядок здійснення кримінального провадження стосовно неповнолітніх, положення якої застосовуються у кримінальних провадженнях щодо: 1) суспільно небезпечних діянь, що підпадають під ознаки діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність, вчинених особою після досягнення 11-річного віку до досягнення віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність (§ 2 глави 38 КПК України); 2) кримінальних правопорушень, вчинених особами, які не досягли 18-річного віку (§ 1 глави 38 КПК України). Відтак, норми глави 38 КПК України повинні поширюватися

і на осіб, які досягли повноліття під час здійснення кримінального провадження, і зокрема, вимоги щодо забезпечення участі в ньому законного представника такого підозрюваного, обвинуваченого.

Разом із тим, у правозастосовній практиці мають місце непоодинокі випадки, коли особи, яка вчинила кримінальне правопорушення у віці до 18 років, при досягненні нею повноліття на момент проведення відповідних процесуальних дій та прийняття процесуальних рішень, не забезпечуються гарантії, які передбачені КПК України щодо неповнолітніх і які, по суті, і визначають диференціацію кримінальної процесуальної форми та особливості порядку кримінального провадження. Так, зокрема, неоднозначно на практиці вирішується питання щодо залучення до участі в такій категорії кримінальних проваджень законного представника особи, яка на момент проведення процесуальних дій досягла повноліття, що в подальшому призводить до скасування прийнятих процесуальних рішень, визнання отриманих доказів недопустимими тощо.

У зв'язку з цим, вважаємо за доцільне висловити певні міркування стосовно застосування нормативних положень кримінального процесуального закону щодо необхідності обов'язкової участі законного представника особи, яка вчинила кримінальне правопорушення у віці до 18 років, проте під час кримінального провадження досягла повноліття. Так, гарантії дотримання прав, свобод і законних інтересів осіб, які підозрюються чи обвинувачуються у вчиненні кримінального правопорушення у віці до 18 років, передбачено низкою міжнародних правових актів та чинним законодавством України.

Тому під час здійснення кримінального провадження щодо неповнолітніх суд, слідчий суддя, прокурор, слідчий, інші службові особи органів державної влади зобов'язані забезпечувати неухильне додержання вимог Конституції України, КПК України, інших правових актів чинного законодавства, а також вимог міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, зокрема, Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (1950 р.), Мінімальних стандартних правил ООН, що стосуються відправлення правосуддя щодо неповнолітніх (1985 р.) («Пекінські правила»), Конвенції про права дитини (1989 р.), Правил ООН, які стосуються захисту неповнолітніх, позбавлених волі (1990 р.), Керівних принципів ООН з попередження злочинності серед неповнолітніх (1990 р.), Європейської конвенції про здійснення прав дітей (1996 р.), Рекомендації № R (2003) 20 КМ РС «Про нові підходи до злочинності серед неповнолітніх і про значення правосуддя у справах неповнолітніх» (2003 р.) тощо. Крім того, згідно з ч. 5 ст. 9 КПК кримі-

нальне процесуальне законодавство України застосовується з урахуванням практики Європейського суду з прав людини.

Порядок здійснення кримінального провадження щодо неповнолітніх визначається загальними правилами КПК України з урахуванням особливостей, встановлених гл. 38 КПК. При цьому необхідно враховувати, що норми, які містяться у главі 38 КПК України, є спеціальними, оскільки передбачають певні істотні особливості здійснення загального порядку кримінального провадження, з огляду на що ця глава є структурним компонентом розділу VI КПК України, який має назву «Особливі порядки кримінального провадження».

Однією із додаткових гарантій забезпечення прав, свобод і законних інтересів осіб, які підозрюються чи обвинувачуються у вчиненні кримінального правопорушення у віці до 18 років, є передбачена статтею 488 КПК України участь в кримінальному провадженні законного представника неповнолітнього підозрюваного чи обвинуваченого. Вирішення питання щодо його допуску та проведення за його участі процесуальних дій має здійснюватися з урахуванням правила, встановленого ч. 3 ст. 484 КПК України, відповідно до якої положення параграфу, що визначають загальні правила цієї категорії кримінальних проваджень, застосовуються у кримінальному провадженні щодо кримінальних правопорушень, вчинених особами, які не досягли вісімнадцятирічного віку.

Таким чином, у частині 3 ст. 484 КПК України законодавець визначив єдину правову умову застосування особливого (диференційованого) порядку кримінального провадження, передбаченого главою 38 КПК України «Кримінальне провадження щодо неповнолітніх», а саме – вчинення кримінального правопорушення особою, яка не досягла вісімнадцятирічного віку.

Зважаючи на вищевикладене, вважаємо на необхідне констатувати – якщо кримінальне провадження здійснюється щодо кримінального правопорушення, яке вчинено особою, яка не досягла вісімнадцятирічного віку, проте на момент проведення процесуальних дій та прийняття процесуальних рішень ця особа є повнолітньою, мають застосовуватися правила, передбачені главою 38 КПК України, в тому числі й стосовно забезпечення участі в такому кримінальному провадженні законного представника підозрюваного, обвинуваченого.

Зазначене правове регулювання питання застосування особливого порядку кримінального провадження, передбаченого главою 38 КПК України, в частині визначення єдиної правової умови його застосування, а саме – вчинення кримінального правопорушення особою, яка не досягла

вісімнадцятирічного віку, спрямовано на надання максимального сприяння захисту прав, свобод і законних інтересів неповнолітніх з урахуванням аспектів їх емоційної, духовної та інтелектуальної зрілості, і відповідає міжнародним стандартам у цій сфері. Так, зокрема, згідно до Мінімальних стандартних правил ООН, що стосуються відправлення правосуддя щодо неповнолітніх («Пекінські правила»), прийнятих резолюцією 40/33 Генеральної Асамблеї ООН від 29.11.1985 р., державам-учасникам «слід докладати також зусилля для поширення дії принципів, викладених в Правилах, на *молодих повнолітніх* правопорушників» (пп. 3.3).

Аналогічне за своїм змістом роз'яснення було надано в п. 2 інформаційного листа Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 16.01.2017 р. № 223-66/0/4-17 «Про практику здійснення судами кримінального провадження щодо неповнолітніх», відповідно до якого «здійснюючи судовий контроль за дотриманням прав особи під час досудового розслідування та судового провадження щодо неповнолітніх, у кожному окремому випадку слідчі судді, суд зобов'язані враховувати, що регламентований процесуальним законом особливий порядок здійснення кримінального провадження щодо неповнолітніх поширюється і на осіб, які досягли повноліття під час здійснення кримінального провадження, а також на випадки, коли особа в одному кримінальному провадженні обвинувачується у вчиненні кримінальних правопорушень, частину з яких нею вчинено до, а решту – після досягнення 18 років».

Щукіна Тетяна Олександрівна

студентка 1-ої групи 4-го курсу

ІПЮК для СБ України

НЮУ ім. Я. Мудрого

ПРОБЛЕМИ ЗДІЙСНЕННЯ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ В УМОВАХ ПРОВЕДЕННЯ АНТИТЕРОРИСТИЧНОЇ ОПЕРАЦІЇ

З настанням суспільно-політичних подій, які стрімко розвивались та призводили до тяжких, а й частіше до безповоротних наслідків, оскільки ситуація виходила за межі дозволеного і людяного, уряд країни був змушений оголосити про проведення антитерористичної операції (далі – АТО)

на території Донецької та Луганської областей. Так, постала проблема практичного застосування норм кримінального та кримінального процесуального права, особливо щодо проведення досудового розслідування на місцевості, на якій діє правовий режим антитерористичної операції, оскільки всі норми кримінального процесуального законодавства реалізуються державними органами лише на підконтрольній їм території. Зокрема, на законодавчому рівні залишились не вирішеними питання щодо переліку уповноважених службових осіб, які проводитимуть досудове розслідування, а також визначення їх повноважень.

Внаслідок вищезазначеного, законодавець у 2014 році доповнив Кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК України) новим розділом – «Особливий режим досудового розслідування в умовах воєнного, надзвичайного стану або у районі проведення антитерористичної операції», в якому закріпив, що на місцевості (адміністративній території), на якій діє правовий режим воєнного, надзвичайного стану, проведення антитерористичної операції, у разі неможливості виконання у встановлені законом строки слідчим суддею повноважень, передбачених статтями 163, 164, 234, 235, 247 та 248 КПК України, а також повноважень щодо обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою на строк до 30 діб до осіб, які підозрюються у вчиненні злочинів, передбачених статтями 109–114¹, 258–258³, 260–263¹, 294, 348, 349, 377–379, 437–444 Кримінального кодексу України, ці повноваження виконує відповідний прокурор (ч. 1 ст. 615 КПК України). [1]

Однак, не дивлячись на появу даного розділу, виконання окремих формально обов’язкових процесуальних дій на зазначеній території ускладнилося або взагалі виявилось неможливим. До негативних факторів, які впливали та впливають на хід і результати досудового розслідування, можна віднести: обстановку, яка динамічно змінюється; об’єктивну неможливість виконання на цих територіях своїх функцій правоохоронними органами; велику кількість потерпілих; наявність реальної загрози безпеці учасників кримінального провадження, можливість їх загибелі, поранення, захоплення у полон; дефіцит часу, відведеного для проведення слідчих (розшукових) дій; відсутність у правоохоронних органів досвіду роботи в таких умовах тощо. [2]

Проте, варто зазначити, що ці положення не відповідають міжнародно-правовим стандартам прав людини та Конституції України. Зокрема, у ст. 29 Конституції України зазначено, що ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою інакше як за вмотивованим рішенням суду, а у разі нагальної потреби запобігти злочині чи його припинити

уповноважені органи можуть застосувати тримання особи під вартою – лише як тимчасовий запобіжний захід. [3] Однак, положення ст. 615 КПК України надає прокурорам можливість задовольняти клопотання про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою без вмотивованого рішення суду, на строк до 30 діб. Положення ст. 615 КПК України та ст. 31 Конституції України також суперечать одна одній, в тій частині де зазначено, що отримання приватної інформації з метою запобігти злочину шляхом проведення слідчих розшукових дій можливе лише за санкцією судді, хоча ст. 615 КПК України дозволяє прокурорам самостійно розглядати клопотання про проведення слідчих розшукових дій без рішення судді. Також існує неузгодженість між положенням ст. 64 Конституції України та ст. 615 КПК України, оскільки, у ст. 64 Конституції України закріплені випадки обмеження окремих прав і свобод людини із обов'язковим зазначенням строку дії цих обмежень. Втім, у ст. 615 КПК України строки дії таких обмежень прав і свобод людини взагалі не встановлені. Внаслідок даних неузгодженосте між нормами КПК України та нормами Конституції України ставляться під сумнів відправні засади кримінального провадження.

Отже, на підставі наведеного, вважаємо за необхідне, переглянути більш детально положення розділу IX¹ «Особливий режим досудового розслідування в умовах воєнного, надзвичайного стану або у районі проведення антитерористичної операції» КПК України і внести зміни таким чином, щоб вони відповідали положенням Основного Закону України та міжнародним стандартам у галузі прав людини.

Використані джерела:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 року.
2. Лазукова О. В. «Особливості правового змісту інституту досудового розслідування в умовах воєнного, надзвичайного стану або у районі проведення антитерористичної операції» – Вісник Національної академії правових наук України №4(87) 2016 р., с. 211.
3. Конституція України від 28.06.1996 року.

2. ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ РОЗКРИТТЯ ТА РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ

Бурда Степан Ярославович
доцент кафедри кримінального
права і кримінології
факультету № 1 ПФПНП
Львівського державного
університету внутрішніх справ,
кандидат юридичних наук, доцент

ОКРЕМІ АСПЕКТИ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗЛОЧИНИ ПРОТИ МИРУ, БЕЗПЕКИ ЛЮДСТВА ТА МІЖНАРОДНОГО ПРАВОПОРЯДКУ

«Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканість і безпека – зазначено в статті 3 Конституції України – визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст та спрямованість діяльності держави. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави» [1].

На варті цих прав та свобод стоїть кримінальне законодавство України, яке передбачає відповідальність за злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку.

Дослідження окремих складів злочинів проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку проведено такими науковцями, як М. Г. Андрюхін, І. П. Блищенко, О. Ф. Бантишев, Є. Г. Ляхов, І. І. Лукашук, А. А. Маєвська, П. П. Михайленко, В. П. Панов, В. М. Попович та інші.

Дослідження кримінальної відповідальності за окремі склади злочинів проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку, її механізму набуває особливого значення на сучасному етапі реформування кримінального законодавства України.

В процесі історичного розвитку людство постійно потерпало від злочинів міжнародного характеру, які ставили під загрозу його існування в цілому чи існування певних етнічних груп. Це спонукало міжнародне співтовариство працювати в напрямку формулювання норм, що забороняють найбільш суспільно небезпечні діяння і встановлюють відповідальність за їх вчинення.

Злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку вперше в історії національного кримінального права виділено КК України 2001 року в окремих XX розділ Особливої частини. Це ті злочини, які світове співтовариство визнає особливо небезпечними для всього людства, оскільки вони підривають основи міжнародної безпеки, шкодять міждержавним відносинам і здатні завдати непоправної шкоди людству в цілому.

В розділі XX КК України встановлено кримінальну відповідальність за злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку, зокрема, пропаганду війни (ст. 436 КК України), виготовлення, поширення комуністичної, нацистської символіки та пропаганда комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів (ст. 436¹ КК України), планування, підготовку, розв'язування та ведення агресивної війни (ст. 437 КК України), порушення законів та звичаїв війни (ст. 438 КК України), застосування зброї масового знищення (ст. 439 КК України), розроблення, виробництво, придбання, зберігання, збут, транспортування зброї масового знищення (ст. 440 КК України), екоцид (ст. 441 КК України), геноцид (ст. 442 КК України), посягання на життя представника іноземної держави (ст. 443 КК України), злочини проти осіб та установ, що мають міжнародний захист (ст. 444 КК України), незаконне використання символіки Червоного Хреста, Червоного Півмісяця, Червоного Кристала (ст. 445 КК України), піратство (ст. 446 КК України), найманство (ст. 447 КК України) [2].

Родовим об'єктом даних злочинів є мир, безпека людства та міжнародний правопорядок. Факультативними додатковими об'єктами можуть бути честь і гідність особи, її життя, здоров'я, власність.

З об'єктивної сторони більшість злочинів проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку вважаються закінченими з моменту вчинення відповідного суспільно небезпечного діяння, тобто є формальними за конструкцією складу. Діяння, передбачені статтями 438, 439 та 446 КК України є злочинами з матеріальним складом, а діяння, передбачене ст. 443 КК України є злочином з усіченим складом.

Суб'єкт злочинів проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку є загальний (фізична осудна особа, яка досягла 16 років), окрім злочину, передбаченого ст. 443 КК України, кримінальна відповідальність за який настає з 14-річного віку.

Суб'єктивна сторона злочинів проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку характеризується прямим умислом.

Дана категорія злочинів безпосередньо пов'язана із сучасним міжнародним кримінальним правом, за яким ці діяння також визнаються злочинами. Обмеження прав громадян проявляється у будь-яких дискримінаційних діях, що позбавляють громадян можливості повністю використовувати свої конституційні та інші права. Таке обмеження може стосуватися будь-яких прав, якими громадянин наділений за законом. Обмеження прав передбачає відкритий характер дій винного щодо дискримінації прав громадянина або обмеження прав громадян під надуманими приводами, які приховують справжню позицію стосовно тих чи інших громадян. *Вироблені багаторічними зусиллями всієї прогресивної спільноти, міжнародні кримінально-правові норми встановили підстави й умови відповідальності за найнебезпечніші групи злочинів проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку, незалежно від того, чи є конкретне діяння порушенням внутрішнього законодавства країни, в якій вчинено злочин, а також від місця вчинення злочину.*

Зоренко Дмитро Сергійович

старший викладач спеціальної кафедри № 2

ІНЮК для СБ України

НЮУ ім. Я. Мудрого

ПРОФІЛАКТИКА ПРАВОПОРУШЕНЬ У СФЕРІ ДЕРЖАВНОЇ БЕЗПЕКИ: НОРМАТИВНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Триваючий процес трансформації правового статусу Служби безпеки України в напрямі державного органу спеціального призначення з правоохоронними функціями, який забезпечує державну безпеку України, лише підкреслює актуальність переосмислення спектру виконуваних нею завдань, зокрема і попередження, виявлення, припинення та розкриття злочинів, що безпосередньо створюють загрозу життєво важливим інтересам нашої країни.

Статистичні дані Генеральної прокуратури України щодо кількості облікованих кримінальних правопорушень, досудове розслідування яких здійснюється органами безпеки, свідчать про тенденцію їх поступового зростання. Якщо в 2013 р. обліковано 1038 злочинів, то в 2014 р. – 3650, в 2015 р. – 2726, в 2016 р. – 3648, в 2017 р. – 3622, за вісім місяців 2018 р. –

вже 5058 [1]. Зазначена негативна динаміка протиправних проявів вимагає вжиття активних заходів, спрямованих саме на їх профілактику, оскільки суспільство та держава значно більше зацікавлені в недопущенні подібних правопорушень, аніж у подальшому покаранні винних.

Узагальнюючи особливості законодавчого регулювання профілактичної діяльності органів і підрозділів СБ України, можна виокремити наступні:

- закріплення обов'язку здійснення профілактики (п. 8 ст. 24 Закону України «Про Службу безпеки України») на фоні багаторічної відсутності профільного нормативно-правового акту чи легального визначення базового понятійного апарату;

- в рамках контррозвідувальної діяльності вона здійснюється виключно у сфері державної безпеки (ч. 11 ст. 8 Закону України «Про контррозвідувальну діяльність»), під час оперативно-розшукової діяльності прив'язка до згаданого сегменту відсутня (п. 1 ст. 7 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність»);

- об'єкт профілактики та підстави її здійснення формулюються лише за допомогою оціночних понять «за необхідності» та «особа, що потребує попереджувального впливу» (ч. 11 ст. 8 Закону України «Про контррозвідувальну діяльність»);

- єдиною формою профілактики визначено оголошення особі офіційного застереження (ч. 11 ст. 8 Закону України «Про контррозвідувальну діяльність»);

- добровільний характер явки особи (на відміну від приводу як заходу процесуального примусу);

- під час профілактики особи, яка потребує попереджувального впливу, не передбачено направлення будь-яких інформаційних повідомлень, відбір письмових пояснень чи документування в який-небудь інший спосіб ходу проведення даного заходу [2–4].

Вивчення досвіду деяких пострадянських країн у сфері правового регулювання профілактики правопорушень (Республіка Білорусь, Республіка Казахстан та Російська Федерація) дозволяє, попри численні дискусійні положення, виокремити низку аспектів, що заслуговують на увагу. Зокрема, це визначення ключових термінів профілактичної діяльності («правопорушення», «профілактика правопорушень», «профілактичний захід»), її види (загальна та індивідуальна профілактика), форми (правова просвіта й правове інформування, профілактична бесіда, оголошення офіційного застереження, подання про усунення причин і умов, що сприяють вчиненню правопорушення тощо), підстави та порядок здій-

снення, а також права осіб, по відношенню до яких застосовуються заходи індивідуальної профілактики правопорушень [5–7].

Наприклад, така форма загальної профілактики як правова просвіта громадян може здійснюватися шляхом проведення конференцій, «круглих столів», семінарів, лекцій з питань профілактики правопорушень, в тому числі в колективах працівників; розміщення (поширення) інформації, спрямованої на формування законослухняної поведінки, в тому числі з використанням комп'ютерної мережі Інтернет, на офіційних сайтах суб'єктів профілактики тощо [5].

З огляду на це, можна стверджувати, що призначенням окремих складових контенту офіційного сайту СБ України є здійснення саме загальнопрофілактичного впливу: відеодайджест актуальних реалізацій здобутих оперативних матеріалів «СБУ інформує» (на даний час – 52 випуски), соціальні ролики «СБУ: Ваша безпека – наша турбота!», програма «На тебе чекають вдома», відеоінтерв'ю з керівництвом спецслужби, окремі нормативно-правові положення тощо. Крім того, поза увагою електронних інформаційних ресурсів та ЗМІ не залишаються приклади здійснення СБУ індивідуальної профілактики у формі оголошення офіційного застереження [8].

Беззаперечно, подібна попереджувально-стримувальна робота повинна базуватися на чіткому формулюванні підстав її здійснення. Якщо для загальної профілактики вони визначені законодавством (наприклад, ст. 2 Закону України «Про контррозвідувальну діяльність» – наявність умов, що сприяють розвідувальним, терористичним та іншим протиправним посяганням, та причин їх виникнення), то для індивідуальної профілактики – лише у підзаконних (відомчих) нормативно-правових актах. Наприклад, п. 8.2 Положення про профілактику правопорушень, пов'язаних із здійсненням службової діяльності працівниками Державної міграційної служби України, затвердженого Наказом МВС України від 25.05.2012 №452, визначає, що необхідність і доцільність проведення профілактичного заходу та його форми визначаються з наявної достовірної інформації про причини, умови, а також про правопорушення з боку конкретних осіб, *які не містять складу злочину*, але можуть сприяти його вчиненню [9].

З іншого боку, під час здійснення оперативними підрозділами СБ України контррозвідувального пошуку предметом професійної зацікавленості стає вияв особою наміру вчинити протиправні дії у сфері державної безпеки. В юридичній літературі виявлення наміру (умислу) згадується лише в контексті стадій вчинення злочину – під ним зазвичай розуміють виражене словесно, письмово чи іншим способом бажання його вчинити

без здійснення дій, спрямованих на реалізацію цього бажання. Хоча виявлення наміру є кроком вперед порівняно з внутрішнім психічним процесом (формуванням наміру), чинне законодавство України не передбачає караності такої поведінки. Вважається, що думки, бажання, ідеї, не підкріплені реальними злочинними діяннями особи, не здатні заподіяти шкоди охоронюваним законом соціальним цінностям, а тому знаходяться поза сферою кримінально-правового регулювання.

І саме в цей момент, на наше переконання, індивідуальна профілактика доцільна і бажана, оскільки наступний після виявлення наміру етап реалізації злочинної поведінки – готування до злочину середньої тяжкості, тяжкого або особливо тяжкого злочину – Кримінальний кодекс України вже пов'язує з настанням кримінальної відповідальності (своєрідний водорозділ між словом і ділом). З урахуванням вимог практично-прикладної діяльності та єдності підходів до розуміння підстав профілактики, їх доцільно розглядати через призму вчення про склад злочину – у майбутнього суб'єкта формується намір, який за інтелектуально-вольовими характеристиками відповідає ознакам суб'єктивної сторони. При цьому, особа не вчиняє жодних дій по підготовці чи безпосередньому виконанню об'єктивної сторони, не ставлячи тим самим під загрозу відповідний об'єкт. Виявлення наміру лежить поза складами готування, замаху чи закінченого злочину.

Підсумовуючи викладене, необхідно зазначити, що профілактика правопорушень у сфері державної безпеки залишається дієвим інструментом оперативно-службової діяльності органів і підрозділів СБУ. Водночас, нормативно-правова регламентація її здійснення потребує подальшого вдосконалення, в першу чергу, на рівні законодавчих актів. Зокрема, Закон України «Про Службу безпеки України» доцільно доповнити положеннями, які закріплюють поняття профілактики правопорушень у сфері державної безпеки, основні види та форми здійснення профілактичних заходів з розкриттям їх змісту, підстав та порядку проведення тощо.

Використані джерела:

1. Статистична інформація про стан злочинності та результати прокурорсько-слідчої діяльності. *Генеральна прокуратура України*: веб-сайт. URL: <https://www.gp.gov.ua/ua/statinfo.html> (дата звернення: 30.09.2018).
2. Про Службу безпеки України: Закон України від 25 бер. 1992 р. № 2229-ХІІ. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 27. Ст. 382.
3. Про контррозвідувальну діяльність: Закон України від 26 груд. 2002 р. № 374-ІV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 12. Ст. 89.

4. Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України від 18 лют. 1992 р. №2135-ХІІ. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. №22. Ст. 303.
5. Закон Республики Беларусь «Об основах деятельности по профилактике правонарушений от 4 января 2014 г. №122-3». *Законодательство Республики Беларусь*: веб-сайт. URL: http://kodeksy-by.com/zakon_rb_ob_osnovah_deyatelnosti_po_profilaktike_pravonarushenij.htm (дата звернення: 30.09.2018).
6. Закон Республики Казахстан от 29 апреля 2010 года №271-ІV «О профилактике правонарушений» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 11.07.2017 г.). *Информационная система «Параграф»*: веб-сайт. URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30657323#pos=3;-184 (дата звернення: 30.09.2018).
7. Федеральный закон «Об основах системы профилактики правонарушений в Российской Федерации» от 23.06.2016 №182-ФЗ (последняя редакция). *Компания «КонсультантПлюс»*: веб-сайт. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_199976/ (дата звернення: 30.09.2018).
8. Головна сторінка. *Служба безпеки України*: веб-сайт. URL: <https://ssu.gov.ua/> (дата звернення: 30.09.2018).
9. Про затвердження Положення про профілактику правопорушень, пов'язаних із здійсненням службової діяльності працівниками Державної міграційної служби України: Наказ МВС України від 25 травн. 2012 р. №452. *Офіційний вісник України*. 2012. №48. Стор. 49. Ст. 1895.

Кожем'яка Ігор Володимирович

прокурор відділу прокуратури

Луганської області, аспірант

Міжрегіональної Академії

управління персоналом

ДЕЯКІ ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ПРИТЯГНЕННЯ ДО ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПРАВОПОРУШЕННЯ, ВЧИНЕНІ НА ТЕРИТОРІЇ ЧОРНОБИЛЬСЬКОЇ ЗОНИ ВІДЧУЖЕННЯ

Одним з ключових елементів забезпечення екологічної безпеки в Чорнобильській зоні відчуження є інститут юридичної відповідальності.

Нормативно-правове закріплення правового режиму відповідної території впливає на визначення різновидів вчинених правопорушень і особливості притягнення винних осіб до відповідальності.

Перш за все, успіх в притягненні правопорушників до відповідальності залежить від правильності правової кваліфікації правопорушення. Зокрема, на цей час види порушень законодавства у сфері екологічної безпеки, які тягнуть юридичну відповідальність, передбачено Законами України «Про використання ядерної енергії та радіаційну безпеку», «Про правовий режим території, що зазнала радіоактивного забруднення внаслідок Чорнобильської катастрофи» тощо. Однак, більшість з них не відповідають конкретним складам правопорушень, визначених у КК України та КУпАП, внаслідок чого відповідні порушення екологічної безпеки залишаються декларативними. Більш того, норми КУпАП містять санкції, які абсолютно не враховують значущість такої соціальної цінності, як екологічна безпека (більшістю санкцій передбачено покарання у вигляді штрафу в сумі до 765 гривень). Такі проблеми у забезпеченні екологічної безпеки, у тому числі і в Чорнобильській зоні відчуження, можуть бути вирішені не лише шляхом посилення санкцій статей КУпАП, а й шляхом криміналізації тих чи інших протиправних діянь або впровадження в українську правову систему інституту кримінальних проступків.

За таких умов на цей час найбільш дієвим механізмом протидії правопорушенням у Чорнобильській зоні відчуження є кримінальна відповідальність. Так, у розділі VIII Особливої частини КК України, який на цей час складається із 21 статті, передбачені склади злочинів проти довкілля. Крім того, норми щодо деяких складів злочинів, що посягають на екологічну безпеку, містяться і в інших розділах КК України (наприклад, ст. ст. 265, 267¹ КК України, які складають більше 50% від усіх вчинюваних злочинів). Найбільшу небезпеку при цьому становлять діяння, пов'язані із порушенням вимог режиму радіаційної безпеки, незаконним поводженням із радіоактивними матеріалами, здійсненням незаконного полювання, риболовлі, порубкою лісу тощо, характерні для Чорнобильської зони відчуження, у зв'язку з чим об'єкти з підвищеним рівнем радіації потрапляють за межі зони та становлять загрозу населенню та довкіллю.

З огляду на особливості правового статусу Чорнобильської зони відчуження ключовим є початковий етап розслідування правопорушення, оскільки саме тут закладаються фундаментальні основи для встановлення об'єктивної істини, виявляється і збирається велика кількість доказів. До найбільш типових слідчих ситуацій, властивих початку досудового розслідування злочинів вказаної категорії, належать: 1) особу затримано при спробі переміщення за межі зони відчуження певних об'єктів без надання дозволу або проведення дозиметричного контролю, а також при їх збуті; 2) затримано особу (зокрема, й службову), у якої (у тому числі в належ-

ному їй приміщенні, автомобілі) виявлені радіоактивні матеріали у будь-якому фізичному стані, за походженням із Чорнобильської зони відчуження, без відповідного дозволу; 3) радіоактивні матеріали або об'єкти, перераховані у ст. 267¹ КК України, знайдені в певному місці, на певній місцевості, свідчать про наміри переміщення їх за межі зони, але не встановлено особу, яка здійснила таке приготування; 4) виявлено факт незаконної вирубки лісу або особу затримано на місці вчинення даного діяння; 5) виявлено факт викрадення радіоактивних матеріалів на відповідних державних спеціалізованих підприємствах (наприклад, ДСП «Чорнобильська АЕС»); 6) по периметру території зони відчуження виявлено факт крадіжки об'єктів, що належать до кольорового металу або мають його елементи; 7) під час планової перевірки підприємств, установ, організацій Чорнобильської зони відчуження виявлено факт нецільового використання бюджетних коштів, розтрати, службової недбалості тощо [3, с. 112].

В контексті викладених типових слідчих ситуацій до специфічних несприятливих умов для здійснення розслідування правопорушень, вчинених у Чорнобильській зоні відчуження, належить дефіцит часу й недостатність інформації для прийняття процесуальних і тактичних рішень; відносна невизначеність вихідної слідчої ситуації; вчинення кримінального правопорушення громадянами із Білорусії; невідоме місцезнаходження зниклих радіоактивних матеріалів; складність у застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження (потрібно звернутися до слідчого судді, який перебуває в Іванкові, на що також потрібен час); небажання учасників кримінального провадження перебувати тривалий час у Чорнобильській зоні (що призводить до неможливості проведення ряду слідчих дій, наприклад, слідчого експерименту) тощо.

Враховуючи викладене, принципово важливим є швидке розкриття злочину, встановлення місця знаходження правопорушника та викрадених, вивезених із зони відчуження радіоактивних матеріалів, а також інших об'єктів, що можуть становити загрозу здоров'ю і життю населення. В цьому контексті небувалого значення набуває міжвідомча співпраця та співробітництво в межах кримінального провадження правоохоронних органів, залучених до протидії злочинності на вказаній території. Закон України «Про прокуратуру», наказ Генеральної прокуратури України № 1/Ігн та Положення про координацію діяльності правоохоронних органів у сфері протидії злочинності та корупції містять приписи, що унормовують відповідну діяльність правоохоронних органів. Разом з тим, вони фактично не знайшли свого відображення у процесуальному законодав-

стві. З огляду на викладене, видається необхідним закріпити відповідні положення в КПК України. Як приклад, слід визначити порядок створення спільних слідчих груп та їх статус, порядок обміну інформацією, що має значення у кримінальному провадженні, тощо.

Крім того, взагалі законодавчого закріплення потребує статус та повноваження всіх підрозділів, які функціонують на вказаній території. З метою забезпечення екологічної безпеки, у тому числі в Чорнобильській зоні відчуження, з урахуванням триваючої реформи правоохоронної системи, доречною є спеціалізація в галузі природоохоронної діяльності (при цьому не обмежуючись органами поліції). Крім того, доцільним є введення в законодавство України норм, які регулюють діяльність правоохоронців при розкритті та розслідуванні злочинів у сфері обігу радіоактивних матеріалів (визначення їх правового статусу, введення нових регламентів їх діяльності; створення ядерних судових лабораторій для забезпечення єдиних судових методик дослідження радіоактивних матеріалів, їх професійного та апаратурного оснащення [2, с. 7].

Під час розслідування злочинів, вчинених у Чорнобильській зоні відчуження, існує необхідність використання спеціальних знань (зокрема, радіоекологічних, у випадках з'ясування приналежності виявлених матеріалів, речовин до радіоактивних (ядерних), їх впливу (можливого впливу) на навколишнє середовище, безпеку для життя і здоров'я населення; визначення шкоди, завданої незаконною порубкою лісу в зоні відчуження; проведення дозиметричного контролю (з'ясування дози опромінення); проведення ревізії і перевірки фінансово-господарської діяльності підприємств, установ, організацій зони відчуження з метою виявлення незаконного витрачання бюджетних коштів тощо). В цьому контексті потребує негайного вирішення питання щодо впровадження до КПК України норм, які б забезпечували можливість призначення відповідних ревізій і перевірок (наприклад, шляхом надання відповідних повноважень слідчому судді).

З огляду на принципову важливість запобігання правопорушенням на території Чорнобильської зони відчуження як ключовий фактор забезпечення екологічної безпеки істотною є роль профілактичної діяльності правоохоронних органів, у тому числі в межах кримінального провадження. На цей час існує необхідність у нормативно-правовому закріпленні обов'язку слідчого, прокурора виявляти причини і умови, які сприяли вчиненню злочинів (як приклад, за аналогією зі ст. 23¹ КПК України) [1, с. 12]. Більш того, наявність відповідної інформації під час досудового розслідування дозволяє оцінити обстановку вчинення правопорушення,

відобразити криміналістичну характеристику особи підозрюваного, а також у певній мірі сприяє вибору слідчої версії, прийняттю процесуальних рішень тощо.

Підсумовуючи викладене, варто зазначити, що з'ясування проблемних аспектів притягнення до відповідальності за правопорушення, вчинені на території Чорнобильської зони відчуження, пошук можливих шляхів їх подолання, а також вироблення напрямків вдосконалення законодавства та механізму правозастосовної діяльності сприятиме виконанню завдань кримінального судочинства, а також досягненню найефективнішої моделі механізму протидії наслідкам Чорнобильської катастрофи.

Використані джерела:

1. Лесяк Я. О. Особливості протидії злочинності на території Чорнобильської зони відчуження: автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.08 / Я. О. Лесяк, Нац. акад. прокуратури України. – К. : [Б.в.], 2015. – 20 с.
2. Маслюк Олександр Володимирович. Розслідування злочинів у сфері обігу радіоактивних матеріалів: автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.09 / Олександр Володимирович Маслюк. – Київ : Б.в., 2008. – 16 с.
3. Мілевський О. О. Початковий етап досудового розслідування злочинів, вчинюваних у зоні Чорнобильської АЕС / О. О. Мілевський // Міжнародний юридичний вісник: збірник наукових праць Національного університету державної податкової служби України. – 2015. – Вип. 1. – С. 108–114.

Луценко Юрій Васильович
старший науковий співробітник
Національної академії
Служби безпеки України,
кандидат юридичних наук

ДО ПИТАННЯ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ ТА ОРГАНІЗОВАНИЙ ЗЛОЧИННОСТІ У ВОЄННІЙ СФЕРІ

Нові методи і засоби боротьби зі злочинністю є гострою та актуальною соціально-правовою проблемою не лише в нашій державі, а й у сучасному світі. Особливої актуальності вона набула у зв'язку з активізацією екстремізму, сепаратизму, тероризму та інших проявів суспільно небезпечних діянь як на території АР Крим, так і на окремих територіях Луганської та Донецької областей України [6, с. 5].

Сьогодні корупція та організована злочинність в Україні стоять на одному з перших місць серед основних загроз національній безпеці. Так, масштаби корупції та кількість виявлених корупційних правопорушень постійно зростають. Сучасна динаміка організованої злочинності зумовлюється передусім втягненням нашої держави у «гібридну війну» за участю незаконних збройних формувань, використання останніх для здійснення контрабандних акцій, розбійних нападів, викрадень людей, розширенням ареалу наркобізнесу тощо. Не зважаючи на констатацію критичного рівня вказаних загроз для національної безпеки України, ефективність протидії організованим і корупційній злочинності лишається стабільно низькою, хоча детермінанти злочинності є загальновідомими, а усталена стратегія «боротьби зі злочинністю» передбачає залучення значної кількості сил та засобів у боротьбі з цими суспільно небезпечними діями сьогодні.

Корупція в Україні набула ознак системного характеру, яке поширює свій негативний вплив на всі сфери суспільних правовідносин, все глибше укорінюючись у повсякденному житті як основний, швидкий та найбільш дієвий протиправний засіб вирішення питань, досягнення певних цілей. Враховуючи викладене, 21 жовтня 2011 року була затверджена Президентом України Національна антикорупційна стратегія на 2011–2015 роки [9], яка в подальшому стала фундаментом до розробки та прийняття Закону України «Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014–2017 роки» [2]. Нажаль цей закон так і не став ефективним інструментом антикорупційної політики держави.

Однією з основних причин неналежного виконання Антикорупційної стратегії на 2014–2017 роки як основного програмного документа в антикорупційній сфері стала відсутність всупереч міжнародному досвіду чітких індикаторів стану та ефективності її виконання. У Стратегії також був відсутній механізм моніторингу та оцінки її виконання – не передбачено, яким чином мала виконуватися відповідна робота Національним антикорупційним комітетом та в який спосіб повинна залучатися до цих процесів громадськість [2].

Беручи до уваги зазначене, слід відмітити, що сьогодні в Україні відсутня ефективна стратегія протидії корупції, яка б враховувала гостроту проблеми та актуальність ситуації.

Міжнародна практика боротьби зі злочинністю свідчить про розширення співробітництва між державами у розв'язанні цих актуальних проблем сьогодні і відображає своє втілення у підготовці та укладанні

низки міжнародних угод і конвенцій з питань боротьби з міжнародними злочинами, у тому числі корупційних зловживань у воєнній сфері.

З метою протидії корупції 4 жовтня 2014 року прийнято Закон України «Про запобігання корупції» [1], яким визначено правові та організаційні засади функціонування системи запобігання корупції в Україні, зміст та порядок застосування превентивних антикорупційних механізмів, правила щодо усунення наслідків корупційних правопорушень.

Статтею 3 зазначеного Закону врегульовано широке коло суб'єктів на яких поширюється дія даного нормативно-правового акту. Такими суб'єктами є особи, які уповноважені на виконання функцій держави або місцевого самоврядування; народні депутати України, депутати Верховної Ради АР Крим, депутати місцевих рад, сільських, селищних, міських голів; державні службовців, посадові особи місцевого самоврядування; військові посадові особи ЗС України та інших утворених відповідно до законів військових формувань (крім військовослужбовців строкової військової служби) та ін.

Зараз, в умовах проведення «гібридної війни» на сході України однією з найгостріших проблем є корупція та розкрадання саме у воєнній сфері. Як показує слідча практика, переважна більшість корупційних правопорушень у воєнній сфері вчиняється командирами підрозділів, начальниками служб забезпечення, матеріально-відповідальними особи ЗС України та іншими військовими формуваннями, які створені відповідно до чинного законодавства України.

Так, наприклад, у 2017 році у ЗС України обліковано з внесенням до Єдиного державного реєстру скоєних правопорушень 64 особи, які вчинили корупційні кримінальні правопорушення, з них за статтями КК України, зокрема:

- *стаття 191* (Привласнення, розтрата майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем) КК України – 2 особи;
- *стаття 364* (Зловживання владою або службовим становищем) КК України – 3 особи;
- *стаття 368* (Прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою) КК України – 29 осіб;
- *стаття 369²* (Зловживання впливом) КК України – 8 осіб;
- *стаття 410* (Викрадення, привласнення, вимагання військовослужбовцем зброї, бойових припасів, вибухових або інших бойових речовин, засобів пересування, військової та спеціальної техніки чи іншого військового майна, а також заволодіння ними шляхом шахрайства або зловживання службовим становищем) КК України – 22 особи.

У 2017 році 77 посадових осіб ЗС України засуджено за корупційні злочини (це в 4 рази більше у порівнянні з 2016 роком), ще 24 посадові військові особи позбавлені військового звання та звільнені з військової служби за скоєння злочинів, пов'язаних з прийняттям пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди [4].

Необхідно також зазначити, що Міноборони доклало значних зусиль для підвищення ефективності роботи антикорупційних органів і незалежних контролюючих інституцій, які існують у міністерстві, з метою зменшення корупційних ризиків у діяльності сил оборони. Це у першу чергу стосується розробки інтегрованих систем, процесів, правил, нормативних актів, що сприяють культурі неприйняття корупції та високому рівню державного управління відповідно до міжнародних стандартів. Для цього у 2016 році в Міністерстві оборони України: налагоджено зовнішній антикорупційний моніторинг; створено Експертний антикорупційний консультативно-дорадчий комітет; визначено порядок забезпечення за місцями дислокації територіальних підрозділів запобігання корупції та ряд інших заходів.

Крім того, у положеннях про структурні підрозділи Міноборони та Генштабу ЗС України визначені функції з внутрішнього контролю та управління ризиками за напрямками діяльності.

Водночас, не дивлячись на системні реформи у Міноборони України, необхідно звернути увагу, що до найбільш поширених способів незаконного збагачення за рахунок держави відносять корупційні схеми, які мають місце під час проведення державних закупівель для забезпечення ЗС України речовим та продовольчим майном, а також пально-мастильними матеріалами, будівництвом житла для військовослужбовців тощо.

Так, за інформацією СБ України, втрати від корупційних оборудок під час проведення процедур державних закупівель у 2017 році становили 10–15% (35–52,5 млрд. грн.) видаткової частини державного бюджету щороку. За даними офіційної статистики у 2017 році, загальна сума коштів за укладеними договорами у звітному періоді для закупівлі товарів, робіт і послуг становила майже 186 млрд. грн. Значна частина закупівель здійснюється поза межами державного контролю за неконкурентною процедурою (в одного постачальника). Так, у 2017 році за цією процедурою проведено майже 50% усіх закупівель [5].

До погіршення ситуації призвело прийняття Закону України від 4 липня 2012 року «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України з питань державних закупівель» [3], яким фактично встановлено «коруп-

ційні правила гри» на ринку закупівель державних підприємств (розмір цього ринку становив майже 307 млрд. грн. щороку).

Також у спрямуванні держави щодо протидії корупції, доцільно виділити запобігання проявів незаконного збагачення і отримання неправомірної вигоди у війсьній сфері шляхом попередження, виявлення та усунення корупційних загроз, які, у свою чергу, дадуть змогу зменшити втрати оборонного бюджету України.

Виходячи з викладеного, слід позитивно оцінити проект Закону «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо відповідальності за порушення законодавства у сфері підтвердження відповідності, виготовлення, виробництва, реалізації, придбання продукції, робіт та послуг у військовій сфері» [8].

Даний проект Закону передбачав доповнення Розділу 1 Особливої частини КК України (Злочини проти основ національної безпеки України) ст. 114² такого змісту:

«Придбання продукції, робіт та послуг оборонного призначення, що не відповідають встановленим стандартам та вимогам технічних регламентів.

1. Придбання продукції, робіт та послуг оборонного призначення, що не відповідають встановленим стандартам та вимогам технічних регламентів, якщо вони призвели до загрози заподіяння шкоди обороноздатності України –

карається позбавленням волі на строк від трьох до п'яти років з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк до двох років з конфіскацією майна.

2. Дії, передбачені частиною першою цієї статті, вчинені організованою групою, або якщо вони призвели до тяжких наслідків –

караються позбавленням волі на строк від п'яти до семи років з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк до трьох років з конфіскацією майна.

Примітка: У цій статті під тяжкими наслідками треба розуміти наслідки що призвели до загибелі людей.».

Зазначений нормативно-правовий акт було прийнято ще в липні 2015 року, але нажаль Президент України так і не підписав ухвалений Парламентом закон у зв'язку з рядом як суб'єктивних, так і об'єктивних причин [10].

Отже, слід відмітити, що останнім часом в Україні поступово відбуваються позитивні зрушення щодо посилення кримінальної відповідальності, пов'язаної з корупцією у війсьній сфері. У сучасних умовах такі дії

є актуальними, адже через неналежне державне фінансування військових формувань, а також розкрадання коштів на забезпечення боєздатної армії, військова міць держави, як основи національної безпеки та територіальної цілісності опинилася під загрозою. Негативний матеріально-технічний стан військових формувань в Україні вказує на важливість та актуальність таких кроків з боку законодавця, адже запобігання створенню корупційних схем є основним завданням всіх правоохоронних органів України.

Використані джерела:

1. Закон України «Про запобігання корупції» від 4 жовтня 2014 р. № 1700-VII // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 49. – Ст. 2056.
2. Закон України «Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014–2017 роки» від 14 жовтня 2014 р. № 1699-VII // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 46. – Ст. 2047.
3. Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України з питань державних закупівель» від 4 липня 2012 року № 5044-VI. Відомості Верховної Ради, 2013, № 25, Ст. 249.
4. Звіт щодо антикорупційної діяльності Міністерства оборони України в 2017 році інформаційний бюлетень № 5 (2018) – URL: https://defence-anticor.in.ua/files/files/MOD_AC_Report_H5_2018_UKR_SCREEN.pdf (дата звернення 29.09.2018 р.).
5. Інформація про вжиті у 2017 році спеціальними підрозділами по боротьбі з корупцією та організованою злочинністю Служби безпеки України заходи щодо протидії корупції та про осіб, притягнутих до відповідальності за вчинення корупційних правопорушень [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.sbu.gov.ua/sbu/control/uk/publish/article?art_id=137275&cat_id=71490 (дата звернення 11.09.2018 р.).
6. Луценко Ю. В. Звільнення від кримінальної відповідальності за злочини, підслідні органам безпеки: кримінально-правові та кримінальні процесуальні аспекти : навч. посіб. / Ю. В. Луценко, О. В. Микитчик, Д. А. Нескоромний та ін. – Харків: Право, 2018. – 160 с.
7. Підсумки першого року оборонної реформи в Україні – повна версія дослідження НІСД URL: <http://opk.com.ua/підсумки-першого-року-оборонної-рефо-2/> (дата звернення 09.09.2018 р.).
8. Проект Закону «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо встановлення відповідальності за порушення законодавства у сфері підтвердження відповідності, виготовлення, виробництва, реалізації, придбання продукції, робіт та послуг у військовій сфері» URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53630 (дата звернення 09.09.2018 р.).

9. Указ Президента України «Про Національну антикорупційну стратегію на 2011–2015 роки» від 21 жовтня 2011 р. № 1001/2011 URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1001/2011> (дата звернення 29.09.2018 р.).
10. Чому депутати проти якісної зброї? URL: http://www.ukrrudprom.com/digest/СНому_deputati_proti_yaksno_zbro.html (дата звернення 29.09.2018 р.).

Мазур Олександр Вікторович

доцент кафедри державно-правових дисциплін
ВНЗ «Університет економіки та права «КРОК»,
кандидат юридичних наук, доцент, адвокат

ЩОДО КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ЗАБОРОНИ ПРОВОКАЦІЇ ЗЛОЧИНІВ

Актуальність даної теми обумовлена непоодинокими фактами провокацій злочинів, які вчиняють працівники правоохоронних органів для штучного наповнення статистики боротьби зі злочинами.

Економічні та соціальні проблеми в Україні впливають не лише на характер злочинності, але й на самі правоохоронні органи та методи їх роботи. Проводжувані протягом останніх двох років поспішні та суперечливі реформи системи правоохоронних органів призвели до масового звільнення слідчих та оперативних працівників, відтоку цінних кадрів. Проводжувані за заявами різноманітних активістів періодичні «перевірки на добросовісність» лише відволікають правоохоронців від виконання їх прямих службових обов'язків.

Вищевказані причини послабили механізми відомчого та прокурорського нагляду за додержанням законів органами розслідування і, на мою думку, стали основною причиною поширення в Україні провокацій злочинів. У переважній більшості випадків винуваті в цьому особи уникають кримінальної відповідальності завдяки круговій поруці, яка існує в середовищі правоохоронців, а також лояльного ставлення до таких «проступків» самих суддів. Але в правовій державі мета протидії злочинності не може бути виправдана застосуванням незаконних засобів.

Про неприпустимість провокації, як метода розслідування злочинів, ще більше ста років тому зазначав професор Таганцев М. С., підкреслюючи, що обов'язок поліції полягає у розкритті вчинених злочинних діянь або в попередженні тих, що готуються; але у тому й іншому випадку ця діяльність не має нічого спільного зі створенням нових злочинів або злочинних спроб [1].

Але проблема провокацій злочинів продовжує існувати, що становить потенційну загрозу для кожного громадянина. Такому негативному стану речей сприяє й той факт, що у вітчизняному законодавстві відсутнє унормоване визначення поняття «провокація злочину». Лише у ч. 3 ст. 271 КПК України зазначено, що під час підготовки та проведення заходів з контролю за вчиненням злочину забороняється провокувати (підбурювати) особу на вчинення цього злочину з метою його подальшого викриття, допомагаючи особі вчинити злочин, який вона б не вчинила, якби слідчий цьому не сприяв, або з цією самою метою впливати на її поведінку насильством, погрозами, шантажем.

Водночас, кримінальне процесуальне законодавство України застосовується з урахуванням практики Європейського суду з прав людини (ч. 5 ст. 9 КПК України). Тому при оцінці дій правоохоронних органів слід виходити з визначення провокації злочину, надане ЄСПЛ по справі «Тайшера де Кастро проти Португалії» від 09.06.1998 року: коли за відсутності достатніх даних щодо того, що обвинувачена особа постійно чи періодично вчиняє злочини, і відсутності доводів, що без втручання агентів міліції, даний злочин було б вчинено обвинуваченим, спонукання агентів міліції такої особи до злочину вважаються провокацією, і має місце порушення ст. 6 п.1 Європейської Конвенції. Використання доказів, отриманих унаслідок підбурювання з боку поліції, не можна виправдати суспільним інтересом, оскільки в такому випадку обвинувачений із самого початку може бути позбавлений права на справедливий судовий розгляд справи [2].

Тому в кримінальних справах, де використовуються в якості доказів матеріали, складені за результатами контролю за вчиненням злочину, до предмету доказування також повинно входити доведення факту відсутності провокації злочину.

В Україні судді лише формально перевіряють заяви сторони захисту про наявність провокації злочину. Така перевірка, як правило, обмежується встановленням наявності постанови прокурора про проведення контролю за вчиненням злочину, рішення про розсекречення матеріалів та наявності доручень слідчого оперативним працівникам. Але вказані матеріали формуються без участі сторони захисту та без судового контролю, отже порушується принцип змагальності сторін. Наявність такого «обвинувального ухилу» помічають і самі правоохоронці та судді. Тому, щоб не підіймати незручні питання про провокації злочинів, судді нерідко самі схиляють обвинувачених до визнання вини, пропонуючи їм взамін скорочений порядок судового розгляду та мінімальні покарання.

Як приклад наведу один із випадків з власної адвокатської практики, коли до початку судового розгляду суддя Святошинського районного суду м. Києва у присутності прокурора та захисників запропонував обвинуваченому: у випадку визнання ним вини та погодження на скорочений порядок розгляду справи – штраф; в іншому випадку – «покарання буде значно суворішим». Обвинувачений відмовився від цієї пропозиції, а суддя дотримався свого слова – призначив покарання у виді обмеження волі строком на 2 роки, з відстрочкою його на 2 роки [3]. При цьому, суд відхилив усі мої аргументи, як захисника, про провокацію злочину з боку працівників СБУ.

Але в суді апеляційної інстанції захист знову акцентував увагу суддів на доказах, що: фотознімки до протоколу огляду місця події слідчим ГУ СБУ у м. Києві та Київської області були взяті взагалі з іншого кримінального провадження; в цьому ж офісному приміщенні працівниками СБУ вже тричі (!) здійснювалась оперативна закупка СТЗ, що викликало обґрунтовані підозри у влаштуванні співробітниками СБУ справжніх «конверсів» з розкриття злочинів; в усіх трьох справах процесуальним керівником був один і той самий прокурор, той самий оперуповноважений СБУ і понятий, а предметом збуту – СТЗ у вигляді протидимних датчиків. Дивні «збіги» яскраво свідчили про цілеспрямований, активний характер дій працівників правоохоронних органів щодо підбурювання осіб на вчинення злочинів, з подальшим їх викриттям.

За клопотанням захисту, Апеляційним судом м. Києва були повторно досліджені обставини справи, після чого ухвалою від 24.07.2017 року суд скасував обвинувальний вирок стосовно мого клієнта, а справу – заклав [4].

Але не все так райдужно: незважаючи на відкриття за мою заявою кримінального провадження № 4201611033000043 за фактами службового підроблення та притягнення до кримінальної відповідальності завідомо невинуватої особи, як слідчий ГУ СБУ у м. Києві та Київської області, так і прокурор Прокуратури м. Києва та оперуповноважений СБУ продовжують й надалі працювати на своїх посадах, а окремі з них після відвідування зони проведення АТО, навіть, отримали підвищення.

Висновок. З точки зору практики Європейського суду з прав людини, провокація злочину має місце тоді, коли відсутні підстави для проведення відповідних заходів; коли співробітники правоохоронних органів не обмежуються пасивним розслідуванням; коли національні суди нехтують зазначеними вище позитивними зобов'язаннями щодо перевірки заяв про факти провокації злочинів.

Вважаю, що назріла нагальна потреба у законодавчому закріпленні у чинному КК України норми, яка б передбачала кримінальну відповідальність за провокацію будь-якого злочину, а не лише за провокацію підкупу.

Використані джерела:

1. Таганцев Н. С. «Лекции. Часть Общая» Т.1 М. 1994 г. 380 с. – С. 349.
2. Рішення Європейського суду з прав людини від 09 червня 1998 р. по справі «Тейшейра Де Кастро проти Португалії» (скарга №44/1997/828/1034) / [Електронний ресурс]. [Веб-сайт]. – Електронні дані. – Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/0A0E64CB91067973C22576C4003629D0> (дата звернення 09.20.2018) – Назва з екрана.
3. Вирок Святошинського районного суду м. Києва від 14.06.2016 р.; справа №759/19880/15-к [Електронний ресурс]. [Веб-сайт]. – Електронні дані. – Режим доступу до документа: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/58280622> (дата звернення 09.20.2018) – Назва з екрана.
4. Ухвала Апеляційного суду м. Києва від 24.07.2017 р.; справа №11-кп/796/378/2017 [Електронний ресурс]. [Веб-сайт]. – Електронні дані. – Режим доступу до документа: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/68108437> (дата звернення 09.20.2018) – Назва з екрана.

Меленті Євген Олександрович
завідувач спеціальної кафедри №2
ІПЮК для СБУ НЮУ ім. Я. Мудрого,
кандидат технічних наук

Карлов Володимир Дмитрович
завідувач кафедри «Фізики та радіоелектроніки»
ХНУПС ім. І. Кожедуба,
заслужений діяч науки і техніки України,
доктор технічних наук, професор

ОРГАНІЗАЦІЯ ПРОТИДИВЕРСІЙНОГО ЗАХИСТУ ОБ'ЄКТІВ КРИТИЧНОЇ ІНФРАСТРУКТУРИ УКРАЇНИ

Звичайно в умовах відкритого збройного конфлікту або війни для ураження об'єктів критичної інфраструктури противника, органів військового управління, штабів, угруповань військ можуть бути застосовані авіаційні ударні комплекси з високоточними засобами ураження (крилаті ракети, керовані авіаційні бомби), артилерійські системи великої дальності,

реактивні системи залпового вогню та інше. Проте, як свідчить світовий досвід та досвід «гібридної війни» в Україні, з метою дестабілізації обстановки, зростання соціального напруження, політичного й економічного тиску, диверсії здійснюються на мирних територіях, де не ведуться бойові дії та не оголошено воєнний стан. Саме за таких обставин на сектор безпеки і оборони України покладаються важливі завдання щодо забезпечення протидиверсійного захисту об'єктів критичної інфраструктури.

В умовах «гібридної війни», в яких перебуває Україна, при неоголошеній збройній агресії суміжної держави, коли на Сході нашої держави активно діють підготовлені силами спеціальних операцій Російської Федерації диверсійно-розвідувальні групи та незаконні збройні формування, необхідно адаптувати та удосконалювати заходи з питань протидиверсійного захисту. Загрозливі зміни безпекового середовища вимагають побудови в Україні надійної, інтегрованої та гнучкої системи протидиверсійного захисту об'єктів критичної інфраструктури. Складові такої системи повинні не допустити можливість вчинення диверсійно-підривних дій або мінімізувати їх наслідки в політичній, економічній, воєнних сферах та кібернетичному просторі.

Як визначено Законом України «Про основні засади забезпечення кібербезпеки України», до об'єктів критичної інфраструктури можуть бути віднесені підприємства, установи та організації незалежно від форми власності, які:

- 1) провадять діяльність та надають послуги в галузях енергетики, хімічної промисловості, транспорту, інформаційно-комунікаційних технологій, електронних комунікацій, у банківському та фінансовому секторах;
- 2) надають послуги у сферах життєзабезпечення населення, зокрема у сферах централізованого водопостачання, водовідведення, постачання електричної енергії і газу, виробництва продуктів харчування, сільського господарства, охорони здоров'я;
- 3) є комунальними, аварійними та рятувальними службами, службами екстреної допомоги населенню;
- 4) включені до переліку підприємств, що мають стратегічне значення для економіки і безпеки держави;
- 5) є об'єктами потенційно небезпечних технологій і виробництв.

Таким чином, об'єктом диверсій є безпека держави в політичній, економічній, воєнній сферах та кібернетичному просторі відповідно до спрямованості диверсійних дій.

Характерною рисою «гібридної» війни є те, що противник намагатиметься завдати поразки не тільки підрозділам регулярної армії, але й об'єктам критичної інфраструктури, які знаходяться в глибині території.

Для реалізації такого сценарію розвитку подій постійно удосконалюються бойові можливості і способи застосування диверсійно-розвідувальних груп – оперативного підрозділу сил спеціальних операцій (ССО) або органу розвідки, який визначено для ведення спеціальної розвідки та проведення диверсій на території противника [1].

Постійний розвиток форм та способів застосування ССО з проведенням диверсій в тилу противника, поліпшення тактико-технічних характеристик високоточної зброї та звичайних військових засобів ураження, загрози в кібернетичному просторі обумовлюють досить високі вимоги до національної системи протидиверсійного захисту об'єктів критичної інфраструктури.

Для ефективного вирішення службово-бойових (оперативно-службових) завдань з протидиверсійного захисту об'єктів критичної інфраструктури було б логічним дослідити можливості сил спеціальних операцій щодо проведення диверсій. Враховуючи, що найбільшу небезпеку до початку бойових дій для об'єктів критичної інфраструктури, що розташовані в стратегічній глибині території держави, несуть мобільні, високотехнологічні, добре навчені та озброєнні диверсійно-розвідувальні групи зі складу ССО країни-агресора, необхідно знати їх склад, озброєння, організацію бойової підготовки і тактику дій.

Відповідно до Закону України «Про оборону України» спеціальна операція – це сукупність узгоджених і взаємопов'язаних, за метою, завданнями, місцем та часом спеціальних дій підрозділів ССО України, спрямованих на створення умов для досягнення стратегічних (оперативних) цілей, які проводяться за єдиним задумом самостійно або у взаємодії з військовими частинами, іншими підрозділами Збройних Сил України, інших військових формувань, правоохоронних органів України та інших складових сил оборони для виконання завдань.

Офіційні заяви політичного керівництва України щодо проголошеного курсу на євроінтеграцію та вступу до Організації Північноатлантичного договору вимагають трактування спеціальної операції в контексті стандартів Північноатлантичного альянсу. В [2, 3] приведено наступне визначення. Спеціальна операція військ (сил) у військовій справі – воєнні дії, що проводяться спеціально створеними, організованими, підготовленими, оснащеними й забезпеченими силами спеціальних операцій, що комплектуються ретельно підібраним особовим складом, з використанням спеціальної (нестандартної) тактики і технічних засобів, які є непридатними військовим формуванням регулярних збройних сил. Спеціальні операції проводяться в усьому діапазоні збройного конфлікту або у мирний час самостійно, у координації або спільно з діями звичайних сил, для

досягнення політичних, воєнних, інформаційних та економічних цілей. З визначення зрозуміло, що підрозділи ССО призначенні для вирішення широкого спектру задач.

Аналіз сучасних поглядів на застосування диверсійно-розвідувальних груп в «гібридній» війні вказує на те, що вони будуть застосовуватись не поодинокими групами, а систематично, масовано на всій глибині майбутнього театру бойових дій з метою послаблення противника та створення сприятливих умов для застосування своїх військ. В дослідженні [4] вказано, що при рівності бойових потенціалів сторін достатньо вивести в тил ворога 5–7% сил для дій спеціальними методами, щоб лишити противника поняття про розподіл меж між фронтом та тилом і змусить іншу сторону залучати для боротьби з ними половину своїх сил та засобів. Саме тому знання тактики дій та способів застосування ССО вкрай важливо для подальшого визначення дієвих протидиверсійних заходів.

Вітчизняний досвід проведення антитерористичної операції на Сході України свідчить про те, що з весни 2014 року поряд з відкритим застосуванням незаконними збройними формуваннями озброєння та військової техніки значно збільшилась кількість дій з явними ознаки диверсійно-підприємливої діяльності на мирних територіях (Харківська, Запорізька, Дніпропетровська області). В таких умовах в Україні був мобілізований весь потенціал сектору безпеки та оборони для унеможливлення активної роботи диверсійно-розвідувальних груп в глибокому тилу. Зокрема, українська контррозвідка успішно протидіяла спробам спецслужб Російської Федерації створити фейкові «народні республіки» в регіонах України. А саме, було заблоковано наміри росіян та їх спільників утворити «Народну раду Бессарабії», «республіку Буджак», «Народну раду Миколаєва» тощо. Через такі псевдоутворення агресор планував дестабілізувати суспільно-політичну ситуацію в країні. Спецслужби держави-агресора також планували ініціювати через «агентів впливу» внесення законопроектів щодо федералізації нашої держави [5].

Одним з вирішальних чинників ефективної протидії гібридній війні стало посилення контррозвідувального режиму. Значна частина співробітників Служби безпеки України набула досвіду проведення оперативно-розшукових та контррозвідувальних заходів у зоні ведення бойових дій, в умовах активної діяльності різного роду інформаторів, провокаторів та диверсійно-розвідувальних груп противника.

Таким чином, в контексті розбудови вітчизняної системи забезпечення протидиверсійного захисту об'єктів критичної інфраструктури та підготовки відповідного законопроекту доречно було б розтлумачити роль Служби безпеки України, її завдання щодо забезпечення протидиверсій-

ної діяльності на об'єктах критичної інфраструктури України. В цьому законі доцільно висвітлити наступні складові системи протидиверсійних заходів об'єктів критичної інфраструктури:

– безпосередня охорона об'єктів критичної інфраструктури (технічні засоби охорони – система спостереження й оповіщення, маскування, огорожа, режимні заходи – обмеження доступу, перевірка документів, охорона вартою, черговою службою, мінування);

– наземне (надводне, підводне, повітряне) патрулювання території навколо об'єкта;

– контррозвідувальне забезпечення таких об'єктів;

– запобігання кібератакам на інформаційно-телекомунікаційні системи об'єктів критичної інфраструктури, встановлення їх походження та формування пропозицій з протидії.

Використані джерела:

1. Військовий стандарт ВСТ 03.021.001.-2013 (01) Операції, бойові дії. Спеціальна операція. Терміни та визначення.
2. North Atlantic Treaty Organization (13 December 2013). «Allied Joint Doctrine for Special Operations». NATO.
3. Standard Allied Joint Publication. Brussels: NATO Standardization Agency. AJP-3.5 (Edition A, Version 1): 1-1.
4. В. І. Жуков. Визначення шляхів протидії диверсіям формувань сил спеціальних операцій / В. І. Жуков, В. П. Коцюба, О. С. Тітов // Збірник наукових праць Харківського університету Повітряних Сил, Харків. – 2010. – № 4(26).
5. Силова відповідь агресору <http://www.cacds.org.ua/ru/safe/theme/1004>.

Паска Олексій Федорович

завідувач кафедри кримінального права
і кримінології факультету № 1 ПФПНП
Львівського державного університету
внутрішніх справ,
кандидат юридичних наук

МОЖЛИВІ ШЛЯХИ УДОСКОНАЛЕННЯ СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 113 КК УКРАЇНИ

Аналіз складу диверсії, а також наукових напрацювань у цій сфері дають підстави запропонувати такі можливі шляхи удосконалення складу цього злочину:

1. Предметом диверсії, як варіант, можна визнати об'єкти критичної інфраструктури, тобто, підприємства та установи (незалежно від форми власності) таких галузей, як енергетика, хімічна промисловість, транспорт, банки та фінанси, інформаційні технології та телекомунікації (електронні комунікації), продовольство, охорона здоров'я, комунальне господарство, що є стратегічно важливими для функціонування економіки і безпеки держави, суспільства та населення, оскільки: по-перше, посягання саме на ці об'єкти можуть спричинити шкоду національній безпеці України; по-друге, це поняття, на відміну від тих, що містяться у чинній редакції ст. 113 КК України, законодавством визначено. Відповідно відмовитись від використання у цій статті понять «об'єктів, які мають важливе народногосподарське значення» та «об'єктів, які мають важливе оборонне значення».

2. Відмовитись від використання множини (вчинення вибухів, підпалів або інших дій) при формулюванні форм об'єктивної сторони складу диверсії.

3. Законодавчо закріпити можливість вчинення диверсії не лише активними діями, але й бездіяльністю. Відповідно при формулюванні об'єктивної сторони диверсії використовувати термін «діяння».

4. Виключити зі статті 113 КК України такі форми об'єктивної сторони, як вчинення дій, спрямованих на масове знищення людей, заподіяння тілесних ушкоджень чи іншої шкоди їхньому здоров'ю, радіоактивне забруднення, масове отруєння, поширення епідемій, епізоотій та епіфітотій. З урахуванням характеру зазначених дій кваліфікувати їх за іншими статтями Особливої частини КК України (умисне вбивство, геноцид, умисні тяжкі, середньої тяжкості чи легкі тілесні ушкодження тощо), або за наявності підстав визнавати способами вчинення диверсії (до прикладу, радіоактивне забруднення як спосіб посягання на об'єкт критичної інфраструктури). У разі спричинення посяганням на об'єкт критичної інфраструктури шкоди життю чи здоров'ю осіб, довіллю і т.д., діяння за наявності підстав слід кваліфікувати за сукупністю злочинів.

5. Передбачити у ст. 113 КК України кваліфікований склад, який встановлюватиме відповідальність за вчинення того самого діяння, що спричинило істотну шкоду для об'єкта критичної інфраструктури.

6. Зважаючи на певну непослідовність законодавця у пунктах 3 та 4 ч. 1 ст. 96³ КК України щодо визначення підстав застосування до юридичних осіб заходів кримінально-правового характеру вбачається доцільним внести зміни до п. 4 ч. 1 ст. 96³ КК України і передбачити можливість застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних

осіб за вчинення її уповноваженою особою від імені юридичної особи будь-якого із злочинів, передбачених статтями 109, 110, 113, 146, 147, частинами другою-четвертою статті 159¹, статтями 160, 260, 262, 436, 437, 438, 442, 444, 447 КК України. Відповідно словосполучення «та в інтересах» з цієї статті виключити.

7. Відмовитись від використання у ст. 113 КК України мети – ослаблення держави, а також словосполучення «спрямованих на», оскільки у своїй сукупності вони виключають можливість вчинення диверсії з непрямым умислом. Крім того, судова практика свідчить про неможливість у більшості випадків довести спрямованість умислу винного на досягнення саме цієї мети, а тому судами України вона ігнорується. Відповідно, з урахуванням родового об'єкта злочинів, передбачених розділом I Особливої частини КК України, пропонується вказати у диспозиції статті 113, що діяння вчинюється на шкоду національній безпеці України. У цьому разі для кваліфікації не матиме значення чи особа вчиняла таке діяння з метою ослаблення держави чи з метою отримання, до прикладу, матеріально винагороди. Основне, що такими діями створено загрозу спричинення шкоди національній безпеці України, чи таку шкоду безпосередньо вже спричинено.

8. Передбачити у КК України спеціальну підставу звільнення від кримінальної відповідальності за диверсію у разі, якщо дії винного створили лише загрозу спричинення шкоди об'єкту та предмету кримінально-правової охорони за таких умов: 1) особа добровільно повідомила відповідні органи про вчинене; 2) повідомлення винного та вжиті відповідними органами заходи відвернули заподіяння шкоди чи загрозу її заподіяння.

9. На підставі зазначеного можна запропонувати таку редакцію статті 113 КК України:

Стаття 113. Диверсія

1. Умисне вчинення діяння на шкоду національній безпеці України, що створило загрозу спричинення істотної шкоди об'єкту критичної інфраструктури, –

карається позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років з конфіскацією майна або без такої.

2. Те саме діяння, що спричинило значну шкоду об'єкту критичної інфраструктури, –

карається позбавленням волі на строк від десяти до п'ятнадцяти років з конфіскацією майна або без такої.

3. Звільняється від кримінальної відповідальності особа, яка припинила діяння, передбачене частиною першою цієї статті, добровільно по-

відомила органам, що належать до сил безпеки про вчинене, якщо внаслідок цього та вжитих заходів було відвернено заподіяння шкоди об'єкту критичної інфраструктури.

Пньов Сергій Петрович

курсант 3-ї групи 3 курсу

ІПЮК для СБ України

НЮУ ім. Я. Мудрого

МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ПОПЕРЕДЖЕННЯ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ ДОХОДІВ, ОТРИМАНИХ ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ

Постановка проблеми. Відмивання доходів, отриманих злочинним шляхом, є не тільки суспільно небезпечним діянням, а й системною загрозою для фінансових ринків і національної економіки загалом, оскільки негативно впливає на економіку держави і економічні реформи, підриває фундамент ринкових механізмів економіки, знижує інвестиційну привабливість, робить менш конкурентоспроможною і більш вразливою економіку для іноземного капіталу. Особливої актуальності це питання набуває на сучасному етапі розвитку економіки України, коли в якості концептуальної стратегії розвитку є інтеграція у європейське співтовариство.

Метою дослідження виступає міжнародний досвід кримінально-правового попередження легалізації доходів, отриманих злочинним шляхом та обґрунтування перспектив його адаптації в Україні.

Виклад результатів дослідження. Проблема легалізації злочинних доходів перетворилася за останні декілька десятків років у міжнародну. Відмивання грошей вийшло за рамки окремих країн або регіонів, отримавши проблему глобального значення. Світова спільнота визнає, що відмивання доходів, отриманих в результаті злочинної або іншої незаконної діяльності, стала глобальною загрозою економічній безпеці, в зв'язку з чим від держав вимагається прийняття узгоджених заходів по боротьбі з цією суспільно небезпечною діяльністю як на національному, так і на міжнародному рівні.

Кримінальне законодавство різних країн визначає різний ступінь відповідальності за відмивання грошей, отриманих незаконним шляхом.

Згідно ст. 261 КК Німеччини відповідальності підлягає той, хто приховує предмет, який здобутий в результаті вчинення одного із зазначених у цій статті протиправних діянь, приховує його походження або перешкоджає встановленню походження цього предмета, його місцезнаходження, конфіскації, вилучення або збереженню такого предмета або погрожує вчинити такі дії [1].

Глава «Про відмивання» була включена до Кримінального кодексу Франції 13 травня 1996 р. і передбачає відповідальність за відмивання просте і обтяжене. Відповідно до ст. 324.1 КК Франції відмиванням є діяння, що виразилося в полегшенні будь-яким способом помилкового обґрунтування джерела походження майна або доходів виконавця будь-якого злочину або проступку, яке забезпечує йому пряму або опосередковану вигоду. Відмиванням грошей є діяння, що виразилося в наданні сприяння будь-якій операції з розміщення, приховування або конверсії того, що прямо або побічно отримано в результаті вчинення будь-якого злочину або проступку [2].

Показовим є досвід кримінально-правового регулювання даної сфери в Швейцарії, яка характеризується в світі як країна достатньої політичної стабільності і надає всьому світу різноманітні банківські послуги. Законодавство Швейцарії гарантувало конфіденційність відносин з клієнтом, що лягло в основу добробуту країни, і, одночасно зумовило масовий приплив капіталу, в тому числі і кримінального.

На початку 90-х рр. в кримінальне законодавство країни були внесені норми, що передбачають відповідальність за діяння, пов'язані з легалізацією злочинних грошей. Стаття 305-bis КК Швейцарії так визначає склад цього злочину – той, хто здійснює дію, призначену для того, щоб приховати встановлення походження, перебування або конфіскацію майнових цінностей, яке, як він знає або повинен припускати, відбулося в результаті вчинення злочину [3].

В Швейцарії розроблено також Федеральний закон «Про блокування і реституції активів та матеріальних цінностей, незаконним чином придбаних політично значущими особами». Якість нового законодавчого акту відповідає самим вимогливим світовим стандартам, зокрема, він вже отримав високу оцінку експертів Світового банку [4].

У цьому Законі регламентується блокування і конфіскація активів нерезидентів Швейцарії. Стягнення можуть бути застосовані щодо активів, які перебувають у Швейцарії, що належить в тому числі і українським фізичним або юридичним особам; важливо, щоб ці активи мали хоча б непряме відношення до Швейцарії. Належність їх до Швейцарії визна-

чається досить широко: досить, що вони розміщені на території цієї держави або навіть здійснюються транзитні платежі через швейцарські банки. На відміну від традиційної реституції (повернення в початкове положення) швейцарський законодавець закріпив зовсім інший правовий механізм: не безпосереднє повернення державам, які постраждали від протиправної діяльності конкретної особи (наприклад, в разі виведення за кордон активів, здобутих злочинним шляхом), а конфіскації такого майна (або інших активів) на користь Швейцарії; а постраждалі країни вже в порядку суброгації можуть вимагати від уряду Швейцарії повернення незаконно виведених активів. Але якщо Швейцарія конфіскує майно в порядку позову *in rem*, то суброгаційні вимоги задовольняються лише в разі доведення позивачем своїх претензій.

Важливо зазначити, що на сьогоднішній день проблема пошуку та повернення активів не має належного нормативного урегулювання згідно українського законодавства.

Єдиним нормативно-правовим актом, в якому визначено поняття пошуку активів, є Закон України «Про Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших активів». Варто звернути увагу, що даний закон містить застереження стосовно наявності кримінального провадження у цілях проведення такої діяльності [5]. Вочевидь, це не відповідає загальноприйнятому розумінню пошуку та повернення злочинних активів, оскільки фактично виключає *Non-Conviction Based*, або *in rem* конфіскацію. Таке розуміння впливає у тому числі з положень ст. 54 UNCAC [6]. Зазначені дії передбачають звернення стягнення проти речі, а не особи, та є незалежними від кримінального провадження. При цьому важливою перевагою стягнення *in rem* залишається незалежність від особи підозрюваного, його переховування, факту смерті тощо.

Разом з тим інший важливий Закон України «Про внесення змін до Кримінального і Кримінального процесуального кодексів України стосовно виконання рекомендацій, котрі містяться в шостій доповіді Європейської комісії про виконання Україною плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України щодо удосконалення процедури арешту майна і інституту спеціальної конфіскації» закріпив можливість арешту та конфіскації активів і поза межами вироку: «Гроші, цінності, у тому числі кошти, що знаходяться на банківських рахунках чи на зберіганні у банках або інших фінансових установах, інше майно, передані особою, яка вчинила злочин, передбачений цим Кодексом, третій особі, яка отримала чи придбала у підозрюваної, обвинуваченої чи засу-

дженої особи майно, одержане злочинним шляхом, у випадках, передбачених частиною першою статті 96¹ Кримінального Кодексу, безоплатно або в обмін, на суму, значно нижчу ринкової вартості, або знала чи повинна була знати, що мета такої передачі – уникнення конфіскації або спеціальної конфіскації, підлягають спеціальній конфіскації» [7].

Отже, в національному законодавстві України було впроваджено поняття пошуку та повернення активів (але не окремо – повернення), а також суміжні поняття на кшталт арешту та спеціальної конфіскації майна, в тому числі – у третіх осіб. Разом з тим зберігається значна залежність від наявності кримінального провадження та відповідних судових рішень.

Висновки. Дослідження зарубіжного досвіду кримінально-правового попередження легалізації доходів отриманих злочинним шляхом дало змогу визначити, що кожна країна має свої особливості в правовому регулюванні та організації забезпечення протидії легалізації (відмиванню) злочинних доходів. Показовим є досвід Швейцарії, де Федеральним Законом «Про блокування і реституції активів та матеріальних цінностей, незаконним чином придбаних політично значущими особами» регламентується блокування і конфіскація активів нерезидентів Швейцарії. Аналіз вітчизняної правової бази показав, що на сьогоднішній день в Україні регулювання пошуку та повернення активів ще не має належного нормативного підґрунтя. Наразі впроваджено поняття пошуку та повернення активів, а також арешту і спеціальної конфіскації майна, зокрема і в третіх осіб. Водночас надзвичайно важливим вбачається розроблення та впровадження повноцінного механізму стягнення без вироку суду – non-conviction based confiscation.

Використані джерела:

1. German Criminal Code [Electronic resource]. – Mode of access: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/.
2. French Penal Code [Electronic resource]. – Mode of access: <https://www.legislationline.org/>.
3. Swiss Criminal Code [Electronic resource]. – Mode of access: <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/19370083/index.html>.
4. О блокировании и реституции активов и материальных ценностей, незаконным образом приобретенных политически значимыми лицами. URL: <http://отрасли-права.pf/article/17864>.
5. Про Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших активів: Закон України від 10.11.2015 р. № 772-VIII. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/772-19>.

6. Бусол О. Виявлення, розшук та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів: міжнародно-правові аспекти і досвід для України URL: <http://nbuviar.gov.ua/>.
7. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України: Закон України від 18.02.2016 р. № 1019-VIII URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1019-19>.

Рубашенко Микола Анатолійович,
асистент кафедри кримінального права № 1,
НЮУ ім. Я. Мудрого,
кандидат юридичних наук

ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ КВАЛІФІКАЦІЇ ШПИГУНСТВА ЯК ФОРМИ ДЕРЖАВНОЇ ЗРАДИ ТА ЯК ОКРЕМОГО ЗЛОЧИНУ

Насущними проблемами застосування норм матеріального кримінального права на сьогодні є складнощі, що виникають при кваліфікації злочинів проти основ національної безпеки України, частка яких у зв'язку із загальновідомими подіями критично зросла за останні 4 роки. Серед них зокрема й проблеми співвідношення шпигунства як форми державної зради та як окремого злочину між собою та з іншими суміжними злочинами, у тому числі й проблеми кваліфікації за сукупності з цими злочинами. Звичайно, що однієї доповіді не вистачить для розкриття всіх означених проблемних питань, тому тут буде лише тезово висвітлено лише окремі з них.

1. Необхідно почати зі з'ясування співвідношення між собою державної зради (ст. 111 КК) та шпигунства (ст. 114 КК). Указані злочини перебувають у відношенні суміжності у зв'язку з тим, що однією з форм державної зради є шпигунство, однак при їх співвідношенні простежується чітка відмінність цих злочинів за ознакою суб'єкта злочину. Разом з тим, не виключається сукупність цих злочинів у разі вчинення державної зради в будь-якій із її форм (у т.ч. й шпигунства) у разі зміни (втрати, набуття) особою іншого громадянства у встановленому порядку. Звичайно така сукупність буде реальною, хоча в разі вчинення продовжуваного злочину, в ході якого громадянин України, як приклад, втрачає громадянство, може виникнути й ідеальна сукупність злочинів. При цьому слід пам'ятати, що особа вважається громадянином України доти, доки вона у встановленому законом порядку не буде його (громадянства) позбавлена.

Проблемною для кваліфікації може бути помилка суб'єкта шпигунства (і як державної зради, і як власне шпигунства), в адресаті повідомлення секретної інформації, наприклад, якщо особа вважає, що передає її представнику іноземної держави, але насправді таким адресатом виявився представник певної «юридичної особи України». Розходження об'єктивного і суб'єктивного в такому разі, зважаючи на суб'єктивне ставлення у вину у вітчизняному кримінальному праві, має бути кваліфіковано, залежно від громадянського статусу суб'єкта, як замах на державну зраду чи шпигунство (ст. 15 і ч. 1 ст. 111 КК або ст. 15 і ч. 1 ст. 114 КК). Цікаво, що в протилежному випадку, якщо така особа вважає, що передає секретну інформацію представнику неіноземної організації, однак насправді ним виявився агент розвідки іншої держави, то її дії не підпадають під ст. 111 КК. У такому разі вони можуть бути кваліфіковані за статтями 328 чи 329 КК – за наявності ознак спеціального суб'єкта злочину, а за відсутності таких – за інший злочин, але тільки за умови наявності всіх його ознак (напр., отримав інформацію через несанкціонований доступ (за статтями XVI Особливої частини КК) або такі його дії були частиною угоди зі вчинення дій зі зміни меж території України без проведення всеукраїнського референдуму (ст. 110 КК) тощо), а за відсутності таких – кримінальна відповідальність не настає. Такий недолік регулювання, коли усвідомлені збирання та передача (поширення) секретної інформації особою, якій ці відомості стали відомі *не у зв'язку з виконанням певних службових обов'язків*, були адресовані суб'єкту, що *не є представником іноземної держави/організації* самі собою не караються, навряд чи може мати якесь виправдання. Збирання та поширення інформації, що завідомо для суб'єкта становить державну таємницю, повинні визнаватися злочином самі собою.

Виникає також питання про кваліфікацію дій особи, яка збирала та/або передавала секретну інформацію адресату, не усвідомлюючи його статусу (напр., коли їй байдуже, хто замовник чи хто отримувач). Як убачається, у такому разі особа неконкретизовано припускає, що це може бути, як іноземна держава/організація, так і інший суб'єкт. Тому вчинене має кваліфікуватися за правилами кваліфікації діянь з неконкретизованим умислом (тобто, за фактично заподіяне).

У разі співучасті, співучасники можуть нести відповідальність за різними статтями залежно від змісту їх умислу. Так, якщо підбурювач є іноземцем та схилив особу до вчинення шпигунства, вважаючи, що вона є громадянином України, однак після одержання секретної інформації виявляється протилежне, то його дії за правилами кваліфікації при співучасті, мають кваліфікуватися як підбурювання до закінченої державної зради у формі шпигунства (ч. 4 ст. 27 і ч. 1 ст. 111 КК), незважаючи на те,

що у діях виконавця в такому разі будуть відсутні всі ознаки державної зради (а саме – відсутній суб'єкт злочину), і він відповідатиме за ч. 1 ст. 114 КК.

У разі, якщо в шпигунстві брало участь два співвиконавці, один з яких був громадянином України, а інший іноземцем, то й відповідальність вони несуть також за різними статтями КК. При цьому навряд чи можна буде говорити про вчинення у такому разі злочину групою осіб (за попередньою змовою чи без такої), оскільки фактично кожен із них учиняв різний злочин, а співучасть вимагає констатації умисної спільної участі у вчиненні *конкретного* умисного злочину.

2. За особливостями об'єктивних та суб'єктивних ознак необхідно відмежовувати шпигунство (статті 111 і 114 КК) від злочинів, передбачених статтями 328 і 329 КК, що обумовлено спільністю предмета цих злочинів (відомості, що становлять державну таємницю – статті 111, 114, 328, та документи що її містять – ст. 329 КК). Важливо, що за статтями 328 і 329 КК суб'єкт злочину може мати будь-яке громадянство, але при цьому характеризується додатковими ознаками (не є стороннім щодо предмета злочину). При цьому слід враховувати положення ч. 7 ст. 27 Закону «Про державну таємницю» від 21.01.1994 р., згідно якого іноземцям та особам без громадянства доступ до державної таємниці надається у виняткових випадках на підставі міжнародних договорів України або письмового розпорядження Президента України.

Конкуренція між статтями, які передбачають відповідальність за шпигунство, та ст. 328 КК неможлива, насамперед, у зв'язку з вказівкою законодавця у цій статті на негативну ознаку «за відсутності ознак державної зради або шпигунства» (реальна сукупність злочинів при цьому цілком можлива). Тобто кваліфікація за ст. 328 КК здійснюється за невідновлення усвідомлення *суб'єктом цього злочину* адресату одержання відомостей, указанного в статтях 111 і 114 КК. Принципова відмінність між шпигунством та втратою документів, що містять державну таємницю чи відповідних предметів (ст. 329 КК), полягає в суб'єктивній стороні, адже на відміну від шпигунства, яке передбачає прямий умисел та мету передачі відомостей вказаним у статтях суб'єктам, втрата документів передбачає виключно необережність до самої втрати як певного наслідку у вигляді виходу з володіння особи.

3. Подібним чином відмежовується шпигунство і від злочинів, передбачених статтею 422 КК. Проте важливо також мати на увазі, що спеціальною та обов'язковою ознакою суб'єкта злочину за статтями 111 і 114 КК є наявність у особи (певного) громадянства, а за статтею 422 КК – ознаки суб'єкта військових злочинів (див. чч. 1–3 ст. 401 КК). Більш

вузьким за обсягом є також предмет злочину за ст. 422 КК – *відомості військового характеру*, що становлять державну таємницю.

Разом з тим, згідно Закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо проходження військової служби у Збройних Силах України іноземцями та особами без громадянства» від 06.10.2015 р., зазначеним категоріям осіб було дозволено проходження військової служби добровільно (за контрактом) в Збройних Силах України, а їх статус прирівняний до військовослужбовців. Однак у ч. 1 ст. 422 КК законодавець залишив незмінною негативну ознаку «за відсутності ознак державної зради», не передбачивши ще й відсутність ознак шпигунства. Тому, у разі розголошення військовослужбовцем Збройних Сил України, що є іноземним громадянином, відомостей військового характеру, що становлять державну таємницю, виникає конкуренція норм, оскільки його дії підпадають під ознаки двох злочинів одночасно (і за ч. 1 ст. 114, і за ч. 1 чи ч. 3 ст. 422 КК). Конкуренція має вирішуватися на користь ст. 422, яка є спеціальною за ознаками предмета та суб'єкта злочину.

4. Співвідношення ст. 330 КК зі статтями 111 і 114 КК також свідчить про неможливість їх конкуренції (зважаючи на формулювання негативної ознаки у диспозиції ч. 1 ст. 330 КК та різний статус таємної та службової інформації), тому вчинене особою діяння може бути кваліфіковане за ст. 330 КК тільки в разі відсутності ознак державної зради та шпигунства. Разом з тим, якщо частина інформації становить службову інформацію, що володіє ознаками, передбаченими ч. 1 ст. 330 КК, а частина – державну таємницю, то вчинене може кваліфікуватися за сукупності злочинів (у тому числі – ідеальної).

Суптеля Андрій Володимирович
начальник 2 відділення слідчого відділу
УСБУ в Херсонській області

ПОНЯТТЯ ТА СУТНІСТЬ ПРОВОКАЦІЇ ЗЛОЧИНУ В УКРАЇНСЬКОМУ ТА ІНОЗЕМНОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ, ПИТАННЯ ПРАВОМІРНОСТІ ПРОВОКАЦІЇ

I. Однією з дискусійних проблем, що обговорюється в останні роки серед науковців та експертів у галузі кримінального права та має важливе практичне значення, є проблема відповідальності за провокацію злочину.

На сьогодні нормативне визначення провокації злочину у кримінальному законодавстві України відсутнє. Єдине поняття провокації, яке містить Кримінальний кодекс України, наведене у статті 370 – Провокація підкупу – тобто дії службової особи з підбурення особи на пропонування, обіцянку чи надання неправомірної вигоди або прийняття пропозиції, обіцянки чи одержання такої вигоди, щоб потім викрити того, хто пропонував, обіцяв, надав неправомірну вигоду або прийняв пропозицію, обіцянку чи одержав таку вигоду.

Однак у розумінні ст. 370 КК України провокація стосується лише спеціального суб'єкту, а також відноситься до вузької галузі суспільних відносин – відносин, що забезпечують нормальну діяльність державного та громадського апарату, а також апарату управління підприємств, установ та організацій.

Незважаючи на приділення певної уваги проблемі провокації злочину, за межами наукового дослідження та правового регулювання залишилися поняття самої провокації злочину, можливості використання результатів провокації злочину в доказуванні, і найважливіше – критерії відмежування провокації злочину від фіксації у встановленому законом порядку самого злочину.

З етимологічної точки зору **провокація** (лат. *provocatio*) – дія або низка дій, які мають на меті викликати реакцію тих, кого провокують. Як правило, проводяться, з метою штучного створення складних обставин або негативних наслідків для тих, кого провокують.

Виходячи з наведеного визначення терміну «провокація», у розумінні статті 370 КК України, є нічим іншим, як підбурюванням до вчинення злочину (пропозиція чи прийняття пропозиції неправомірної вигоди) – схиляння іншої особи до надання або одержання неправомірної вигоди, і, за відсутності спеціальної норми, могло б кваліфікуватись за ч. 4 ст. 27 та відповідною частиною ст. 368 чи ст. 369 КК України. Тобто, провокація підкупу у редакції кримінального кодексу є спеціальним видом підбурювання до вчинення злочину, а саме – до надання чи одержання неправомірної вигоди.

У той же час, провокацію злочину слід відрізнити і від підбурювання до злочину. Так, підбурювачем, відповідно ст. 27 ч. 4 КК України, є особа, яка умовлянням, підкупом, погрозою, примусом або іншим чином схилила співучасника до вчинення злочину. В свою чергу, на відміну від підбурювання, для якого притаманний двосторонній суб'єктивний зв'язок між особами, під час провокації такий зв'язок може бути відсутнім, а провокатор може діяти таємно, шляхом створення умов і обставин, які обу-

мовлюватимуть викриття особи, яку провокують. Крім того, для провокації обов'язковою суб'єктивною ознакою є спеціальна мета – викриття особи, яку спровокували на вчинення злочину. У випадку підбурювання до вчинення злочину така мета відсутня.

Що стосується закріплення відповідальності за провокацію підкупу, або подібного складу злочину, у кримінальному законодавстві європейських країн більшість КК не мають окремої норми, яка б передбачала відповідальність за подібні діяння, а окремі навіть містять заохочувальні норми щодо такої поведінки.

Так, у кримінальному кодексі Федеративної Республіки Німеччини містяться положення щодо правомірності провокації неправомірної вигоди, зокрема, якщо суб'єкт приймає затребувану ним вигоду реально або у вигляді обіцянки, отримавши при цьому попередню згоду компетентних органів, то його діяння є безкарними.

У кримінальному кодексі РФ вказаний злочин відноситься до злочинів проти правосуддя, а не у сфері службової діяльності. Кримінальний Кодекс США взагалі не має положень про відповідальність за провокацію підкупу. У ряді інших країн (Італія, Франція) провокація підкупу не визнається як самостійний вид злочину, а включається до складу інших злочинів, як пов'язаних, так і непов'язаних з хабарництвом.

Наведе свідчить про те, що встановлення такої відповідальності є переважно превентивним заходом, спрямованим, у першу чергу, на попередження зловживань при формуванні доказів обвинувачення працівниками правоохоронних органів.

У зв'язку з цим, вважаємо доцільним введення у кримінальний кодекс загальної норми «Провокація злочину», яку визначити як *«умисні односторонні дії особи, спрямовані на втягнення особи, яку провокують, у вчинення злочину з метою викриття останньої у скоєному»*.

II. На сьогоднішній день в Україні заборона провокації особи на вчинення злочину міститься лише у частині третій ст. 271 КПК України, в якій зазначено, що «під час підготовки та проведення заходів з контролю за вчиненням злочину забороняється провокувати (підбурювати) особу на вчинення цього злочину з метою його подальшого викриття, допомагаючи особі вчинити злочин, який вона би не вчинила, якби слідчий цьому не сприяв, або з цією самою метою впливати на її поведінку насильством, погрозами, шантажем. Здобуті в такий спосіб речі і документи не можуть бути використані у кримінальному провадженні».

Поряд з цим, у ході проведення такої негласної слідчої (розшукової) дії як контроль за вчиненням злочину, постає спірне питання розмежуван-

ня провокації особи на вчинення певного злочину та правомірних дій співробітників правоохоронних органів (залучених ними осіб), спрямованих на отримання доказів вини особи.

На сьогодні, в умовах росту злочинності, реформування правоохоронних та судових органів, посилення боротьби зі злочинністю і, зокрема, з корупційними злочинами, зі злочинами у сфері незаконного обігу наркотиків, зброї тощо актуалізують дослідження правомірності застосування провокації при проведенні окремих НСРД та оперативно-розшукових заходів (ОРЗ).

На вирішення питання щодо правомірності застосування провокації у протидії злочинності у вітчизняному законодавстві незалежної України має вплив міжнародні правові акти, законодавство та правозастосовна практика зарубіжних країн й ЄСПЛ. Тому у даній статті питання правомірності провокації пропонується розглянути саме на прикладах зарубіжних країн.

Слід зазначити, що провокація, як метод діяльності поліції та спецслужб зарубіжних країн, хоча і широко застосовується в їх професійній сфері, проте з певними обмеженнями.

Під провокацією у ФРН розуміється не схилення законослухняного громадянина до скоєння злочину, а прагнення змусити особу, яка готується до вчинення злочину діяти в невігідних для себе умовах і тим самим полегшити задачу затримання і викриття правопорушника. Німецькі юристи виходять з того, що агент за вчинення провокаційних дій не підлягає покаранню, так як він прагне не до кінцевого результату злочину, а лише до його спроби та з метою запобігання більш небезпечним наслідкам.

У Японії провокація позначається терміном «дїзнання з приманкою» і визначається як «спосіб дїзнання, коли співробітник правозастосовної системи, виступаючи в якості «приманки», викликає злочинне дїяння, чекає його вчинення і здійснює затримання».

В Англії провокація позначається словом entrapment (пастка). Провокація відбувається, коли агент держави – зазвичай співробітник правоохоронних органів або інформатор, яким керують, – змушує когось вчинити злочин, щоб переслідувати його у суді. В англійському прецедентному праві на сьогодні склалися критерії допустимості меж провокації та визнання її результатів доказами у кримінальному процесі. У англійській правозастосовній практиці питання визнання правомірності провокації покладається на суд, оскільки саме суддя повинен зважити на суспільний інтерес щодо того, що під час звинувачення осіб у вчиненні

тяжких злочинів, визнання їх винними і призначення їм покарання, не повинно бути зловживання процесом у вигляді провокації, що може бути проявом образи суспільної свідомості.

Провокація як метод діяльності правоохоронних органів широко використовується й у правозастосовній діяльності США. Вона ділиться на правомірну і неправомірну. Кримінальний кодекс США рекомендує в кримінальних кодексах кожного зі штатів передбачити норму такого змісту: «Публічна посадова особа, яка здійснює виконання закону, або особа, що діє у співпраці з такою посадовою особою, здійснює провокацію, якщо з метою отримання доказів вчинення посягання вона спонукає або заохочує іншу особу до поведінки, що становить це посягання, шляхом застосування методів переконання або спонукання, що створюють істотний ризик того, що таке посягання буде скоєно іншими особами, окрім тих, які готові його вчинити».

У той же час кримінальне право США дає можливість агенту (кадровому співробітнику спецслужб) відігравати роль співучасника у низці ситуацій без побоювання бути притягнутим до кримінальної відповідальності. Для цих цілей існує інститут помилкової (уявної) співучасті. Помилковим співучасником визнається той, хто за вказівкою поліцейського чиновника або за особистою ініціативою вдає з себе співучасника злочину, щоб розкрити злочин, що вчиняється, і надати допомогу в переслідуванні особи, яка його вчинила.

За кримінальною практикою США не вважаються провокацією випадки, коли особам, які мали намір вчинити злочин, надається можливість здійснити свій протиправний задум. Провокацією вважаються лише такі дії інформатора, які спрямовані на те, щоб спонукати людину, яка не мала злочинного наміру, скоїти злочин, дають поліції можливість почати кримінальне переслідування цієї людини.

В Україні такою нормою КК України, яка може охоплювати випадки правомірної провокаційної діяльності, викладені у ст. 43 КК України – виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації. Підставою вчинення провокаційних дій у цьому випадку є вимушеність використання таких засобів. Тобто особа, яка виконує провокаційні дії, фактично переслідує мету, по-перше, приховати свій зв'язок із правоохоронними органами, по-друге, попередити злочинну діяльність організованої групи чи злочинної організації.

Проаналізувавши вищенаведене, можна зробити висновок, що питання правомірності провокації як методу діяльності правоохоронних органів має вирішуватись виходячи з наступних критеріїв:

1. Чи викликала поведінка правоохоронних органів злочин.
2. Чи були у влади розумні підстави для того, щоб підозрювати, що обвинувачений ймовірно вчинить злочин або подібний злочин.
3. Чи було до провокації у обвинуваченого намір вчинити злочин або подібний злочин, якби з'явилася така можливість.
4. Чи було злочин викликано в результаті постійної настирливості, погроз, обману, пропозицій нагород чи інших стимулів, які не будуть зазвичай зустрічатися в таких злочинах або подібних злочинах.

Тарасюк Анатолій Васильович

офіцер діючого резерву
ГУ БКОЗ СБ України,
кандидат юридичних наук

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ПРОТИДІЇ КІБЕРЗЛОЧИННОСТІ В СУЧАСНИХ УМОВАХ

Розширення використання електронно-обчислювальної техніки, а також стрімкий розвиток комунікаційних технологій призвів до виникнення низки загроз світового та національного масштабів. Зазначене породило не тільки технічні, але й правові проблеми. Крім того, пріоритетне значення набуває інформаційна загроза суспільства, держави та особистості. Серйозним негативним наслідком комп'ютеризації суспільства є так названа «комп'ютерна злочинність» або «кіберзлочинність». У вітчизняній юридичній літературі науковим розвідкам окремих питань цієї проблематики в різні часи приділяли увагу такі науковці, як В. Брижко, В. Бутузов, О. Довгань, В. Пилипчук, К. Тітуніна, М. Швець, О. Юрченко та інші. Дана проблема, будучи відносно новою для правоохоронних органів України, не має сьогодні адекватного вирішення і за мірою підвищення рівня інформатизації суспільства стає все гострішою. Розслідування злочинів, розгляд і справедливе вирішення кримінальних справ у суді – це сфера кримінально-процесуальної діяльності зазначених органів. Процес доказування відображає формування, перевірку й оцінку доказів і їх процесуальних джерел, обґрунтування висновків з метою встановлення об'єктивної істини і прийняття на її основі правильного, законного, всебічно обґрунтованого і справедливого рішення. Саме тому наукова розробка проблем протидії кіберзлочинності є досить актуальною.

Залишається чимало проблем, у тому числі й наукового характеру, які не дають можливості ефективно протидіяти злочинам у сфері використання комп'ютерних технологій в будь-якій з розвинених країн світової співдружності. Розповсюдження комп'ютерних вірусів, шахрайства з електронними пластиковими картками, крадіжки коштів із банківських рахунків, викрадення комп'ютерної інформації та порушення правил експлуатації автоматизованих електронно-обчислювальних систем, ігнорування державних кордонів під час вчинення низки комп'ютерних злочинів – все це сьогодні дедалі впевненішими кроками просувається й в Україні. Особливістю зазначених злочинів є те, що вони вчинюються за допомогою новітніх технологічних досягнень і з кожним роком способи вчинення таких злочинів модифікуються, ускладнюються, набувають транснаціонального характеру, реально загрожуючи інформаційній безпеці – складовій частині національної безпеки України.

Під інформаційною безпекою розуміється:

- здатність держави, суспільства, соціальної групи забезпечити з визначеною імовірністю достатні і захищені інформаційні ресурси, надійність функціонування інформаційно-комунікативних систем в інтересах сталого розвитку суспільства;

- протистояти інформаційним небезпекам і погрозам, негативним інформаційним впливам на суспільну й індивідуальну свідомість, психіку людей, а також на інформаційні структури;

- виробляти особистісні і групові навички та уміння безпечного поводження;

- підтримувати постійну готовність до адекватних мір в інформаційному протиборстві [1, с. 40].

Інформаційну безпеку мають забезпечувати спеціальні структури інформаційної боротьби, завданнями яких є виявлення, попередження та ліквідація наслідків інформаційних атак тощо.

До суб'єктів інформаційної безпеки відносяться: громадяни, громадські або державні організації, які наділені повноваженнями гарантування інформаційної безпеки; державні органи здатні гарантувати інформаційну безпеку.

Об'єктами інформаційної безпеки можуть бути окремі особистості, колективи, суспільство, держава, світове співтовариство.

27 червня 2017 року відбулася кібератака на інформаційно-телекомунікаційні системи державних органів України. З метою з'ясування методів реалізації акції кібертероризму, встановлення джерел її походження, виконавців, організаторів, а також замовників, Службою безпеки України

організовано взаємодію з правоохоронними органами, спеціальними службами іноземних країн та міжнародними організаціями у сфері кібербезпеки (ФБР США, Національної агенції по боротьбі зі злочинністю (NCA) Великобританії, МІТ Туреччини). Зазначені кібератаки на державні органи, установи і підприємства України зумовили посилення заходів кібербезпеки на загальнодержавному рівні. Так, прийнятий Верховною Радою України Закон «Про основні засади забезпечення кібербезпеки України» 5 жовтня 2017 року визначив правові та організаційні основи забезпечення захисту життєво важливих інтересів людини і громадянина, суспільства та держави, національних інтересів України у кіберпросторі, основні цілі, напрями та принципи державної політики у сфері кібербезпеки, повноваження державних органів, підприємств, установ, організацій, осіб та громадян у цій сфері, основні засади координації їхньої діяльності із забезпечення кібербезпеки, а також базових термінів у сфері кібербезпеки [2]. Зазначений документ визначає об'єкти кіберзахисту, які в сукупності складають критичну інфраструктуру країни, принципи забезпечення кібербезпеки та національну систему кібербезпеки. Згідно з вказаним Законом, Президент України координує діяльність у сфері кібербезпеки через очолювану ним Раду нацбезпеки і оборони України.

Діяльність Служби безпеки України в інформаційній сфері держави здійснюється властивими їй формами та методами, передбаченими законами України «Про Службу безпеки України», «Про контррозвідальну діяльність», «Про оперативно-розшукову діяльність», «Про боротьбу з тероризмом», «Про державну таємницю» та спрямована на нейтралізацію загроз національним інтересам і національній безпеці України.

Відповідно до Закону України «Про національну безпеку України», який прийнятий Верховною Радою України 21 червня 2018 року, загрози національній безпеці України та відповідні пріоритети державної політики у сферах національної безпеки і оборони визначаються у:

- Стратегії національної безпеки України;
- Стратегії воєнної безпеки України;
- Стратегії кібербезпеки України та інших документах з питань національної безпеки і оборони, які схвалюються Радою національної безпеки і оборони України і затверджуються указами Президента України.

Статтею 31 Закону України «Про національну безпеку України» передбачено, що Стратегія кібербезпеки України є документом довгострокового планування, в якому визначаються пріоритети національних інтересів України у сфері кібербезпеки, наявні та потенційно можливі кіберзагрози життєво важливим інтересам людини і громадянина, сус-

пільства та держави в кіберпросторі, пріоритетні напрями, концептуальні підходи до формування та реалізації державної політики щодо безпечного функціонування кіберпростору, його використання в інтересах особи, суспільства і держави, підвищення ефективності основних суб'єктів забезпечення кібербезпеки, насамперед суб'єктів сектору безпеки і оборони, щодо виконання завдань у кіберпросторі, а також потреби бюджетного фінансування, достатні для досягнення визначених цілей і виконання передбачених завдань, та основні напрями використання фінансових ресурсів.

Таким чином, враховуючи особливу роль інформації в сучасному суспільстві, а також те, що пріоритетним видом національної безпеки України є інформаційна безпека, питання ефективної боротьби з кіберзлочинністю вимагає термінової розробки загальнодержавної комплексної стратегії протидії з кіберзлочинністю в Україні з урахуванням європейського досвіду.

Використані джерела:

1. Ананьїн В. О. Інформаційна безпека як пріоритетна складова національної безпеки // Матеріали міжнародної науково-практичної конференції. – К. 2017, Том 1.
2. Про основні засади забезпечення кібербезпеки України: Закон України. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua>.
3. Про національну безпеку України: Закон України від 21.06.2018. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>.
4. Тарасюк А. В. Доказування у справах про несанкціоноване втручання в роботу електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), автоматизованих систем, комп'ютерних мереж чи мереж електрозв'язку у стадії досудового розслідування. монографія / А. В. Тарасюк. – Харків: Видавництво «ФІНН», 2011. – 192 с.

Титула Дмитро Вікторович

викладач СК-22 ННІ КРД

Національної академії СБ України

ПОНЯТТЯ «ПРАВОВА КВАЛІФІКАЦІЯ ЗЛОЧИНУ»

Проблеми, пов'язані з кваліфікацією злочинів, належать до чи не найголовніших в усьому комплексі проблем щодо притягнення особи до кримінальної відповідальності. Вивчення курсу Особливої частини

КК України починається із загальних положень, що стосуються кваліфікації злочинів. У зв'язку із цим, серед практиків та науковців, як правило, не виникає дискусії щодо поняття «кваліфікація злочинів».

Кваліфікація діяння – це відповідна стадія процесу застосування кримінального закону, на якій здійснюється оцінка (співставлення) теоретичної моделі злочину, яка сформульована (визначена) у відповідній нормі КК України, з реальним діянням, вчиненим конкретною особою.

Різним аспектам кваліфікації злочинів присвятили свої роботи у галузі теорії кримінального права В. М. Кудрявцев, Л. Д. Гаухман, Ф. Г. Бурчак, О. Ф. Бантишев, М. Й. Коржанський, В. О. Навроцький, Л. П. Брич та інші.

Поняття кваліфікації походить від двох латинських термінів *quails* (якість) та *facio* (роблю). У буквальному розумінні цей процес може бути визначений як оцінка. Для кримінального права розширене тлумачення терміну «кваліфікація» визначається як «оцінка діяння, що передбачене кримінальним кодексом» [1, с. 17]. На думку автора, варто підтримати погляди В. О. Навроцького, який вважає, що термін «кваліфікація» у кримінальному праві повинен застосовуватися не з терміном «злочин», а з терміном «діяння», оскільки КК України у своїх нормах передбачає вчинення не тільки злочинів, а і діянь, які за своїм характером нагадують злочини, але такими не визнаються, оскільки пов'язані із обставинами, що виключають злочинність діяння [2, с. 45].

Кваліфікація здійснюється на підставі норм чинного КК України. Вона являє собою відповідний процес, який, з одного боку представляє собою діяльність уповноважених на те державних органів із встановлення юридичної природи конкретного діяння, а з іншого є визначенням конкретних кримінально-правових норм, які передбачають відповідальність (звільнення від відповідальності) за вчинене діяння.

При цьому фундаментальним для кваліфікації є положення ч. 1 ст. 2 КК України, яка встановлює, що: «підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину, передбаченого цим Кодексом». Дана норма фактично визначає обсяг кваліфікації, до якого належить оцінка: обставин, що характеризують об'єкт (суспільні відносини блага та інтереси, яким спричинена шкода, або які поставлені під загрозу спричинення такої діянням) та предмет (речі матеріального світу через які здійснюється посягання на об'єкт злочину); обставин, що характеризують об'єктивну сторону складу злочину (як основну обставину – злочинне діяння, так і факультативні обставини – шкідливий наслідок, причиновий зв'язок, час, місце, обстанов-

ку, знаряддя, засоби вчинення злочину); обставин, що характеризують суб'єкт злочину (вік, осудність); обставин, що характеризують суб'єктивну сторону складу злочину (форма вини, її вид, мета та мотив вчинення діяння, емоційний стан). Одночасно оцінці підлягає наявність (відсутність) обставин, що виключають злочинність діяння. Відсутність оцінки будь-якого з елементів складу злочину свідчить про неповноту кваліфікації діяння.

Усі перелічені обставини повинні бути відповідним чином мотивовані особою, яка здійснює кваліфікацію, підкріплені здобутими у визначеному законом порядку доказами по кримінальному провадженню (справі), посиланнями на міжнародні договори, ратифіковані Верховною Радою України, рішення Європейського суду з прав людини та ін.

Відсутність доказів стосовно вище викладених обставин у матеріалах провадження або неправильність мотивів прийнятих рішень і здійснених процесуальних дій призводить до допущення помилок співробітниками правоохоронних органів.

Наприклад, при складенні обвинувального акту у кримінальному провадженні 12016270000000137 по обвинуваченню Дубровського Д. В. у вчиненні злочинів передбачених ст.ст. 263, 263¹ КК України [3], та здійсненні кваліфікації діяння обвинуваченого, не враховано, що диспозиція ст. 263 КК України є за своїм видом бланкетною, оскільки вимагає отримання «передбаченого законом дозволу». Органам досудового слідства не вказано, які положення якого закону порушені обвинуваченим при вчиненні інкримінованого йому діяння (стосовно нормативного регулювання обігу зброї в Україні). Відсутність такого посилання також свідчить про відсутність його кваліфікації. Одночасно відсутність посилання на норму відповідного закону, що регулює порядок обігу зброї, визначає відсутність такого порядку, що, у свою чергу, порушує фундаментальний принцип суб'єктивного ставлення у провину, оскільки обвинувачений не знав і не міг знати норми якого закону ним порушуються. У сукупності наведене порушує вимоги ч. 1 ст. 2 КК України і не дає можливості вести мову про наявність у діях складу злочину.

Тож, органами досудового розслідування всупереч вимогам п. 5 ч. 2 ст. 291 КПК України в обвинувальному висновку не здійснена належна кваліфікація дій винного у зв'язку із відсутністю визначення об'єкту злочинного посягання.

Відсутність нормативного регулювання порядку обігу зброї в Україні виключає можливість суб'єкта бути обізнаним з межами законності/незаконності власної поведінки. Відсутність усвідомлення цього свідчить

про неможливість притягнення особи до кримінальної відповідальності.

Тож можливо дійти висновку, що при кваліфікації діянь, передбачених КК України, зокрема ст.ст. 263 та 263¹ КК України, органи обвинувачення при складанні обвинувального акту всупереч вимогам п. 5 ч. 2 ст. 291 КПК України допускають помилки та не дають оцінку об'єкту та предмету злочину, не аналізують та не оцінюють обставини, що характеризують об'єкти та суб'єктивну сторону складу злочину. Як наслідок, органи досудового слідства не можуть забезпечити швидке, повне, неупереджене розслідування кримінального правопорушення, з тим, щоб кожний хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнений до кримінальної відповідальності в міру своєї вини та застосувати щодо учасників кримінального провадження належну правову процедуру.

Використані джерела:

1. Коржанський М. Й. Кваліфікація злочинів. – К.: АТІКА, 2007. – С. 17.
2. Навроцький В. О. Основи кримінально-правової кваліфікації. – К.: Юрінком-Інтер, 2006. – С. 45.
3. Обвинувальний акт у кримінальному провадженні № 1201627000000137 за підозрою Дубровського Д. В. у вчиненні злочинів передбачених ст. ст. 263, 263¹ КК України. Посилання <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/32088879/> (дата звернення 09.08.2017).
4. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. / за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін. 5 вид., доп. – Х.: Право, 2013. – С. 789.

Трофименко Роман Володимирович
офіцер з особливих доручень управління
Головного управління СБ України

ЩОДО ОКРЕМИХ АСПЕКТІВ ЗАСТОСУВАННЯ МІЖНАРОДНОГО ДОСВІДУ

Консультативна місія Європейського Союзу з реформування сектору цивільної безпеки України у свої рекомендаціях вказує на доцільність позбавлення Служби безпеки України невластивих для спецслужб правоохоронних функцій, «передачі» їх відповідним правоохоронним органам, чіткого розмежування повноважень та обов'язків із цими органами. При цьому роботу у сфері боротьби з організованою злочинністю міжнародні

інституції рекомендують здійснювати СБУ саме в контексті контррозвідувальної діяльності, боротьби з тероризмом та захисту державної таємниці.

Реалізацію запропонованих підходів на сьогодні розпочато у Законі України «Про національну безпеку України» (далі – рамковий закон), яким внесені зміни до Закону України «Про Службу безпеки України», внаслідок чого СБ України визначається як *«державний орган спеціального призначення з правоохоронними функціями, який забезпечує державну безпеку України»*.

Новим рамковим законом на Службу безпеки України покладається забезпечення державної безпеки, що, за змістом пункту 4 частини 1 статті 1 та частини 5 статті 3 цього закону, полягає у захисті державного суверенітету, територіальної цілісності і демократичного конституційного ладу та інших життєво важливих національних інтересів від реальних і потенційних загроз невоєнного характеру, що визначаються у Стратегії національної безпеки України та інших документах з питань національної безпеки і оборони, які схвалюються РНБОУ і затверджуються указами Президента України.

Аналіз цих офіційних документів дозволяє відділити загрози державній безпеці, що обумовлені поширенням організованої злочинності.

Так, Стратегією національної безпеки України, затвердженою Указом Президента України від 26.05.2015 №287/2015, актуальними загрозами визначено високий рівень «тінізації» та криміналізації національної економіки, кримінально-кланова система розподілу суспільних ресурсів, зростання злочинності, поширення корупції, її укорінення в усіх сферах державного управління.

У пункті 1 Розділу II Концепції розвитку сектору безпеки і оборони України, затвердженої Указом Президента України від 14.03.2016 №92/2016, визначено, що *«основною формою гібридної війни проти України є комбінація різноманітних і динамічних дій регулярних сил Російської Федерації, що взаємодіють зі злочинними озброєними угрупованнями та кримінальними елементами, діяльність яких координується і здійснюється за єдиним замислом і планом із активним застосуванням засобів пропаганди, саботажу, навмисного завдання шкоди, диверсій і терору»*. При цьому Концепція відносить до найбільш актуальних у середньостроковій перспективі загроз *«діяльність на території України екстремістських злочинних озброєних угруповань, що спрямована на дестабілізацію внутрішньої соціально-політичної ситуації в Україні, порушення функціонування органів державної влади, органів місцевого само-*

врядування та блокування важливих об'єктів промисловості й інфраструктури». Таким чином, за Концепцією загрозою у сфері державної безпеки є активне використання іноземною державою, іноземною організацією або їх представниками на шкоду інтересам України злочинних озброєних угруповань та кримінальних елементів.

До безпекових викликів, які можуть посилювати загрозу застосування воєнної сили проти України, згадана Концепція відносить «поширення транскордонної організованої злочинності».

Слід також згадати, що Конвенція Організації Об'єднаних Націй про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин відносить незаконний обіг наркотичних засобів і психотропних речовин до форм організованої злочинності, що підривають законну економіку і створюють загрозу для стабільності, безпеки і суверенітету держав. У преамбулі вказаної Конвенції відзначається, що незаконний обіг забезпечує великі прибутки і фінансові кошти, що дає змогу транснаціональним злочинним організаціям проникати в урядові механізми, законну торговельну і фінансову діяльність і суспільство на всіх його рівнях, розкладати і підривати їх.

З урахуванням зазначеного вбачається, що забезпечуючи державну безпеку, в межах виконання передбачених статтею 19 Закону України «Про національну безпеку України» завдань (проти дія розвідувально-підривної діяльності проти України; боротьба з тероризмом; контррозвідувальний захист державного суверенітету, конституційного ладу і територіальної цілісності, оборонного і науково-технічного потенціалу, кібербезпеки, економічної та інформаційної безпеки держави, об'єктів критичної інфраструктури; охорона державної таємниці), Служба безпеки України має здійснювати боротьбу з організованою злочинністю за напрямками, визначеними Законом України «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю».

При цьому, за змістом рамкового закону, повноваження СБУ щодо участі у боротьбі із вчиненням кримінальних правопорушень мають бути обмежені можливістю долучатися до відповідної роботи, якщо протиправні дії відносяться до категорії тих, поширення яких загрожує саме державній безпеці.

Вказані висновки дають підстави для формування таких пропозицій, що можуть бути використані під час здійснення заходів із виконання пункту 6 Розділу VI Закону України «Про національну безпеку України». Так, пропонується в оновленому Законі України «Про Службу безпеки України» (далі – ЗУ «Про СБУ») передбачити, у тому числі такі норми:

1. На заміну чинній редакції статті 2 (Завдання СБУ) ЗУ «Про СБУ»: *«На Службу безпеки України відповідно до Закону України «Про національну безпеку України» покладається у межах визначеної законодавством компетенції захист державного суверенітету, територіальної цілісності і демократичного конституційного ладу та інших життєво важливих національних інтересів від реальних і потенційних загроз невоєнного характеру, що визначаються у Стратегії національної безпеки України, Стратегії воєнної безпеки України, Стратегії кібербезпеки України, інших документах з питань національної безпеки і оборони, які схвалюються Радою національної безпеки і оборони України і затверджуються указами Президента України.*

Забезпечуючи державну безпеку, Служба безпеки України виконує такі завдання: 1) протидія розвідувально-підривної діяльності проти України; 2) боротьба з тероризмом; 3) контррозвідувальний захист державного суверенітету, конституційного ладу і територіальної цілісності, оборонного і науково-технічного потенціалу, об'єктів критичної інфраструктури, забезпечення кібернетичної, економічної та інформаційної безпеки держави; 4) охорона державної таємниці.

Служба безпеки України в межах виконання цих завдань здійснює також боротьбу з організованою злочинністю за напрямками, визначеними Законом України «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю».

2. Скорегувати положення щодо обов'язків СБУ, віднісши до останніх у т. ч. такі:

– *«виявляти та припиняти у визначеному законом порядку протиправні дії, якщо вони безпосередньо створюють реальну загрозу державній безпеці, надавати наявними силами і засобами, в тому числі і технічними, допомогу правоохоронним органам у боротьбі із вчиненням кримінальних правопорушень, поширення яких загрожує державній безпеці»* (на заміну чинній редакції пункту 12 статті 24 ЗУ «Про СБУ», яка передбачає участь спецслужби у боротьбі із вчиненням будь-яких кримінальних правопорушень);

– *«відповідно до законодавства України та її міжнародних зобов'язань брати участь у заходах протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, здійснюючи боротьбу з транснаціональними злочинними організаціями та протидію іншим загрозам державній безпеці, що створює незаконний обіг наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів»* (наразі подібна норма в ЗУ «Про СБУ» відсутня).

Шептуховський Станіслав Євгенович,
співробітник ГУ БКОЗ СБ України,
кандидат юридичних наук

СВОБОДА ПЕРЕСУВАННЯ ЯК ВІДЧУЖУВАНЕ ОСОБИСТЕ НЕМАЙНОВЕ ПРАВО

По мірі подальшої розбудови правової держави, розвитку демократії в Україні, все більша увага приділяється питанням коректного і несуперечливого правового забезпечення прав і свобод людини.

Конституція України гарантує (ст. 33) кожному, хто на законних підставах перебуває на території України *свободу пересування*. Це узгоджується із приписами ст. 13 Загальної декларації прав людини, ст. 2 Протоколу №4 Конвенції про захист прав і основних свобод людини, ст. 12 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права.

Цивільний кодекс розрізняє право на «*свободу*» та право на «*свободу пересування*» як відмінні категорії, обидві з яких є видами особистих немайнових прав (ч. 1 ст. 270, ст. 288, 313 ЦК України). Перше з них належить до немайнових прав, що забезпечують природне існування фізичної особи, друге – до прав, що забезпечують соціальне буття фізичної особи. Фізична особа не може відмовитися від особистих немайнових прав, а також *не може бути позбавлена цих прав* (ч. 3 ст. 269 ЦК України). Обмеження особистих немайнових прав фізичної особи, встановлених Конституцією України, можливе лише *у випадках, передбачених нею* (ч. 1 ст. 274 ЦК України, ч. 1 ст. 64 Конституції України). Конституція України передбачає можливість такого обмеження *у випадках, які встановлені законом* (ст. 33). Натомість Конституція України передбачає можливість арешту та тримання під вартою як випадки обмеження права *на свободу* та особисту недоторканність (ст. 29 Конституції України). Отже, по-перше, арешт та тримання під вартою є обмеженнями свободи, а не свободи пересування, по-друге, сама по собі Конституція не встановлює випадків обмеження свободи пересування, а лише відсилає до невизначено широкого кола випадків, встановлених законом; узгодженість такого підходу із ч. 1 ст. 64 Конституції України потребує осмислення. В свою чергу, Законом України «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні» визначено (абз. 2 ч. 1 ст. 3, ч. 2, ч. 3 ст. 12), що свободою пересування є право фізичних осіб «вільно та безперешкодно за своїм бажанням переміщатися по території України у будь-якому напрямку, у будь-який спосіб, у будь-який час, за винятком обмежень, які вста-

новлюються законом»; *обмеження* цього права передбачено, зокрема, для осіб, до яких відповідно до процесуального законодавства застосовано запобіжні заходи, пов'язані з обмеженням або позбавленням волі; осіб, які за вироком суду відбувають покарання у вигляді позбавлення або обмеження волі; свобода пересування може бути обмежена і в інших випадках, передбачених законом. Таким чином, вказаний Закон України, з одного боку, визначає зміст свободи пересування більш широко, ніж Конституція України, оскільки також включає затримання та арешт як запобіжні заходи, з іншого – безпосередньо не вказує, що арешт (як кримінальне покарання) та тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців належать до випадків обмеження свободи пересування.

Примітно, що *обмеженням* свободи пересування є не лише обмеження, але також і *позбавлення* волі.

КК України відносить довічне позбавлення волі, позбавлення волі на певний строк, обмеження волі, тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців, обмеження волі та арешт до видів кримінального покарання. Будь-яке кримінальне покарання полягає в передбаченому законом обмеженні прав і свобод засудженого (ч. 1 ст. 50 КК України). КК не містить вказівки на те, які саме передбачені Конституцією України права і свободи обмежуються у разі застосування того чи іншого покарання. Однак, крім, власне, обмеження волі, всі перелічені види покарань полягають в *ізоляції* засудженого, забороні виходу за межі установи виконання покарань (арештного дому, дисциплінарного батальйону, колонії). Така ізоляція, безумовно, зачіпає свободу пересування. Особа втрачає можливість вільно перебувати у суспільстві. Вказане підкреслює ту обставину, що свобода пересування перебуває у площині соціального буття особи. Цікаво, що вже обмежені у свободі пересування засуджені можуть зазнати (додаткової) ізоляції в порядку дисциплінарного стягнення: засуджені до арешту: поміщення особи в карцер, переведення військовослужбовця в одиночну камеру (ст. 54, ч. 9 ст. 55 КВК України); засуджені до обмеження волі: заборона проживати поза гуртожитком, заборона виходу за межі виправного центру у вільний від роботи час, поміщення у дисциплінарний ізолятор (ст. 62 КВК України); військовослужбовці, засуджені до тримання у дисциплінарному батальйоні: тримання на гауптвахті (ст. 82 КВК України); засуджені до позбавлення волі: поміщення у приміщення камерного типу (одиночну камеру), карцер, дисциплінарний ізолятор (ст. 182 КВК України); засуджені до довічного позбавлення волі, переведення із звичайних жилих приміщень до приміщень камерного типу виправної колонії максимального рівня безпеки (у разі злісного порушен-

ня установленого порядку відбування покарання – ч. 3 ст. 151¹ КВК). З метою припинення протиправних дій, а також запобігання заподіянно шкоди до осіб, позбавлених волі може застосовуватися гамівна сорочка (ст. 106 КВК України; захід не належить до дисциплінарних стягнень і, мабуть, подібно до попереднього ув'язнення, належить до обмеження свободи як права, що забезпечує фізичне існування особи).

Отже, обмеження свободи пересування в низці випадків застосовується як кримінальне покарання, ступінь такого обмеження може відрізнятися у процесі відбування такого покарання, зокрема, за рішенням посадових осіб, наділених дисциплінарною владою стосовно засуджених. Водночас, привертає увагу той факт, що в деяких випадках для визначення змісту обмеження свободи пересування осіб, засуджених за вчинення злочину, застосовується слово «позбавлення». «Позбавити» когонебудь чогось означає, що предмет такої дії більше не належить особі, стосовно якої ця дія вчиняється. «Позбавлення» та «обмеження» не співвідносяться як складові чи ступені одне одного. На прикладі позбавлення волі на певний строк та довічного позбавлення волі можна переконатися, що в осіб, до яких застосовано таке покарання, не залишається жодного з прав, які відповідно до визначення (наведеного у Законі України «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні») становлять зміст свободи пересування (вільно та безперешкодно за своїм бажанням переміщатися по території України у будь-якому напрямку, у будь-який спосіб, у будь-який час). Позбавлені волі – довічно або на певний строк – повністю втрачають можливість реалізувати принаймні одне зі своїх особистих немайнових прав. Вже у стані такого позбавлення їх соціальне буття може бути припинено повністю, зазнати таких абсолютних утисків, які безпосередньо не визначаються обвинувальним вироком суду.

Видається, що успадковане з радянських часів «позбавлення волі» є словосполученням, яке мало на меті певним чином залякати адресата правових норм, підкреслюючи право держави відібрати, у відповідь на кримінальне правопорушення, другу за значенням (після життя фізичного) особисту цінність (буття соціальне), яку не можна уявити у відриві від свободи пересування. Невдалим є словосполучення «позбавлення волі» і з огляду на визначення у КК України категорії «воля» не лише як протиправного (ст. 146, ст. 146¹ КК України) або санкціонованого державою (ст. 51 КК України) позбавлення спроможності пересуватися, але також як здатності особи керувати своїми діями (ч. 1 ст. 15 ст. 17, п. 2 примітки до ст. 149 КК України). Адже засуджений до позбавлення волі, на відміну

від психічно хворої людини, не припиняє можливості приймати самостійні рішення. В протилежному випадку його виправлення та ресоціалізація не були б можливими.

Висновки. В жодній мірі не піддаючи сумніву ефективність та справедливість наявної в Україні системи покарань, слід зауважити, що з точки зору законності та правової визначеності наявною є потреба уточнення в законодавстві можливості у чітко визначених випадках саме позбавлення (а не обмеження) свободи пересування як особистого немайнового блага та відповідним чином скорегувати приписи цивільного права з метою забезпечення його узгодженості із законодавством про кримінальну відповідальність. Слід також визнати існування явища відчужуваних особистих немайнових прав. Варто замислитися над доцільністю перейменування покарань, пов'язаних із позбавленням волі. Наприклад, по аналогії із попереднім ув'язненням, їх можна було б назвати «строковим ув'язненням» та «довічним ув'язненням».

3. ВИКОРИСТАННЯ СПЕЦІАЛЬНИХ ЗНАТЬ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

Дудніков Анатолій Леонідович
доцент кафедри криміналістики
НЮУ ім. Я. Мудрого, доцент

ЗАВДАННЯ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ СИСТЕМАТИЗАЦІЇ СПОСОБІВ ЗЛОЧИНІВ У СФЕРІ ЕКОНОМІЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Системний підхід – це якісно більш високий, аніж просто предметний спосіб дослідження. Метод системного аналізу та системний підхід до вивчення і розробки соціальних, інформаційних і технічних складних систем є одним з основних методологічних засобів суспільних, природничих та технічних наук. Оскільки криміналістика органічно поєднує досягнення різних галузей знань, то важливим напрямком її розвитку є дослідження проблем криміналістичної класифікації і систематизації. Системний підхід, метод систематизації підтверджує свою ефективність і перспективність при вивченні різноманітних об'єктів криміналістики, зокрема, способів злочинів, характеризуючих їх ознак, розробці систем типових версій, слідчих (розшукових) дій, тактичних прийомів їх проведення.

Розвиток сучасної криміналістики нерозривно пов'язаний з активним застосуванням системних засобів та методів пізнання, залученням та пристосуванням системних підходів з інших галузей знань для вирішення завдань, які постають перед криміналістикою. У криміналістиці, як і в будь-якій іншій галузі знань, відбувається постійний процес упорядкування об'єктів, що вивчаються, і на нових етапах її розвитку виникає необхідність в їх науковій систематизації. Таке положення, на наш погляд, зараз створилося у методиці розслідування економічних злочинів у частині, яка стосується систематизації способів їх вчинення.

У більшості робіт з методики розслідування наводяться певні дані щодо способів злочинів. У той же час питанням їх криміналістичної систематизації не приділяється належної уваги. А в криміналістиці, власне, як і в інших науках, неможливо розраховувати на успіх у наукових дослідженнях без використання різних угруповань, класифікацій, систематики.

Успішна систематизація способів злочинів має важливе значення не тільки для теорії криміналістики, але і для практики розслідування злочинів вказаного виду. У криміналістичній літературі [4, с. 283–336] описано значне число відомих способів злочинів, що вчиняються у сфері економічної діяльності, проте їх необхідно упорядкувати й дати системний аналіз, а не досліджувати роздільно. Це дозволить точніше дослідити сутність зазначених процесів, їх структуру, а також зв'язки і залежність між ними, що, у свою чергу, сприятиме вдосконаленню понятійного апарату криміналістики, розробці конкретних методичних рекомендацій з розслідування розглядуваного виду злочину, зокрема, при висуненні слідчих версій (особливо на початку розслідування), визначенні напрямків пошуку доказів, окресленні кола осіб які, можливо, причетні до нього. Вищезазначене в перспективі може привести до певної алгоритмізації дій слідства щодо вказаної категорії кримінальних проваджень.

Побудова системи способів злочинів, учинених у сфері економічної діяльності, є одним із напрямків реалізації системного підходу в криміналістиці, який усуне недоліки односторонньо-аналітичних методів дослідження, допоможе виявити цілісні, інтегральні властивості цієї системи, її внутрішні і зовнішні зв'язки, а також структуру. Практичним результатом такого підходу в даному випадку буде одна із необхідних умов використання практикою криміналістичних рекомендацій – систематизація способів злочинів, що виявляються у сфері економічної діяльності [1, с. 251].

Мета системного дослідження полягає у виявленні функціонування й розвитку об'єкта, яка досягається завдяки тому, що цей механізм розглядається як цілісна система, що протистоїть своєму оточенню – середовищу, і в той же час має взаємозв'язки з ним, в якій вирізняються компоненти, що становлять складні утворення – підсистеми, а вихідна система є підсистемою більш складного об'єкта (своєрідна ієрархія систем). Визначаються системоутворюючі зв'язки, на підставі яких формуються уявлення щодо структури й організації об'єкта. Структура може бути побудована як по «горизонталі» з урахуванням зв'язків між однопорядковими елементами, так і по «вертикалі» – між елементами різного рівня [3, с. 21–22].

У криміналістиці на названих вище основних принципах системного підходу базується окрема теорія криміналістичної систематики [2, с. 250], яка, як компонент загальної теорії криміналістики, вивчає головним чином різноманітність криміналістичних об'єктів, різницю і схожість їхніх властивостей, принципи систематизації й основні елементи криміналістичних

систем і класифікацій. Таким чином, систематика не зводиться тільки до процесу систематизації, а являє собою важливе джерело інформації про різноманітні об'єкти через їх властивості. Дане положення має важливе значення для вдосконалення методики розслідування злочинів, що вчиняються у сфері економічної діяльності.

Теоретичні положення криміналістичної систематики служать підґрунтям для побудови систем способів злочинів, які вчиняються у сфері економічної діяльності. Можливості використання в криміналістиці систем, які розроблені, у різних практичних сферах визначають наступні завдання криміналістичної систематики: 1) доступність та легкість сприйняття і розуміння побудованих систем практичними співробітниками органів слідства; 2) відносно повне розкриття характеристик різних видів об'єкту, що досліджується; 3) забезпечення використання розроблених систем за допомогою комп'ютерної техніки. Активне використання в процесі практичного пізнання різних криміналістичних систем визначається їх високою інформативністю.

Упорядкування об'єктів у систематиці може виконуватися за різними принципами, починаючи від використання формальної, зовнішньої ознаки (наприклад, номерів елементів) і до створення основ природної наукової системи об'єктів.

У криміналістичній методиці розслідування злочинів такий крок, на наш погляд, необхідно зробити в методиці розслідування злочинів, вчинених у сфері економічної діяльності, стосовно їх способів. В цій галузі теоретичне знання ще в необхідному ступені не переважає над емпіричним. Необхідно не тільки вивчити практику розслідування, але й пізнати процес формування та відображення способів злочинів у сфері економічної діяльності та їх ознак. На базі такої систематизації різноманіття емпіричних даних про способи можливе подальше вивчення та розвиток теорії криміналістики, вчення про способи та методики розслідування злочинів, використання теоретичних знань у слідчій та судовій практиці.

Застосування методу системного підходу є суттєвим кроком на шляху до формалізації процесу розслідування. Систематизація, класифікація та інші близькі процеси дозволяють ретельно дослідити усі підсистеми, елементи та взаємозв'язки між ними. В результаті стає можливим створення комп'ютерних моделей розслідування та їх програм, у тому числі на основі даних криміналістичної систематики можна створювати інформаційно-пошукові системи способів злочинів, які вчиняються у сфері економічної діяльності.

Використані джерела:

1. Белкин Р. С. Курс криминалистики. Москва: ЮНИТИ-ДАНА. Закон и право, 2001. 837 с.
2. Белкин Р. С. Там же. С. 250.
3. Брауверг В. Н., Садовский В. Н., Юдин Э. Г. Системный подход: предпосылки, проблемы, трудности. Москва: Знание, 1989. 48 с.
4. Матусовский Г. А. Экономические преступления: криминалистический анализ: монография. Харьков: Консум, 1999. 480 с.

Ковкіна Євгенія Володимирівна,

старший науковий співробітник
Харківського НДІСЕ
ім. Засл. проф. М. С. Бокаріуса

Дідушок Наталія Ярославівна,

головний судовий експерт
Харківського НДІСЕ
ім. Засл. проф. М. С. Бокаріуса

ЛІНГВІСТИЧНІ ДОСЛІДЖЕННЯ В СУДОВО-ЕКСПЕРТНІЙ ПРАКТИЦІ

Розглянуто основні питання при проведенні лінгвістичної експертизи писемного мовлення. Визначено об'єкти та предмет дослідження авторознавчої та семантико-текстуальної експертизи. Звернуто увагу на межі компетенції експерта з лінгвістичного дослідження писемного мовлення.

Ключові слова: експертиза, лінгвістичні дослідження, семантико-текстуальні дослідження, писемне мовлення.

The main questions in the course of linguistic examination of written speech are considered. Objects and subject of research of author's and semantic and textual examinations are determined. Attention is drawn to the competence of an expert on linguistic research of written speech.

Key words: expertise, linguistic research, semantic-textual research, written speech.

На сьогодні у межах лінгвістичної експертизи писемного мовлення у Харківському НДІСЕ судових експертиз проводяться семантико-текстуальні та авторознавчі дослідження.

Об'єктами авторознавчої експертизи є тексти документів різних стилів писемного мовлення: побутового, публіцистичного, ділового й наукового. Специфічними є питання встановлення автора текстів, виконаних у руслі наукового й офіційно-ділового стилів мовлення, а саме: тексти протоколів, угод, проектів, ділового листування і т. ін. Основним завданням авторознавчої експертизи є ідентифікація особи шляхом встановлення автора досліджуваного тексту. Поряд з ним вирішуються діагностичні (встановлення умов написання досліджуваного об'єкта) та класифікаційні (встановлення рідної мови автора, місця формування мовленнєвих навиків, рівня освіти й т. ін.) дослідження. Проведення зазначеного виду експертизи можливе за умови придатності досліджуваного об'єкта (об'єктами можуть бути тексти, що містять понад 250 мовленнєвих одиниць), а також за наявності належним чином та достатньої кількості підготовленого порівняльного матеріалу.

Семантико-текстуальною експертизою писемного мовлення досліджуються тексти різного характеру: від побутового (особисті листи, смс-повідомлення тощо), до офіційно-ділового (протоколи, договори, розписки, довідки й т. ін.). Об'єктами названого виду дослідження – є продукти мовленнєвої діяльності (від окремого слова до цілого тексту або групи текстів), зафіксовані у писемному мовленні, у тому числі усні тексти, записані за допомогою букв (їх текстове відтворення). За допомогою спеціальних знань у галузі лінгвістики на основі загальних і окремих норм мови з використанням посібників академічних наукових праць, словників, довідників та інших наукових джерел експертом вирішуються завдання із встановлення змісту понять, лексичного значення слів або словосполучень і т. ін.

Сьогодні актуальним є проведення лінгвістичних (семантико-текстуальних) досліджень писемного мовлення щодо визначення змісту понять, лексичного значення слів або словосполучень. Відповідно до сучасного розробленого алгоритму проводяться дослідження зі встановлення в аналізованому тексті висловлювань, виражених у формі погрози, вимагання, спонукання до певних дій, а також висловлювань, виражених у формі закликів до певних дій та у формі закликів, в об'єктивному змісті яких йдеться про територіальні зміни, у таких об'єктах як тексти роздруківок постів, репостів та статей з інтернет-ресурсів і т. ін. Предметом такого різновиду експертизи – є фактичні дані, що мають в своїй структурі спонукальні мовленнєві конструкції, що визначаються експертом на підставі спеціальних лінгвістичних знань і мають значення для розгляду справи.

Останнім часом збільшується кількість експертиз щодо встановлення висловлювань, що містять негативну (образливу) інформацію у текстових

об'єктах про певну фізичну або юридичну особу і т. ін. Шляхом семантичного та понятійно-змістового аналізу текстових матеріалів встановлюється інформація, що виражена як у формі фактичних тверджень, так і у формі оцінних суджень.

Слід звернути увагу, що при проведенні лінгвістичних (семантико-текстуальних досліджень) не допускається проведення експертизи для з'ясування питань права, а саме: на підставі ст. 242 Кримінального процесуального кодексу України, а також відповідно до п. 2.3 діючої Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень, затвердженої наказом Міністерства юстиції України від 8 жовтня 1998 року № 53/5 (у редакції наказу МЮ України від 27.07.2015 № 1350/5), експерту забороняється вирішувати питання, що виходять за межі спеціальних знань експерта, та з'ясування питань права.

До компетенції лінгвіста не входить встановлення реальних (некомунікативних) намірів мовця, оскільки дане питання пов'язано зі встановленням форми провини. Експерти встановлюють лише виражену в тексті мету висловлювання, не розглядаючи реальну мету і мотиви діяльності суб'єктів правопорушення. Отже, аргументує одержану шляхом дослідження інформацію, застосовуючи спеціальні знання у галузі лінгвістики, не виходячи за рамки цієї галузі знань. Оскільки висновок експерта є одним із доказів у справі, що має відповідати вимогам достовірності та допустимості.

Таким чином, лінгвістичні експертизи писемного мовлення на сьогодні є актуальним видом дослідження, причини швидкого розвитку якого вбачаються у нагальних суспільних потребах, що акумулює поштовх для розробки його наукових засад і детального вивчення предмета і об'єкта.

Космина Наталья Николаевна

заведующая отделом исследования
материалов, веществ и изделий
НИЭКЦ МВД в Харьковской области
кандидат юридических наук,
старший научный сотрудник

НЕКОТОРЫЕ СПОСОБЫ ПЕРЕВОЗКИ НАРКОТИЧЕСКИХ СРЕДСТВ, ПСИХОТРОПНЫХ ВЕЩЕСТВ И ВЫЯВЛЕНИЕ ПРИЗНАКОВ ПОВЕДЕНИЯ ПЕРЕВОЗЧИКОВ

Одной из основных задач в деле укрепления правовой основы государства является решительная борьба с преступностью, предупреждение любых правонарушений и устранение причин, их порождающих.

Значительную роль в решении этих проблем призваны решать органы внутренних дел с привлечением всех сил и средств. Это вытекает из особенностей их функций и содержания компетенции. Из всех органов, ведущих борьбу с преступностью, органам внутренних дел чаще других приходится иметь дело с непосредственной реализацией соответствующих предупредительных мер. Связано это прежде всего с тем, что первоначальные сведения о преступлениях, как правило, поступают в органы полиции, которые выполняют основной объем работы по предупреждению преступлений со стороны конкретных лиц.

Понятно, что результативность борьбы с преступлениями, связанными с незаконным оборотом наркотиков, непосредственно связана с уровнем профессионального мастерства правоохранителей [1, с. 53].

Вопросы политики в сфере противодействия преступности были предметом исследований многих украинских ученых, а именно: Ю. В. Баулина, В. И. Борисова, В. А. Гацелюка, В. К. Грищука, В. В. Голины, М. В. Костицкого.

Проблемы тактики проведения следственных действий, в том числе при участии специалиста при расследовании преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотиков, рассматривали В. Г. Баяхчев, И. И. Курилев, А. П. Калинин, С. Ю. Косарев, Г. М. Меретуков, А. В. Одерий, В. М., Лысенко, С. О. Роганов, И. Г. Шурухнов и др.

Особенностью противоправной деятельности сбытчиков наркотиков является ее групповой характер, разветвленность преступных связей, их межрегиональный и межгосударственный характер, распределение ролей среди участников группы. Так, в первую часть группы входят розничные торговцы. Вторая - перекупщики с «боевыми группами» для охраны товара в пути и торговцев наркотиками на местах. Третья часть – «высший эшелон» – оптовые сбытчики, которые сами не имеют никакого непосредственного дела с наркотиками. Их задача в этой иерархии уровней стратегическая - организация и планирование операций и «отмывание» полученных денег.

Более детальное изучение этого вопроса позволяет выделить определенную специфику функционирования организованных преступных сообществ, создающих и эксплуатирующих наркорынок в Украине:

а) криминальные структуры, которые представляют международный наркобизнес. Они организуют и обеспечивают контрабандный ввоз и сбыт наркотиков на территории Украины, а также транзит партий наркотических средств через страны СНГ в Европу;

б) организованные преступные группы, действующие на региональном и местном уровнях. Они опасны в силу стремления использовать сложив-

шуются социально-экономическую ситуацию на территории Украины для того, чтобы, с одной стороны, за счет местных ресурсов наладить производство наркотических средств, а с другой – насыщать ими наркорынок Украины. Речь идет о культивировании наркосырья, что становится возможным по причине резкого снижения жизненного уровня в сельской местности и развалом сельского хозяйства. Потребность в денежных средствах побуждает людей выращивать наркотические средства на приусадебных участках, на заброшенных землях и даже в тепличных условиях. Это явление сочетается с наличием благоприятных условий для организации подпольных лабораторий, когда специалисты из прекративших свое существование научных учреждений, становятся разработчиками эффективных технологий переработки естественного наркосырья и производства синтетических наркотиков;

в) группы и криминальные сообщества, возникающие вследствие кооперирования местных и региональных украинских наркогрупп с представителями ведущих мировых наркосиндикатов. Это влечет за собой усиление активности противоправной деятельности преступных наркогруппировок. Они приобретают межрегиональные и международные связи и усиливают контрабандную деятельность в масштабах, угрожающих безопасности общества в целом. Кроме того, они вторгаются в сферу экономической деятельности государственных и частных коммерческих структур, что влечет за собой корруммирование государственных служащих, а также перемещение незаконных доходов от торговли наркотиками в сферу легального бизнеса.

Необходимо отметить, что все вышеуказанные наркогруппы действуют по определенной схеме, предполагающей моделирование своеобразной «цепочки», участники которой имеют четко определенные место, обязанности и предназначение в этой криминальной иерархии [1, с. 223].

Преступный наркобизнес по своей «коммерческой» сути не может быть неорганизованным. Именно поэтому считается, что наркопреступность – это одна из сфер украинской организованной преступности, имеющая формы наиболее социально опасных проявлений, грозящих серьезными криминальными последствиями для всего украинского общества. В этой области противостояния преступности общество, государство, его правоохранительная система, в том числе органы внутренних дел, как элемент этой системы, должны функционировать с максимальным учетом всех перечисленных особенностей рассматриваемого криминального явления.

Отмечается, что обострение наркоситуации напрямую связано с усилением взаимозависимости наркобизнеса и общеуголовной преступности,

завоеванием доминирующих позиций в незаконном обороте наркотиков организованными преступными формированиями, в том числе сформированными по этническому признаку. Создаются преступные сообщества, специализирующиеся на наркобизнесе. Повышается уровень профессионализма и организованности лиц, занимающихся этим преступным промыслом, что позволяет групповым криминальным структурам совершать наркопреступления в размерах и объемах, которые были не под силу наркоторговцам в предшествующие годы. С учетом повышенной социальной опасности данного вида преступлений приоритетным направлением подразделения правоохранительных органов определили борьбу с групповой наркопреступностью, причем особый акцент делается на пресечение преступной деятельности организованных групп в сфере незаконного оборота наркотиков. [2, с. 125]

Повышенная общественная опасность данного вида преступности не только в криминологическом плане, но и в социально-политическом и экономическом усугубляется именно ее организованностью и финансово-экономическим потенциалом, которые продолжают «прогрессировать».

Вести борьбу с рассматриваемым проявлением организованной преступности можно только комплексно, сочетая различные меры в интересах противодействия наркопреступности. Так, в борьбе с незаконным оборотом наркотиков должны осуществляться:

- а) политические меры по стабилизации общества, социально-экономические меры по коренному улучшению жизни людей;
- б) информационно-разъяснительные меры;
- в) меры по выделению средств для лечения наркобольных и на их трудореабилитацию, на создание анонимных центров оказания помощи;
- г) законодательно-административные меры, а также меры по укреплению кадров и материально-технической базы правоохранительных органов и т.д.

Названные меры призваны способствовать, достижению такой стратегической цели, как защита жизни, здоровья, прав и свобод человека и гражданина, обеспечение национальной безопасности от наркопреступности. Вместе с тем, эта общая цель реализуется путем решения определенных задач как целей меньшей значимости.

При осуществлении оперативно – розыскного противодействия организованным преступным группам наркодельцов проводятся всеукраинская профилактическая операция «Мак» и с соответствующими зарубежными правоохранительными органами крупномасштабные операции «Канал».

Эффективное пресечение незаконного оборота наркотических средств возможно только на основе тщательно продуманной, организованной, организационно-управленческой и тактической и системы ОРД в данной сфере, охватывающей поисковую работу, и осуществлять оперативно-розыскную профилактику, и вести производство по оперативным делам. [3, с. 23]

Анализ зарубежного и отечественного опыта свидетельствует о том, что перевозка наркотиков осуществляется, как правило, курьерами, не входящими в преступные организации, а являющимися случайными лицами. Их подбор осуществляется путем материальной зависимости, и перевозка наркотиков входит в счет списания долга. В случае отказа материально зависимого лица от предложенной работы по перевозке наркотиков заложниками преступников становятся семья, родственники, а также дом и имущество, которые могут быть проданы или уничтожены.

Для сотрудников правоохранительных служб представляет очень большую сложность выявление лиц, которые являются перевозчиками наркотиков с использованием внутриполостных сокрытий.

Курьеры разрабатывают и используют специальные приемы и способы с тем, чтобы сделать сам факт перевозки максимально скрытым и внешне не заметным. Чтобы обнаружить таких курьеров, требуется большой опыт, знания и внимание.

Существуют определенные факторы риска курьеров и перевозчиков, которые условно можно разделить на следующие группы: Общие факторы риска, дополнительные факторы, особенности внешнего вида и поведения перевозчика, предметы и вещи, находящиеся в багаже и ручной клади перевозчика, медицинские препараты, признаки наркотической интоксикации.

К общим факторам риска можно отнести:

– категорию, национальность и другие особенности перевозчика; маршруты следования; частоту поездок; предполагаемый уровень дохода, род занятий, внешний вид; цель и мотивы поездки, особенности поведения во время ответов на вопросы [4, с. 132].

Рассмотрим некоторые характерные признаки поведения для перевозчиков наркотиков.

Наиболее часто перевозчиками наркотиков, использующими внутриполостной способ сокрытия, являются:

– лица мужского или женского пола в возрасте от 18 до 40 лет; очень контактные и дружелюбные лица, либо наоборот, лица, являющиеся представителями бедных слоев населения или безработные; лица, излагающие

ложные или нелогичные причины и обстоятельства в отношении своего путешествия; лица, проявляющие признаки повышенной нервозности при контакте с сотрудниками правоохранительных служб.

Большое значение имеет беглое проведение опроса подозреваемого об обстоятельствах его поездки. Особенно это касается курьеров – «глотателей» из числа лиц таджикской национальности – они часто затрудняются ответить на простые вопросы: о цели поездки, об адресе, где будут жить или где живут родственники, кто их провожал и кто должен встречать и т.д., особенно слабо они владеют информацией об обстоятельствах своей поездки.

Особенности внешнего вида и поведение перевозчика.

Наличие в организме перевозчика сравнительно большого объема посторонних предметов вызывает определенные болезненные явления, которые могут характеризоваться следующими визуальными признаками:

– повышенная слезоточивость из глаз, их покраснение; возможен запах ацетона изо рта, свидетельствующий о том, что данный пассажир давно не ел; бледный и нездоровый вид; влажная кожа и руки; несколько замедленные ответы на вопросы; дыхание тяжелое, неглубокое; общее впечатление того, что данный гражданин чувствует себя нездоровым.

Особое внимание следует обратить на движение перевозчика – наличие в полости организма груза наркотиков вызывает определенные особенности в его перемещении и его движениях: мышцы живота слабо напряжены, его движения заторможенные, несколько замедленные, напряженные, осторожные и ограниченные.

Необходимо отметить и ряд других внешних признаков, которые можно обнаружить при наблюдении за перевозчиками. Способ передвижения и особенности походки создают впечатление, что гражданин передвигается очень напряженно, короткими шагами, не торопясь, не делает резких движений и широких шагов. Некоторые особенности могут проявиться и в способе сидения: так, перевозчик стремится подгибать одну ногу под себя или переносить вес тела на одну сторону, в то время, как другой рукой держится за опору, с тем, чтобы облегчить напряжение мышц брюшного пресса.

Следует обращать внимание на то, как предполагаемый перевозчик садится на жесткую поверхность: если он имеет внутриванное сокрытие, то он будет присаживаться сначала на одну ягодицу, а потом на другую.

В ходе проведения досмотра перевозчика наркотиков возможно обнаружение у него различных предметов и вещей, которые могут свиде-

тествовать о причастности данного гражданина к перевозке наркотиков. Поэтому у них могут быть обнаружены предметы, которые косвенно свидетельствуют о перевозимых наркотиках с использованием внутриполостного способа сокрытия, – это презервативы, напальчники, пальцы от резиновых перчаток, хирургическая нить, различные кремы и другие предметы бытового и хозяйственного назначения.

Довольно характерным признаком возможной причастности данного гражданина к перевозке наркотиков с использованием внутриполостного сокрытия является наличие определенного набора медицинских препаратов в его вещах. Медицинские препараты нужны для того, чтобы снизить разрушительное воздействие агрессивной среды желудка на перевозимые контейнеры и обеспечить их продолжительную сохранность. Наличие одной или нескольких упаковок данных лекарств у курьера или перевозчика может являться признаком того, что данное лицо осуществляет транспортировку наркотиков с использованием внутриполостных сокрытий.

Для перевозчиков наркотиков, использующих внутриполостные сокрытия, существует серьезная проблема, связанная с возможностью нарушения герметичности оболочки контейнеров и возможности утечки наркотиков. Это вызывается целым рядом причин.

Во-первых, перевозчики наркотиков не всегда могут тщательно упаковывать и запечатывать каждый контейнер перед тем, как его проглотить.

Во-вторых, кислота и другие жидкости, вырабатываемые организмом человека в процессе пищеварения, оказывают агрессивное воздействие и разрушают оболочку контейнеров с наркотиками.

В результате указанных процессов бывают случаи утечки наркотиков и в таких случаях могут развиваться и наблюдаться симптомы наркотической интоксикации.

Проявление симптомов наркотической интоксикации может иметь самые разные формы и степени выраженности, которые зависят от количества наркотика, попавшего в организм перевозчика в результате утечки, и особенностей его здоровья. Перевозчик наркотиков может проявлять признаки сна или дремоты, может иметь вялый и бледный вид. Типичными характеристиками внешнего вида и состояния перевозчиков наркотиков, использующих внутриполостной способ сокрытия, с симптомами героиновой интоксикации является:

– сужение зрачков; запор; понижение температуры тела; мокрые губы, затрудненные мочеиспускания; тошнота и рвота; замедленное и затрудненное дыхание; короткий вздох.[5, с. 5–7; 6, с. 46]

При сильной интоксикации дыхание прекращается и наступает смерть. Симптомами кокаиновой интоксикации является:

– учащение пульса; увеличение частоты дыхания; повышение кровяного давления; аритмия, в тяжелых случаях фибриляция: сердце вибрирует, но не перекачивает кровь; усиленное потовыделение; зрачки расширены; сильная жажда; токсический психоз; шоковое состояние, приступы удушья; кома; гипотермия [5, с. 12–17; 6, с. 74].

Также могут обратить на себя внимание такие факты: человек трясется, курит сигареты одна за другой, вертит в руках какую-нибудь вещь или стремиться что-то порвать, у него могут быть мурашки на коже. Перевозчик наркотиков от интоксикации может умереть. Для этого в плане принятия мер по предотвращению летальных исходов, если резко ухудшилось состояние здоровья и задержанный потерял сознание, немедленно вызывается бригада скорой помощи. При задержании перевозчика наркотиков, использующего внутрисполостные сокрытия, учитывая, что в любой момент может произойти разрушение контейнера с наркотиком, также оказывается медицинская помощь врачами скорой медицинской помощи в виде промывания желудка, в то время как сотрудники правоохранительных служб обеспечивают охрану и наблюдение.

Способы сокрытия наркотиков бесконечны, а фантазия перевозчиков беспредельна. Самыми популярными тайниками по-прежнему остаются чемоданы и подобные вещи с двойным дном, однако могут использоваться предметы и оборудование самого различного рода. Наркотики перевозятся в бутылках, баллончиках с аэрозолями, косметике, книгах. Их растворяют в жидкостях, пропитывают ими одежду, заполняют музыкальные инструменты. Наркотические средства у задержанных могут быть скрыты на теле, в одежде, в вещах и предметах, находящихся при них. В связи с этим необходимо осматривать задержанных: верхнюю одежду, головные уборы, обувь и личные вещи. В целях обнаружения наркотических средств растительного происхождения весьма эффективно использовать служебно-розыскных собак различных пород, в зависимости от мест досмотра и вида транспорта, на котором передвигаются перевозчики.

Отсюда следует, что основной задачей правоохранительных органов должна стать эффективная, с точки зрения организации и тактики, оперативная проверка криминального «наркотического подполья». Эта проверка должна быть направлена в первую очередь на выявление системы функционирования; финансовых и материальных источников, организации деятельности, структур, лидеров, коррумпированных связей и т.д. и лишь потом уже на этой основе на выявление конкретных преступных проявлений.

Использованная литература:

1. Аверьянова Т. В. Понятие, основные признаки и стратегия борьбы с транснациональной преступностью [Текст] / Т. В. Аверьянова, Р. С. Белкин / Современные проблемы борьбы с транснациональной преступностью: материалы междунар. Науч.-практ. конф. – Краснодар: Изд-во Кубан. гос. ун-та, 2000. – С. 222–225.
2. Бандурка С. А. Наркомафия: уголовно-правовые средства борьбы [Текст]: учеб. пособие / С. А. Бандурка, С. В. Слинко. – Х. – Арсис, 2001 – 320 с.
3. Астафьев Ю. В. Оценка и проверка результатов оперативно-розыскной деятельности в уголовно-процессуальном познании [Текст]: / Ю. В. Астафьев / Воронежские криминалистические чтения: сб. науч. тр.; под. ред. О. Я. Баева.– Воронеж: Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2008. – Вып. 10. – С. 20–28.
4. Косміна Н. М. Актуальні питання боротьби з незаконним обігом наркотиків на транспорті / Н. М. Косміна // Актуальні питання боротьби зі злочинністю на транспорті : мат. Наук.-практ. конф. (м. Одеса, 8–9 червня 2000 р.). – Одеса: НДРВВ ОІВС, 2000. – С. 131–136.
5. Баландин А., Баландина Л., Джанибеков В. Самые опасные наркотики. / А. Баландин, Л. Баландина, В. Джанибеков. – М., авторское издание, 2008. – 105 с.
6. Бандурка О. М., Акімов В. В. та ін. Наркотики: Особлива небезпека: навч. посібник.- Харків: Вид-во Нац. Ун-ту внутр. справ, 2002. – 172 с.

Мирошниченко Руслан Едуардович,
судовий експерт Харківського НДІСЕ
ім. Засл. проф. М. С. Бокаріуса

ДЕЯКІ ОСОБЛИВОСТІ ПРИЗНАЧЕННЯ СУДОВОЇ ІНЖЕНЕРНО-ЕКОЛОГІЧНОЇ ЕКСПЕРТИЗИ НА СТАДІЇ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

Розглянуто деякі особливості призначення судової інженерно-екологічної експертизи на стадії досудового розслідування.

Ключові слова: *судова інженерно-екологічна експертиза, досудове розслідування, екологічна безпека, екологічний злочин, інженерна екологія.*

Some features of the appointment of a judicial engineering-ecological examination at the stage of pre-trial investigation are considered.

Key words: *judicial engineering-ecological examination, pre-trial investigation, ecological safety, ecological crime, engineering ecology.*

Судова інженерно-екологічна експертиза (далі – СІЕЕ) призначається у випадках, коли для вирішення певних питань при провадженні в справі потрібні спеціальні знання в галузі інженерної екології. До проведення СІЕЕ залучаються експерти, що мають спеціальні знання в галузі екології та суміжних природничих і технічних науках. Широке коло знань необхідно для об'єктивного та обґрунтованого встановлення зв'язку між джерелами, умовами та змістом техногенного впливу на навколишнє природне середовище, який мав місце при здійсненні екологічного правопорушення, та негативними наслідками для довкілля.

При розслідуванні злочинів, пов'язаних із недотриманням вимог охорони навколишнього природного середовища, СІЕЕ має особливе місце у зв'язку зі специфічністю, складністю й високою інформативністю об'єктів дослідження.

Порядок призначення й надання матеріалів при проведенні СІЕЕ в ході досудового розслідування регламентовано вимогами КПК України¹. Він різний залежно від місця проведення експертизи, її виду, а також від статусу, спеціальності та числа експертів, що беруть участь у її проведенні.

Обов'язковою умовою використання спеціальних знань під час розслідування екологічних злочинів є дотримання вимог чинного процесуального законодавства, які складаються зі збирання й підготовки матеріалів для проведення СІЕЕ, вибору моменту призначення СІЕЕ, визначення предмета СІЕЕ, формулювання питань експерту, вибору експертної установи або експерта.

Посадова особа, яка призначає експертизу, у процесі складання постанови (клопотання про призначення експертизи) при формулюванні питань вправі консультиватися, у тому числі з особою, яку передбачається залучити як експерта. Питання, поставлені на експертизу, повинні бути сформульовані коректно та відповідати профілю експертизи. Вони також не повинні мати юридичної спрямованості, оскільки згідно вимог «Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень» (затв. наказом Міністерства юстиції України 08.01.1998 № 53/5)² експерту заборонено вирішувати питання з права та надавати оцінку законності проведення процедур, регламентованих нормативно-правовими актами. Перелік питань які вирішує СІЕЕ, визначено зокрема у «Науково-методичних рекомендаціях з питань підготовки та призна-

¹ Кримінальний процесуальний кодекс України [Електронний ресурс] Верховна Рада України 1994–2018. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.

² Інструкція про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень» (затв. наказом Міністерства юстиції України 08.01.1998 № 53/5).

чення судових експертиз та експертних досліджень (затв. наказом Міністерства юстиції України 08.10.1998 № 53/5)¹.

Важливу роль у процесі призначення СІЕЕ відіграє підготовка матеріалів, які повинні надаватися для дослідження судовому експерту-екологу. Цьому питанню в спеціальній літературі приділяється недостатньо уваги.

На наш погляд, під час підготовки матеріалів, необхідних для проведення СІЕЕ, слідчому необхідно залучити спеціаліста в галузі інженерної екології та інших суміжних наук, який володіє спеціальними знаннями в галузі інженерної екології. Це сприятиме не тільки запобіганню втрати речових доказів, а й дозволить правильно і своєчасно організувати взаємодію в роботі різних органів з установлення причин, обставин та умов розвитку події².

Залучення спеціаліста в галузі інженерної екології та інших суміжних наук не тільки можливе (оскільки це не суперечить ст. 71 КПК України), але й бажане вже при проведенні первинних слідчих дій, оскільки спеціаліст (експерт), безпосередньо не приймаючи участі в огляді обстановки на місці події позбавляється можливості докладно ознайомитися з умовами походження ознак конкретних об'єктів, що мають криміналістичне значення³.

Загальновизнано, що однією з умов якісного проведення огляду є участь у ньому відповідних фахівців, що сприяє виявленню слідів, установленню механізму їх утворення, у тому числі вилученню й збереженню предметів і документів, що мають значення для справи, і таке ін. Особливе значення при розслідуванні екологічних злочинів має облік системного характеру наявних ознак події.

Незважаючи на те, що тактика огляду місця події при розслідуванні екологічних злочинів підпорядкована загальним правилам огляду, вона,

¹ Науково-методичні рекомендації з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень (затв. наказом Міністерства юстиції України 08.10.1998 № 53/5)

² Фрідман І. Я. Використання знань фахівців у кримінальному процесі / І. Я. Фрідман, Г. М. Откідач // Теорія та практика судової експертизи і криміналістики : зб. наук-практ. матеріалів (до 55-річчя видання роботи С. М. Потапова «Введение в криминалистику»). – Х. : Право, 2001. – С. 119–124.

³ Джавадов Ф. М. Некоторые теоретические аспекты структурно-функционального анализа криминалистической деятельности / Ф. М. Джавадов, А. А. Салимов // Теорія та практика судової експертизи і криміналістики : зб. наук-практ. матеріалів (до 55-річчя видання роботи С. М. Потапова «Введение в криминалистику»). – Х. : Право, 2001. – С. 64–68.

однак, має специфіку, зумовлену видом злочину, способами його здійснення й приховування. Більше того, вона має свої особливості залежно від того, яким чином і від яких органів або осіб надійшли повідомлення про порушення екологічного середовища.

Значна складність, на наш погляд, полягає у визначенні кваліфікації фахівця, якого запрошують для участі в огляді. На нашу думку, це пояснюється двома причинами, перша з яких складається в недостатній поінформованості слідчого щодо характеристики події, її специфіки, друга – у багатьох випадках відсутність такого роду фахівців.

При огляді місця екологічного злочину важливе значення має своєчасна фіксація швидкої зміни наслідків досліджуваної події, що викликані, наприклад:

- природними факторами (активне пересування повітряних мас, зміна атмосферних умов);
- штучними факторами, наприклад діями, початими з метою усунення наслідків або їх приховування.

Фахівці стверджують, що результативність огляду знижується прямо пропорційно часу, що пройшов із моменту здійснення злочину.

Разом із дослідженням місця події слідчий проводить огляд і вилучення різних документів. Документи, які можуть мати значення для з'ясування обставин події, установлення кола винних осіб і ступеня їх відповідальності, підлягають негайному вилученню.

Основним завданням своєчасного огляду й вилучення документів є запобігання можливості їх знищення, унесення в них виправлень, дописок, заміни оригіналів та ін. Перераховані видозміни документів, що регламентують природоохоронні засоби й заходи, а також технологію ведення робіт, при виконанні яких допущені порушення вимог екологічного законодавства, значною мірою можуть утруднити дослідження механізму події, установлення її причин і обставин, а також винних осіб, тоді як в окремих випадках виконання цих робіт стає навіть неможливим.

Суттєвою умовою правильного вирішення поставлених перед експертом завдань є надання експерту належних матеріалів справи.

Підготовка матеріалів для проведення СІЕЕ повинна бути досить ретельною, тому що вона багато в чому визначає якість майбутнього експертного дослідження. Джерела інформації, якими користується судовий експерт, розподіляються на процесуальні й не процесуальні. Процесуальними джерелами вихідної інформації є: постанови слідчого (ухвали слідчого судді), протоколи слідчих дій, речові докази та інші матеріали

справи й об'єкти дослідження. Не процесуальними джерелами є довідкові матеріали та літературні джерела. У кожному випадку призначення експертизи питання про обсяг матеріалів, які треба надавати на експертизу, вирішується індивідуально й повинно бути ретельно продумано слідчим (судом). Для закріплення в повному обсязі відомостей про фактичні дані, що мають значення для роз'яснення обставин стосовно правопорушень, до огляду місця події та інших первісних слідчих дій доцільно залучати спеціаліста.

Огляд документів має велике значення при розслідуванні екологічних злочинів, тому потрібно знати їх номенклатуру, яка відноситься до дотримання правил екологічної безпеки та охорони навколишнього середовища. Документи оглядаються за місцем їх перебування або (якщо необхідне ретельне їх вивчення, зіставлення даних, що міститься в них) вилучаються. До числа зазначених документів належать:

- акт перевірки дотримання вимог природоохоронного законодавства в галузі охорони атмосферного повітря, водних і земельних ресурсів щодо поводження з відходами та небезпечними хімічними речовинами (із додатками);

- припис;

- подання про видачу, зупинення дії або анулювання дозволу на використання земельної ділянки;

- екологічний паспорт підприємства;

- державний акт на право постійного користування землею;

- проектна, будівельно-експлуатаційна документація підприємства;

- комплексна програма природоохоронних заходів підприємства;

- претензія (із додатками);

- протокол про адміністративне правопорушення;

- розрахунок збитку, заподіяного державі внаслідок порушення законодавства про охорону та раціональне використання земельних ресурсів (із додатками);

- розрахунок збитку, заподіяного державі внаслідок наднормативних викидів забруднюючих речовин у атмосферне повітря;

- позовна заява до суду про примусове стягнення збитку (відповідно до процесуальних вимог);

- акти відбору проб ґрунту;

- протоколи вимірювань показників хімічного складу та властивостей ґрунту, відходів, повітря, води;

- протоколи обстеження земельних ділянок;

- фото та відео матеріали;

– атестаційна документація вимірювальної лабораторії на право проведення хіміко-аналітичних вимірювань (за вимогами Держстандарту України);

– довідка суб'єкта господарювання (землекористувача) за підписом керівництва, завірена печаткою, щодо порушення вимог законодавства у сфері охорони земель та його дотримання;

– та ін.

При проведенні огляду й вилученні документів бажана участь спеціаліста, який володіє знаннями у сфері екологічної експертизи, оскільки він може залежно від виду й обставин події та з урахуванням подальшої перспективи проведення СІЕЕ визначити перелік необхідної документації за термінами її видання й значимості для вирішення питань слідства.

Таким чином, огляд місця події та вилучення слідчим відповідних документів є одними з найважливіших складових при проведенні СІЕЕ. Своєчасне одержання експертом відповідної документації при проведенні СІЕЕ дозволить скоротити термін проведення експертизи, підвищити якість і повноту відповідей на поставлені питання завдяки виключення витрат часу на збирання слідчими органами необхідних для дослідження додаткових матеріалів.

Можасєв Михайло Олександрович

завідувач лабораторії КТТДДВЗ

Харківського НДІСЕ,

кандидат технічних наук,

Логвиненко Михайло Олександрович

завідувач сектору КТТД

Харківського НДІСЕ

ОСОБЛИВОСТІ РОЗРОБКИ СИСТЕМИ НАКОПИЧЕННЯ ЕМПІРИЧНИХ ДАНИХ З ПРАКТИКИ КОМП'ЮТЕРНО-ТЕХНІЧНИХ ЕКСПЕРТИЗ

Різноманітна за формами і змістом судово-експертна діяльність неможлива без залучення інформаційних ресурсів, під якими законодавець розуміє окремі документи і окремі масиви документів, документи і масиви документів в інформаційних системах (бібліотеках, архівах, фондах, банках даних, інших інформаційних системах). Інформаційне забезпечен-

ня судової експертизи має являти собою інформаційний процес, який визначається законодавцем як процес збору, обробки, накопичення, зберігання, пошуку і розповсюдження інформації, необхідної в даному випадку для вирішення судово-експертних завдань.

Комп'ютерно-технічна та телекомунікаційна судові експертизи мають особливості, що важко піддаються документуванню засобами класичного збереження офіційної інформації. Така ситуація зумовлена надто великим зростанням кількості та різноманітності пристроїв на світовому ринку, що можуть зберігати цифрову інформацію свого власника чи будь-яку іншу.

Тільки в експертній спеціальності 10.9 «Дослідження комп'ютерної техніки та програмних продуктів» можна нарахувати сотні тисяч можливих видів об'єктів дослідження, більшість з яких потребуватиме індивідуального підходу, бо кожний з об'єктів – це результат чиєїсь праці, що робить його унікальним. Кожний з об'єктів має індивідуальні особливості, які необхідно враховувати при проведенні досліджень. Так, дві версії одного і того ж програмного продукту можуть мати різні індивідуальні особливості та відповідно створювати різні артефакти. Враховуючи фрагментарний характер таких «нотаток», вони не несуть достатньої наукової значимості та навіть не дають достатнього матеріалу на повноцінну статтю, але їх значимість для судово-експертної практики є істотною.

Враховуючи вищенаведене, судово-експертна система потребує динамічної, швидко наповнюємої, простої в експлуатації та легкодоступної системи, здатної накопичувати зазначену вище інформацію у великих обсягах та надавати доступ до неї. Враховуючи характер інформації, доступ має здійснюватися дуже швидко, наприклад, через web-браузер.

Все частіше судовим експертам необхідно отримувати надшвидкий доступ до інформації – скомпонованої та перевіреної. Експерт витрачає значний час на пошук друкованих та електронних джерел інформації, що значно збільшує термін виконання експертиз. Розроблювана система надасть можливість швидко та просто отримувати та додавати до бази знань необхідну інформацію, що сприятиме прискоренню виконання експертиз та сприятиме розширенню кола знань експерта.

У світовій практиці останніх років існує багато прикладів успішного впровадження систем управління знаннями. Найбільший попит вони знайшли в корпоративному сегменті, реалізуючи бази накопичення знань підприємств, організацій, проектів тощо. На теперішній час майже кожна компанія, що використовує інформаційні технології у своїй діяльності,

обов'язково має електронну базу знань, де зібрана вся необхідна для роботи документація, інструкції, відомості, новини, звіти тощо. Але також широке застосування системи управління знаннями знайшли і в соціальній сфері. На відміну від корпоративних, такі системи є публічно доступними та містять соціально значущу інформацію. Абсолютна більшість цих засобів працює на базі так званих Wiki-технологій. Аналізуючи найвідоміші закриті відомчі та публічні соціальні проекти, як приклади найуспішніших впроваджень технологій накопичення знань та wiki-технологій у життя суспільства та роботи організацій, були визначені потреби, яким повинна відповідати дана система.

Так система повинна відповідати наступним потребам:

- 1) базові;
 - a) простий синтаксис оформлення статей та можливість інтеграції візуального редактору;
 - b) необмежений архів змін сторінки;
 - c) висвітлення останніх змін серед усіх сторінок;
 - d) можливість завантаження та використання графіки, відео та інших типів файлів;
 - e) підтримка просторів імен;
 - f) можливість ведення та зберігання дискусій відносно певних сторінок та збереження необмеженої кількості редагувань сторінки дискусії;
- 2) Контроль розмежування доступу;
 - a) підтримка можливості створення та управління обліковими записами користувачів;
 - b) підтримка повних (читання та редагування) та обмежених (тільки читання) режимів роботи користувачів;
 - c) підтримка розмежування доступу різним групам користувачів до різних просторів імен;
 - d) можливість автентифікації користувачів за апаратними ключами;
 - e) можливість розмежування доступу певним IP-адресам;
 - f) можливість повного блокування облікового запису користувача;
- 3) Зручність у використанні;
 - a) автоматичне створення змісту статті;
 - b) можливість простої зміни шаблонів дизайну без змін у зберігаємій інформації;
 - c) автоматичне збереження чернеток статей та можливість повернутися до редагування пізніше;
 - d) блокування сторінок для виключення конфліктів одночасного редагування;

- e) використання ефективної системи навігації за структурою веб-сайту;
- f) можливість редагування статей у візуальному редакторі;
- 4) Швидкість;
- a) система повинна бути оснащена швидким повнотекстовим пошуком із застосуванням індексування усієї опублікованої інформації;
- b) система повинна надавати також функцію швидкого пошуку за назвою сторінки;
- c) система має використовувати кешування для швидкої роботи із користувачем;
- 5) Масштабування;
- a) архітектура, що передбачає автоматичне оновлення;
- b) архітектура, що передбачає використання додатків та розширень;
- c) сумісність із системами управління базами даних, що можуть бути кластеризовані.

Враховуючи сформовані вимоги до системи, у якості базової системи було обрано систему з відкритим програмним кодом MediaWiki. Такий вибір зроблено через те, що вона відповідає усім заявленим вище вимогам, є стабільною, регулярно оновлюється як функціонал так і система забезпечення безпеки, для системи вже мається величезний світовий досвід використання та модифікацій. Для реалізації робочої версії автоматизованої системи на потужностях, що доступні у лабораторії, було виконано розгортання MediaWiki.

Впровадження системи в лабораторії довело її ефективність в вирішенні питань збереження знань, зменшення рутинних задач, та, як наслідок, звільнення додаткового робочого часу експертів лабораторії, що є надзвичайно важливим враховуючи актуальну навантаженість майже усіх підрозділів незалежно від регіону. Також динаміка свідчить про майбутній позитивний вплив на наукові роботи за рахунок обміну досвідом між усіма регіонами у режимі реального часу.

Слід також особливо відмітити участь підрозділів технічної підтримки у роботі з системою, що виявилось дуже зручним в їх роботі, збереженні історії їх роботи та передачу службової інформації.

Особливим результатом є можливість надавати об'єктивну оцінку вкладу кожного учасника системи, формуючи його репутацію та об'єктивний вклад в розвиток судово-експертної діяльності.

Рувін Олександр Григорович,
директор Київського НДІСЕ
Міністерства юстиції України,
доктор юридичних наук

Полтавський Андрій Олександрович,
помічник директора Київського НДІСЕ
Міністерства юстиції України

ДО ПИТАННЯ СТАНДАРТИЗАЦІЇ РОЗПІЗНАВАННЯ, ЗАПИСУ, ЗБОРУ, ТРАНСПОРТУВАННЯ, ЗБЕРІГАННЯ ТА СУДОВОЇ ЕКСПЕРТИЗИ ОБ'ЄКТІВ ПОТЕНЦІЙНОЇ СУДОВОЇ ЗНАЧИМОСТІ В УКРАЇНІ: ПРОБЛЕМИ ТА ШЛЯХИ ВДОСКОНАЛЕННЯ

Стандартизація процесів проведення судових експертиз бере свій відлік з 1999 року, коли Міжнародною організацією із стандартизації (ISO) та Міжнародною електротехнічною комісією (IEC), що забезпечують процеси міжнародної стандартизації, було прийнято першу англomовну версію одного із лінійки міжнародних стандартів систем управління якістю ISO/IEC 17025 «Загальні вимоги до компетенції випробувальних та калібрувальних лабораторій» («General requirements for the competence of testing and calibration laboratories»).

Враховуючи те, що у міжнародній практиці стандарт ISO/IEC 17025 застосовується для випробувальних та калібрувальних лабораторій, Міжнародною організацією з акредитації (ILAC) було розроблено Керівництво з питань акредитації судових наукових лабораторій (G-19:2002 «Guidelines for Forensic Science Laboratories»).

У 2008 році Генеральною Асамблеєю Європейської кооперації з акредитації (EA) та Генеральною Асамблеєю Європейської мережі криміналістичних установ (ENFSI) ратифікується Керівництво з імплементації ще одного із лінійки міжнародних стандартів систем управління якістю ISO/IEC 17020 «Вимоги щодо діяльності різних типів органів, що здійснюють інспектування» («Conformity assessment. Requirements for the operation of various types of bodies performing inspection») у сфері розслідування місця злочину (EA-5/03 «Guidance for the implementation of ISO/IEC 17020 in the field of crime scene investigation»).

У 2012 році під егідою ENFSI видається Крайнє практичне керівництво «Дослідження місця злочину» («Scenes of Crime Examination. Best Practice

Manual»), рекомендоване для застосування в європейських країнах. Крім того, ENFSI розроблені Кращі практичні керівництва з проведення окремих видів судових експертиз.

У тому ж 2012 році підкомітетом із стандартизації у галузі безпеки інформаційних технологій Міжнародної організації із стандартизації та Міжнародної електротехнічної комісії (ISO/IEC JTC 1/SC 27 «IT Security techniques») об'єднаного технічного комітету з інформаційних технологій (ISO/IEC JTC 1 «Information technology») оприлюднюється перший міжнародний стандарт, що регламентує діяльність у сфері роботи з цифровими судовими доказами – ISO/IEC 27037:2012 «Інформаційні технології. Методи безпеки. Рекомендації з ідентифікації, збору, отриманню та зберіганню цифрових доказів» («Information technology. Security techniques. Guidelines for identification, collection, acquisition and preservation of digital evidence»). Протягом 2015-2018 років набувають чинності стандарти, розроблені зазначеним підкомітетом, що стосуються судової експертизи цифрових доказів: ISO/IEC 27041:2015, ISO/IEC 27042:2015, ISO/IEC 27043:2016, три частини ISO/IEC 27050 (в 4-х частинах). Крім того, знаходиться в розробці четверта частина ISO/IEC 27050-4 «Інформаційні технології. Технології безпеки. Електронне відкриття. Технічна готовність».

У 2014 році з метою актуалізації спрямування процесів акредитації судових лабораторій, що займаються дослідженням місця злочину та судовою експертизою, Міжнародна організація з акредитації випускає оновлену версію Керівництва G19 – «Модулі в судово-науковому процесі» (G19:08/2014 «Modules in a Forensic Science Process»), в якому надаються загальні вказівки щодо застосування стандартів ISO/IEC 17020 та ISO/IEC 17025.

У 2016 році Технічним комітетом ISO 272 «Судові науки» («Forensic sciences»), створеним у 2012 році, видається перший профільний у галузі судової експертизи міжнародний стандарт ISO 18385:2016 «Minimizing the risk of human DNA contamination in products used to collect, store and analyze biological material for forensic purposes. Requirements» («Мінімізація ризику зараження об'єктів, що використовуються для збору та аналізу біологічного матеріалу для цілей судової ДНК»). У 2018 року ТК 272 «Судові науки» публікується перша частина міжнародного стандарту ISO 21043-1:2018 «Судові науки. Частина 1: Терміни та визначення» («Forensic sciences. Part 1: Terms and definitions») та друга частина цього ж стандарту ISO 21043-2 «Судові науки. Частина 2: Визнання, запис, збір, транспортування та зберігання предметів» («Forensic sciences. Part 2:

Recognition, recording, collecting, transport and storage of items»). Крім того, в розробці у профільного ТК 272 знаходиться стандарт ISO 20964 щодо специфікації витратних матеріалів, використовуваних в судовому процесі, вимог до складання виробів та комплектів, а також три стандарти серії 21043 щодо аналізу та вивченню матеріалу, тлумаченню отриманих результатів та звітності, що стосуються проведення судових експертиз, роботу над якими планується завершити у 2018-2020 роках.

Таким чином, світова тенденція стандартизації процесів розпізнавання (виявлення), запису (фіксації), збору (вилучення), транспортування, зберігання об'єктів, що можуть бути доказами у суді, проведення їх судово-експертного дослідження розвивається за двома напрямками:

- побудовою загальних систем управління якістю в установах, що відповідають за вказані процеси, на відповідність вимогам міжнародних стандартів ISO/IEC 17020 та ISO/IEC 17025 з наступною їх (установ) акредитацією міжнародними або національними органами з акредитації;
- стандартизацією профільної діяльності таких установ відповідно до вимог міжнародних, регіональних та національних стандартів.

Технічний комітет 272 «Судові науки» Міжнародної організації із стандартизації основними завданнями своєї діяльності вважає, перш за все:

- підвищення надійності судових доказів;
- встановлення узгоджених методів роботи, що полегшить експертним лабораторіям різних юрисдикцій спільну діяльність у відповідь на виклики транскордонної злочинності;
- надання експертним лабораторіям взаємної підтримки у випадках катастрофічної події, коли вичерпуються можливості однієї юрисдикції;
- розширення обміну результатами експертних досліджень, іншою інформацією, включаючи спільне використання баз даних;
- забезпечення відповідності цілям застосування витратних матеріалів без їх впливу на результати досліджень тощо.

Не менший вплив на уніфікацію (стандартизацію) підходів до дослідження місць подій та проведення судових експертиз у світі здійснюють і, наприклад, зазначені вище кращі практичні керівництва від ENFSI, кодекси практики та поведінки працівників кримінального судочинства від Регулятора судової експертизи у Великобританії, найкращі практики для обробників доказів від Національного інституту стандартів та технологій США (NIST) та багато інших, що використовуються при розробці стандартів ISO, IEC, Європейським комітетом із стандартизації (CEN) тощо.

Стандартизація в Україні відбувається шляхом гармонізації міжнародних (ISO, IEC, ISO/IEC) та регіональних (наприклад, CEN) стандартів (після чого вони набувають статус національних стандартів, згармонізованих з міжнародними) або розробкою власних національних стандартів.

Відповідно до ДСТУ 3017:2015 «Видання. Основні види. Терміни та визначення понять» стандарт – це нормативне видання, що містить комплекс норм, правил, вимог до об'єкта стандартизації, встановлених на основі узагальнених досягнень науки, техніки й практичного досвіду, ухвалене уповноваженим органом; до ДСТУ 1.1:2015 «Національна стандартизація. Стандартизація та суміжні види діяльності. Словник термінів» стандарт – це документ, оснований на консенсусі, прийнятого визнаним органом, що встановлює для загального і неодноразового використання правила, настанови або характеристики щодо діяльності чи її результатів, і спрямованого на досягнення оптимального ступеня впорядкованості в певній сфері.

Незважаючи те, що національні стандарти є узагальненнями «досягнень науки, техніки й практичного досвіду», спрямовані «на досягнення оптимального ступеня впорядкованості в певній сфері», є комплексом «норм, правил, вимог», прийнятими «визнаним органом», відповідно до статті 23 Закону України «Про стандартизацію» (від 05.06.2014 № 1315-VII) вони застосовуються на добровільній основі, крім випадків, якщо обов'язковість їх застосування не встановлена нормативно-правовими актами Центральних органів виконавчої влади, що забезпечують формування державної політики з певних питань. Тобто використання стандартів у нашій державі, у більшості випадків, є добровільним началом з метою підтвердження компетенції та компетентності певної установи надавати у визначеній нею галузі продукції та послуг, що, на наш погляд, є не зовсім доречним.

Так, наприклад, міжнародний стандарт ISO/IEC 27037:2012, зазначений вище, тільки у 2017 році (через 5 років) був прийнятий як національний гармонізацією методом підтвердження (застосовується мовою оригіналу (англійською) як ДСТУ ISO/IEC 27037:2017 «Інформаційні технології. Методи захисту. Настанови для ідентифікації, збирання, здобуття та збереження цифрових доказів (ISO/IEC 27037:2012, IDT)». Незважаючи на безсумнівну актуальність такого стандарту, він не застосовувався у правоохоронній діяльності (підрозділах досудового слідства, установах судової експертизи тощо). Тому є низка причин: необов'язковість застосування; гармонізація методом підтвердження (основний текст стандарту залишався певний час англомовним); непоінформованість про на-

явність такого стандарту в державі тощо. На сьогоднішній день зазначений стандарт гармонізований методом перекладу, визначений як пробний та вступає в дію з 01.01.2019. Він позиціонується авторським колективом як такий, що: надає настанови для діяльності з оброблення потенційних цифрових доказів у процесі їх виявлення, фіксації, вилучення, пакування, транспортування та збереження; повинен відповідати національним законам, правилам та нормативним документам; буде сприяти обміну потенційними цифровими доказами між різними юрисдикціями, у тому числі міждержавними, тощо. Вивченням тексту стандарту встановлено, що він містить багато недоречних положень по відношенню до національного законодавства, починаючи від визначеної у стандарті термінології, закінчуючи описом незрозумілих дій, що є причиною якнайменше прямого перекладу без надання національних пояснень, непогодження його тексту з певними державними правоохоронними та близькими до них інституціями. Застосування такого (національного) стандарту одностайно буде проблематичним якнайменше з приводу трактування та виконання його положень, наприклад, сторонами у кримінальному процесі.

На сьогоднішній день ISO/IEC 27041:2015, ISO/IEC 27042:2015, ISO/IEC 27043:2016, ISO/IEC 27050-1:2016, ISO/IEC 27050-3:2017, зазначені вище, гармонізовані як ДСТУ ISO/IEC 27041:2016 «Інформаційні технології. Методи захисту. Настанова щодо забезпечення прийнятності та адекватності методів розслідування», ДСТУ ISO/IEC 27042:2016 «Інформаційні технології. Методи захисту. Настанови щодо аналізу та інтерпретації цифрового доказу», ДСТУ ISO/IEC 27043:2016 «Інформаційні технології. Методи захисту. Принципи та процеси розслідування інцидентів», ДСТУ ISO/IEC 27050-1:2018 «Інформаційні технології. Методи захисту. Електронне виявлення. Частина 1. Огляд та поняття», ДСТУ ISO/IEC 27050-3:2018 Інформаційні технології. Методи захисту. Електронне виявлення. Частина 3. Звід правил для електронного виявлення (ISO/IEC 27050-3:2017, IDT), відповідно, методом підтвердження.

Крім того, у вересні 2018 році опубліковано другу частину стандарту ISO/IEC 27050-2:2018 «Інформаційні технології. Електронне відкриття. Частина 2: Керівництво щодо управління та управління електронними відкриттями» («Information technology. Electronic discovery. Part 2: Guidance for governance and management of electronic discovery»), що потребує гармонізації.

Враховуючи викладене, Київським НДІСЕ ініційовано створення технічного комітету Національного органу стандартизації – Державного підприємства «Український науково-дослідний і навчальний центр проблем

стандартизації, сертифікації та якості» у галузі судової експертизи, наказом якого (від 07.05.2018 № 125) для вдосконалення національної системи стандартизації у сфері судових експертиз створено ТК стандартизації «Судова експертиза» з присвоєнням йому реєстраційного номеру 192 та уповноваженням Київського НДІСЕ на здійснення функцій секретаріату ТК 192 «Судова експертиза». Зазначене надало можливість Інституту брати участь у роботі профільного у ТК 272 «Судові науки» Міжнародної організації із стандартизації на стадії розробки міжнародних стандартів.

Таким чином, стандартизація розпізнавання, запису, збору, транспортування, зберігання та судової експертизи об'єктів потенційної судової значимості в Україні повинна набрати нових обертів з початком роботи ТК 192 «Судова експертиза», членства в ТК 272 «Судові науки» Міжнародної організації із стандартизації шляхом гармонізації профільних міжнародних стандартів та взяття участі в їх розробці.

Стороженко Антон Ігорович

заступник начальника відділу взаємодії
з правоохоронними органами
Північно-східного офісу Держаудитслужби

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ РОЗГЛЯДУ СЛІДЧИМИ СУДДЯМИ КЛОПОТАНЬ ПРО ПРИЗНАЧЕННЯ ПОЗАПЛАНОВИХ РЕВІЗІЙ

В сучасних умовах, пов'язаних з соціально-економічними та кримінальними ускладненнями, зростає роль правоохоронних органів при виконанні завдань забезпечення ефективної боротьби з економічною злочинністю, що чітко визначено їх правовим статусом та обов'язком. У зв'язку з цим, суспільство зацікавлене у наявності стабільної системи діяльності, яка функціонує на принципах законності, гласності, презумпції невинності, розмежування повноважень між правоохоронними органами та різними державними інститутами [3].

У процесі розслідування, слідчим доводиться ініціювати призначення ревізій у більшості проваджень щодо кримінальних правопорушень, учинених у сфері виробничої та фінансово-господарської діяльності підприємств, установ, організацій [5].

З огляду на те, що рух і стан майна організації відображено в різних облікових документах, злочинні дії у сфері виробничої та фінансово-гос-

подарської діяльності завжди залишають сліди в цих документах у вигляді різних фальсифікацій, відхилень від нормального обігу цінностей. Такі фальсифікації зазвичай виявляють під час проведення документальних ревізій, висновки яких можуть стати засобом збирання доказів у кримінальному провадженні [5].

Проведення планових та позапланових ревізій здійснюється відповідно до Закону України «Про основні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні» № 2939-ХІІ від 26.03.1993 року [2].

Відповідно до ст. 91 Кримінального процесуального кодексу України, метою досудового розслідування будь-якого кримінального правопорушення, є дії, спрямовані на отримання (збирання) доказів, тобто встановлення наявності чи відсутності фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню [1].

На сьогодні майже всі слідчі судді м. Харкова та Харківської області в своїх ухвалах (справи № 646/787/17, № 640/2798/17, № 640/7495/16-к, № 643/9313/17, № 638/3597/15-к, № 636/1947/17, № 631/399/15-к, № 641/5970/17, № 641/3695/17, № 638/1821/17 тощо) відмовляють прокурорам та слідчим в задоволенні клопотань про призначення позапланових ревізій, мотивуючи здебільшого наступним.

Пунктом 5 частини 2 статті 40 КПК України визначено, що слідчий уповноважений звертатися за погодженням із прокурором до слідчого судді з клопотаннями про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій [1].

Проте, проведення ревізії не відноситься ані до заходів забезпечення кримінального провадження, ані до слідчих дій, ані до негласних слідчих дій.

Частиною 2 ст. 131 КПК України визначено вичерпний перелік заходів забезпечення кримінального провадження, проте призначення ревізії в ньому – відсутнє [1].

Що ж стосується слідчих (розшукових) дій, то, відповідно до ч. 1 ст. 223 КПК України, це дії, спрямовані на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні [1].

Вичерпний перелік слідчих дій із визначенням підстав та порядку їх проведення міститься у Главі 20 КПК України і включає: допит; пред'явлення для впізнання; обшук; огляд; слідчий експеримент; освідування особи; експертизу.

Тобто, призначення ревізії не відноситься і до слідчих (розшукових) дій, визначених у КПК України. Тим більше, не відноситься призначення

ревізії і до негласних слідчих (розшукових) дій, вичерпний перелік яких міститься у Главі 21 КПК України, тим паче, що жодна ревізія не може бути проведена «негласно», тобто без відома особи, яка перевіряється [1].

Таким чином, призначення ревізій не відноситься ані до слідчих дій/негласних слідчих дій, ані до заходів забезпечення кримінального провадження, отже, КПК України не передбачає право слідчого на звернення до слідчого судді з клопотанням про проведення виїзної позапланової ревізії.

В КПК України відсутня і процедура розгляду такого роду клопотань слідчим суддею.

Слідчий суддя Орджонікідзевського районного суду м. Харкова Глібко О. В. у справі № 644/3972/15-к, слідчий суддя Жовтневого районного суду м. Харкова Курило В. О. у справі № 639/9842/16-к та слідчий суддя Київського районного суду м. Харкова Муратова С. О. у справі № 640/5587/18 при розгляді клопотання про призначення позапланових ревізій, окрім наведеного вище зазначили, що пункт 25 Рішення ЄСПЛ «Михайлюк та Петров проти України» від 10.12.2009 р. (Заява № 11932/02) визначає, що вираз «згідно із законом» насамперед вимагає, щоб оскаржуване втручання мало певну підставу в національному законодавстві; він також стосується якості відповідного законодавства і вимагає, щоб воно було доступне відповідній особі, яка, крім того, повинна передбачати його наслідки для себе, а також це законодавство повинно відповідати принципу верховенства права (див., серед багатьох інших, рішення у справі «Полторацький проти України» (Poltoratskiy v. Ukraine) № 38812/97, п. 155, ЄСПЛ 2003-V).

Відповідно до ч. 1 ст. 84 КПК України, доказами в кримінальному провадженні є фактичні дані, отримані у передбаченому цим Кодексом порядку [1].

Відповідно до ч. 2 ст. 93 КПК України, сторона обвинувачення здійснює збирання доказів шляхом проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій, витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, службових та фізичних осіб речей, документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій та актів перевірок, проведення інших процесуальних дій, передбачених цим Кодексом [1].

Тобто такого способу збирання доказів стороною обвинувачення, як проведення виїзної позапланової ревізії, не передбачено. Передбачено лише право витребування актів ревізій (які вже проведені і акти щодо яких

складені) як відповідних документів (процесуального джерела доказів відповідно до ч. 2 ст. 84 КПК) [1].

Судова практика слідчих суддів, які відмовляють у задоволенні обґрунтованих клопотань слідчих про надання дозволу на проведення ревізій та перевірок тільки з підстав відсутності у чинному Кримінальному процесуальному кодексі України спеціальних норм, які б передбачали повноваження та процедуру надання слідчим суддею дозволу на проведення позапланових ревізій та перевірок не є правильним [4].

Відповідно до Розділу 1 Загальних положень глави 1, ч. 2 ст. 1 Кримінального процесуального кодексу України – кримінальне процесуальне законодавство України складається з відповідних положень Конституції України, міжнародних договорів згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, Кримінального процесуального кодексу України та інших за законів України [1].

Тому при наявності загальних положень Кримінального процесуального кодексу України та спеціальних вищезазначених норм цього кодексу, іншого діючого законодавства та обґрунтованості і доведеності слідчими підстав для їх проведення слідчі судді повинні розглядати по суті зазначені клопотання, посилаючись та керуючись відповідним законодавством [4].

Звісно неможливо не відмітити недосконалість, нелогічність неврегульованість протягом тривалого часу чинного законодавства, а саме Кримінального процесуального кодексу України з вказаного питання, що призвело до ускладнення процедури призначення та проведення позапланових ревізій у кримінальних провадженнях при проведенні досудового розслідування [4].

Таким чином, на даний час існує нагальна потреба в розробці нового порядку призначення та проведення позапланових перевірок і ревізій під час досудового слідства, який би відповідав як новелам кримінального процесуального законодавства, так і узгоджувався з порядком призначення та проведення ревізій встановленим вищезазначеними раніше прийнятими законами та затвердженими положеннями [4].

Використані джерела:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення 10.09.2018).
2. Закон України «Про основні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні» від 26.01.1993 № 2939-XII. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2939-12> (дата звернення 10.09.2018).

3. Білоус В. Т. Координація управління правоохоронними органами України по боротьбі з економічною злочинністю (Адміністративно-правовий аспект). дис. док. юрид. наук: 12.00.07 / Національний ун-т внутрішніх справ України. – Х., 2004.
4. Грошева О. Ю. Узагальнення надання дозволу слідчими суддями на призначення ревізій та перевірок 2015–2016 роки [Текст] Апеляційний суд Харківської області. Узагальнення судової практики. URL: https://hra.court.gov.ua/sud2090/inf_court/generalization/uzag17-k1.
5. Кікоть О. Г. Акт ревізії як джерело доказів у кримінальному провадженні. Фінансовий контроль. Всеукраїнський науково-практичний журнал / Редкол.: А. Ф. Корж (гол. ред.) та ін. – К.: ДП «Державне управління комплексного забезпечення», 2017. – Вип. № 7–8 (138–139). – 70 с.

Тищенко Євген Федорович

провідний науковий співробітник

науково-організаційного центру

Національної академії Служби безпеки України,

кандидат юридичних наук, доцент

ОЦІНКА ВИСНОВКУ ЕКСПЕРТА З ПИТАНЬ ДЕРЖАВНОЇ ТАЄМНИЦІ

Серед недоліків, притаманних висновкам експертів з питань державної таємниці, вибіркоче вивчення кримінальних проваджень та опитування слідчих дало підстави зазначити, що надані державними експертами з питань таємниць висновки іноді не можуть бути використані як докази в суді, оскільки носять загальний характер, неоднозначні і некатегоричні, необґрунтовані в частині заподіяної шкоди; експерти ухиляються від відповіді, чим спричинені тяжкі наслідки; по одних і тих же носіях секретної інформації державні експерти дають різні висновки: спочатку у непроцесуальній формі, а потім як судові експерти.

Різним аспектам застосування експертних методик, змісту висновків експертів, експертних помилок та оцінки висновків експертів присвячені сотні наукових публікацій. На думку В. О. Маркуся, причинами суперечливих і помилкових висновків експертів можуть бути: неправильна оцінка ознак інформативності, зумовлена, в основному, недостатнім чи неякісним збором необхідних матеріалів та об'єктів-зразків для порівняльного дослідження, недостатня професійна підготовка (кваліфікація) експерта, його неуважність, незосередженість тощо [1, с. 342]. В. Г. Гон-

чаренко зауважує, що помилка може виникнути: в результаті свідомого порушення експертом вимог методик дослідження (хоча слідування затвердженим методикам експертного дослідження у творчій роботі експерта – зовсім не обов'язкова умова допустимості висновку); у випадках цілком адекватного внутрішнього переконання на основі кваліфікованого експертного дослідження певних об'єктів, якщо: вихідні дані для експертизи були помилковими або досліджувані об'єкти були сфальсифіковані тощо [2, с. 2, 3].

Недоліком при оцінці ініціаторами проведення судових експертиз їх результатів продовжує залишатися деколи некритичне ставлення до висновків експертів, сприйняття їх на віру без належного аналізу, хоча Пленум Верховного Суду України у постанові від 30.05.1997 р. № 8 «Про судову експертизу в кримінальних і цивільних справах» як на недолік звертав увагу на те, що «іноді всупереч закону висновки експертів розглядаються як джерела доказів, що мають перевагу над іншими доказами, без належної їх перевірки й оцінки» [3, Преамбула]. У п. 3 постанови Пленум вимагав виходити з того, що висновок експерта не має наперед встановленої сили та переваги над іншими джерелами доказів, підлягає перевірці й оцінці за внутрішнім переконанням, яке має ґрунтуватися на всебічному, повному й об'єктивному розгляді всіх обставин справи у сукупності, з урахуванням усіх інших доказів і конкретних обставин справи. Відповідно до ч. 1 ст. 84 КПК України, жодний доказ не має наперед встановленої сили.

Згідно з положеннями ст.ст. 84–89, 94 КПК України слідчий, прокурор, суд за своїм внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на всебічному, повному й неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального провадження, керуючись законом, оцінюють кожний доказ з точки зору належності, допустимості, достовірності, а сукупність зібраних доказів – з точки зору достатності та взаємозв'язку. Ст. 85 КПК України визначає поняття належності доказів, ст. 86 КПК України – поняття їх допустимості, а ст. 87 КПК України – недопустимості. Внутрішнє переконання – це відчуття впевненості у правильності прийнятого рішення [4, с. 86–87]. Неупередженістю є відсутність обманної, негативної, заздалегідь сформованої думки, упередження проти кого, чого-небудь [5, с. 783]. Обов'язок керуватися законом базується на правосвідомості – формі суспільної свідомості, що містить у собі сутність поглядів, почуттів, емоцій, ідей, теорій і компетенцій, а також уявлень і настанов, які характеризують ставлення людини, суспільних груп і суспільства в цілому до чинного чи

бажаного права, форм і методів правового регулювання [6, с. 119]. Достатній – це обґрунтований належною мірою, переконливий [5, с. 322]. Взаємопов’язаний – який перебуває у взаємному зв’язку, впливає один на одного [5, с. 125].

Конкретизуючи зміст ст.ст. 84–89, 94 КПК України стосовно оцінки доказів, доречно нагадати, що з ними узгоджуються теоретичні положення, якими пропонується, оцінюючи висновок експерта, встановити:

1. Чи дотримано процесуальний порядок призначення експертизи (оцінка процесуального порядку призначення експертизи, а саме: експертиза призначена уповноваженою на те особою; компетентність експерта і чи не вийшов він за межі своїх повноважень (експертиза проведена уповноваженою на те особою, чи не вийшов експерт за межі своєї компетенції, чи не дає він юридичної оцінки фактів, чи не вирішує питань, які не потребують спеціальних знань; чи не було обставин, які виключали участь експерта у провадженні; експерт, попереджений про кримінальну відповідальність за відмову, ухилення чи дачу завідомо неправдивого висновку; представлені в розпорядження експерта об’єкти, порівняльні зразки отримані з дотриманням кримінального процесуального закону; достатність інших матеріалів, що були направлені на експертизу; чи відповідають ці матеріали меті й завданням дослідження; при призначенні експертизи не порушені права підозрюваного; враховані пояснення підозрюваного та інших зацікавлених осіб.

2. Чи було додержано вимог чинних нормативно-правових актів (у тому числі зареєстрованих експертних методик) при безпосередньому проведенні експертизи.

3. Повнота та наукова обґрунтованість експертного висновку, тобто: висновок експерта містить усі необхідні реквізити, не порушена його процесуальна форма; кількісна наявність усіх відповідей на поставлені питання та їх відповідність експертному завданню; чи всі представлені матеріали досліджені експертом (повнота проведених експертом досліджень; якісна повнота відповідей на поставлені питання; висновок експерта містить усі необхідні наукові обґрунтування, що не виходять за рамки компетенції експертів (достовірність і наукова обґрунтованість методів, що використовував експерт при проведенні експертизи, ясність тлумачення; чи обґрунтовані висновки експерта по кожному питанню, чи витікають вони з результатів дослідження, встановлення повноти та наукової обґрунтованості висновку; узгодженість між дослідницькою частиною та підсумковим висновком експертизи (чи немає в висновках

суперечностей); узгодженість експертного висновку з іншими матеріалами провадження (відповідність висновків експерта іншим фактичним даним, чи не суперечать висновки експерта іншим зібраним доказам, в чому причина цих суперечностей, визначення відповідності висновку іншим доказам.

Використані джерела:

1. Маркусь В. О. Криміналістика. Навчальний посібник К. Кондорю. 2007. 558 с.
2. Гончаренко В. Г. Критерії вірогідності висновків експерта: гносеологічний, психологічний і процесуальний аспекти // Часопис Академії адвокатури України. 2009. Число 2(3). С. 1–5.
3. Постанова Пленуму Верховного Суду України № 8 від 30.05.1997 р. «Про судову експертизу в кримінальних і цивільних справах».
4. Аветов Г. И. Вопросы обеспечения принципа независимости эксперта при проведении экспертиз в судах // Вестник криминалистики. Вып. 2 (22). М. Спарк, 2007. 122 с.
5. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. К. Ірпінь: ВТФ «Перун», 1736 с.
6. Правознавство: Підручник / Авт. кол.: Демський С. Е., Ковальський В. С., Колодій А. М. та інші; За ред. В. В. Копейчикова. 5-е вид., перероб. та доп. К. Юрінком Інтер. 2002. 736 с.

Чорний Геннадій Олексійович

доцент кафедри криміналістики

НЮУ ім. Я. Мудрого

кандидат юридичних наук

ІМПЛЕМЕНТАЦІЯ НОРМ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА В ДЕЯКІ АСПЕКТИ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ТАКТИКИ

Автором розглядаються питання імплементації міжнародних актів (договорів) щодо захисту прав та свобод громадян при проведенні досудового слідства та судового розгляду в аспекті застосування тактичних прийомів (тактичних комбінацій).

Тактика проведення окремих слідчих (розшукових) дій та система тактичних прийомів (тактичні комбінації) розглядаються як «упорядкована сукупність (комплекс) взаємопов'язаних та взаємозумовлених при-

йомів, яким притаманні цільова спрямованість та вибірковість у процесі їх реалізації». Безпосередньо застосування тактичних прийомів підпорядковане загальним принципам, серед яких розрізняють такі як: законність, етичність, науковість, вибірковість, пізнавальна цінність.

Принцип законності при застосуванні тактичних прийомів в системі криміналістичної тактики, на нашу думку, є найбільш важливим та необхідним з точки зору дотримання прав людини, збирання доказів та їх допустимості, оцінки та формування внутрішнього переконання як підґрунтя винесення правосудного рішення (вироку).

Законність, як принцип застосування тактичних прийомів, полягає в тому, що за своїм характером, змістом і цілеспрямованістю ці прийоми повинні повністю відповідати духу і букві закону. Тактичний прийом може застосовуватися лише в межах тих слідчих (розшукових) і судових дій, порядок здійснення яких визначений кримінально процесуальним законом. Відповідність тактичного прийому вимогам законності означає також й те, що він не може суперечити закону.

Стаття 9 Конституції України безпосередньо передбачає, що «...чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України».

Підписані та ратифіковані Україною міжнародні договори мають на меті узгодити діюче національне законодавство та привести його норми у відповідність з основними вимогами щодо захисту основних прав та свобод громадян, стандартів проведення досудового слідства та відповідний судовий розгляд.

Застосування тактичних прийомів при проведенні досудового розслідування та/або судового розгляду можуть, за своєю сутністю та природою походження, порушувати законні права процесуальних осіб, а в деяких випадках розглядатися як ознаки катування.

Розглядаючи більш детально зазначений тезис необхідно звернути особливу увагу на комплекс міжнародних актів (договорів), який діє в зазначеному правовому полі, а саме:- Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання. Конвенцію ратифіковано із застереженнями Указом Президії ВР № 3484-XI від 26.01.1987 р. (про зняття застереження України до статті 20 Конвенції додатково див. Закон № 234-XIV від 05.11.1998 р.). Стаття 1 передбачає, що термін «катування» означає будь-яку дію, якою будь-якій особі навмисне спричиняється сильний біль або страждання, фізичне чи моральне, щоб отримати від неї або від третьої особи відомості чи визнання, покарати її за дії, які вчинила вона або третя особа чи

у вчиненні яких вона запідозрюється, а також залякати чи примусити її або третю особу, чи з будь-якої причини, що ґрунтується на дискримінації будь-якого характеру, коли такий біль або страждання спричиняються державними посадовими особами чи іншими особами, які виступають в офіційній якості, чи з їх підбурювання, чи з їх відома, чи з їх мовчазної згоди. В цей термін не включаються біль або страждання, що виникли внаслідок лише законних санкцій, невіддільні від цих санкцій чи викликаються ними випадково.

– Резолюція 37/194 від 18 грудня 1982 року ГА ООН прийняла Принципи медичної етики, що стосуються ролі працівників охорони здоров'я, особливо лікарів, для захисту ув'язнених або затриманих осіб від катувань та інших жорстоких, нелюдських або принижуючих гідність видів поведінки та покарання. Ними передбачено: – «працівники охорони здоров'я, особливо лікарі, що забезпечують медичне обслуговування ув'язнених або затриманих осіб, повинні охороняти їх фізичне та психічне здоров'я і забезпечувати лікування захворювань такої ж якості та рівня, яке забезпечується особам, які не є ув'язненими або затриманими» (принцип 1); – «працівники охорони здоров'я, особливо лікарі, здійснюють грубе порушення медичної етики, а також злочин, у відповідності до діючих міжнародних документів, якщо вони займаються активно або пасивно діями, які являють собою участь або співучасть у катуванні чи інших жорстоких, нелюдських або принижуючих гідність видах поведінки та покарання, або підбурювання до їх здійснення, або спроби здійснити їх» (принцип 2).

– Звід принципів захисту всіх осіб, які піддаються затриманню або ув'язненню у будь-якій формі. Резолюція 43/173 ГА ООН від 9 грудня 1988 р.; – Токійська декларація. Основні лікарські принципи щодо катувань та інших видів жорстокого, негуманного або принизливого поведінки чи покарання при затриманні та ув'язненні. Прийнята 29-ю Всесвітньою медичною асамблеєю, Токіо, жовтень 1975 р.; – Основні принципи поведінки з ув'язненими. Резолюція 45/111 ГА ООН від 14 грудня 1990 р.;

– Правила ООН щодо захисту неповнолітніх, позбавлених волі. Резолюція 45/113 ГА ООН від 14 грудня 1990 р. 4. 18 грудня 2002 року був прийнятий Факультативний протокол до Конвенції (далі – ФПКПК), який ратифіковано Законом України від 21 липня 2006 року. Протокол спрямований на регулярний моніторинг усіх місць несвободи з метою попередження в них жорстокого поведінки з людьми, які там утримуються, і створив механізм візитів за моделлю Європейської конвенції про запобігання катуванню чи нелюдському або такому, що принижує гідність,

поводженню чи покаранню (далі – ЄКПП). Ці функції виконує Підкомітет з попередження катувань та інших жорстоких, нелюдських та принижуючих гідність видів звернення та покарання Комітету проти катувань. Також Протокол встановлює для держав – сторін обов’язковість створення національного превентивного механізму (далі – НПМ).

– Конвенція ООН про права дитини від 20 листопада 1989 року (ратифікована постановою Верховної Ради України від 27 лютого 1991 року), передбачає обов’язок держав-учасниць забезпечити: – щоб жодна дитина не піддавалась катуванням та іншим жорстоким, нелюдським або принижуючим гідність видам поведження чи покарання (ст. 37); – сприяння фізичному та психологічному відновленню та соціальній інтеграції дитини, яка є жертвою будь-яких видів нехтування, експлуатації чи зловживань, катувань чи будь-яких жорстоких, нелюдських або принижуючих гідність видів поведження, покарання чи збройних конфліктів. Таке відновлення і реінтеграція мають здійснюватися в умовах, що забезпечують здоров’я, самоповагу і гідність дитини (ст. 39). Водночас Конвенція ООН про права інвалідів від 13 грудня 2006 року (ратифікована Законом України від 16 грудня 2009 року) у ст. 15 ще раз підкреслює, що ніхто не повинен піддаватися катуванню або жорстоким, нелюдським чи таким, що принижують його гідність, поведженню або покаранню; зокрема, жодна особа не повинна без власної вільної згоди піддаватися медичним чи науковим дослідям, а також зобов’язує держави-учасниці вжити усіх ефективних законодавчих, адміністративних, судових чи інших заходів для того, щоб інваліди нарівні з іншими не піддавалися катуванням або жорстоким, нелюдським чи таким, що принижують гідність, видам поведження та покарання.

– Необхідно згадати також про деякі акти, прийняті в межах Ради Європи. Стаття 3 «Заборона катувань» Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – ЄКПЛ) передбачає: «Нікого не може бути піддано катуванню або нелюдському чи такому, що принижує гідність, поведженню або покаранню». На основі цього положення розроблено і 26 листопада 1987 року прийнято Європейську конвенцію про запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поведженню чи покаранню (ратифікована згідно із Законом України від 24 січня 1997 року). Станом на 12 травня 2003 року її ратифікували 44 держави Європи. Цією Конвенцією створено Європейський комітет з питань запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поведженню чи покаранню, який, шляхом здійснення інспекцій, перевіряє поведження з позбавленими волі особами з метою посилення,

у разі необхідності, захисту таких осіб від катувань чи нелюдського або такого, що принижує їхню гідність, поводження чи покарання.

– Рекомендація Комітету Міністрів Ради Європи країнам-членам щодо Європейських пенітенціарних правил. Затверджена Комітетом Міністрів Ради Європи 12 лютого 1987 р. на 404-му засіданні представників міністрів;

– Рекомендацію Комітету Міністрів Ради Європи державам-учасникам щодо застосування тримання під вартою, умов, у яких воно відбувається, і запровадження гарантій від зловживань. Прийнята Комітетом Міністрів Ради Європи 27 вересня 2006 року на 974-й зустрічі заступників міністрів.

Діюче національне законодавство у ст. 28 Конституції України визнає: «Кожен має право на повагу до його гідності. Ніхто не може бути підданий катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує його гідність, поводженню чи покаранню. Жодна людина без її вільної згоди не може бути піддана медичним, науковим чи іншим дослідженням». Статтею 289 Цивільного кодексу України визначено: «Фізична особа має право на особисту недоторканність. Фізична особа не може бути піддана катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує її гідність, поводженню чи покаранню. Фізичне покарання батьками (усиновлювачами), опікунами, піклувальниками, вихователями малолітніх, неповнолітніх дітей та підопічних не допускається. У разі жорстокої, аморальної поведінки фізичної особи щодо іншої особи, яка є в безпорадному стані, застосовуються заходи, встановлені цим Кодексом та іншим законом». Кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК) передбачає у ст. 11 «Повага до людської гідності» такі положення: 1) під час кримінального провадження повинна бути забезпечена повага до людської гідності, прав і свобод кожної особи; 2) забороняється під час кримінального провадження піддавати особу катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує її гідність, поводженню чи покаранню, вдаватися до погроз застосування такого поводження, утримувати особу у принизливих умовах, примушувати до дій, що принижують її гідність; 3) кожен має право захищати усіма засобами, що не заборонені законом, свою людську гідність, права, свободи та інтереси, порушені під час здійснення кримінального провадження. Стаття 87 цього Кодексу говорить про недопустимість доказів, отриманих внаслідок істотного порушення прав та свобод людини. Так, недопустимими є докази, отримані внаслідок істотного порушення прав та свобод людини, гарантованих Конституцією та законами України, міжнародними договорами, обов'язковість яких надана Радою України, а також будь-які інші докази, здобуті завдяки інфор-

мації, отриманій внаслідок істотного порушення прав та свобод людини. Суд зобов'язаний визнати істотними порушеннями прав людини і основоположних свобод, зокрема отримання доказів внаслідок катування, жорстокого, нелюдського або такого, що принижує гідність особи, поведіння або погрози застосування такого поведіння. Зазначені докази повинні визнаватися судом недопустимими під час будь-якого судового розгляду, крім розгляду, якщо вирішується питання про відповідальність за вчинення зазначеного істотного порушення прав та свобод людини, внаслідок якого такі відомості були отримані. Особливо слід відзначити статтю 206 КПК України «Загальні обов'язки судді щодо захисту прав людини». Згідно з нею, слідчий суддя зобов'язаний, зокрема: 1) якщо під час будь-якого судового засідання особа заявляє про застосування до неї насильства під час затримання або тримання в уповноваженому органі державної влади, державній установі (орган державної влади, державна установа, яким законом надано право здійснювати тримання під вартою осіб), – зафіксувати таку заяву або прийняти від особи письмову заяву та: – забезпечити невідкладне проведення судово-медичного обстеження особи; – доручити відповідному органу досудового розслідування провести дослідження фактів, викладених в заяві особи; – вжити необхідних заходів для забезпечення безпеки особи згідно із законодавством; 2) діяти в такому ж порядку, незалежно від наявності заяви особи, якщо її зовнішній вигляд, стан чи інші відомі слідчому судді обставини дають підстави для обґрунтованої підозри порушення вимог законодавства під час затримання або тримання в уповноваженому органі державної влади, державній установі.

Вважаємо, що дотримання норм міжнародного та національного законодавства при застосуванні тактичних прийомів (тактичних комбінацій) на досудовому слідстві та безпосередньому розгляді у суді забезпечить не тільки швидке розслідування кримінального правопорушення, винесення правосудного вирока, але й дотримання прав та свобод громадян.

Наукове видання

**ДОСУДОВЕ РОЗСЛІДУВАННЯ:
актуальні проблеми та шляхи їх вирішення**

Матеріали постійно діючого науково-практичного семінару
(м. Харків, 26 жовтня 2018 року)

Випуск 10 (ювілейний)

Видається в авторській редакції

Технічний редактор *О. А. Федосєєва*

Підписано до друку з оригінал-макета 23.10.2018.
Формат 60×84 ¹/₁₆. Папір офсетний. Гарнітура Times.
Обл.-вид. арк. 17,4. Ум. друк. арк. 17,8. Вид. № 1999.
Тираж 70 прим.

Видавництво «Право» Національної академії правових наук України
та Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого
Україна, 61002, Харків, вул. Чернишевська, 80а

Сайт: www.pravo-izdat.com.ua
E-mail для авторів: verstka@pravo-izdat.com.ua
E-mail для замовлень: sales@pravo-izdat.com.ua
Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи
до Державного реєстру видавців, виготівників і розповсюджувачів
видавничої продукції — серія ДК № 4219 від 01.12.2011 р.

Виготовлено в друкарні ТОВ ПРОМАРТ
Тел. (057) 717-28-80