

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ «ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»
Факультет прокуратури та слідства (кримінальної юстиції)
Кафедра кримінального процесу,
детективної та оперативно-розшукової діяльності

**ДОКТРИНАЛЬНІ ТА ПРАВОЗАСТОСОВНІ ПРОБЛЕМИ
КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ, ДЕТЕКТИВНОЇ
ТА ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ**

**Матеріали міжнародної науково-практичної конференції,
присвяченої 10-й річниці набуття чинності Кримінального
процесуального кодексу України**

*м. Одеса,
9 грудня 2022 року*

Одеса
2022

УДК 343.17/19(477)(082)
Д 63

Публікується за наказом в.о. ректора Національного університету «Одеська юридична академія» № 2952-32 від 16 листопада 2022 року

Голова оргкомітету
д.ю.н., професор, в.о. ректора Національного університету
«Одеська юридична академія»
М.Р. Аракелян

Укладачі:

Аркуша Л.І. – доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри кримінального процесу, детективної та оперативно-розшукової діяльності Національного університету «Одеська юридична академія»;

Торбас О.О. – доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри кримінального процесу, детективної та оперативно-розшукової діяльності Національного університету «Одеська юридична академія»;

Завтур В.А. – кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального процесу, детективної та оперативно-розшукової діяльності Національного університету «Одеська юридична академія».

Матеріали публікуються в авторській редакції.

Повну відповідальність за достовірність і оригінальність поданих матеріалів, їх відповідність чинному законодавству та принципам академічної доброчесності несуть автори та їх наукові керівники.

Д 63 **Доктринальні та правозастосовні проблеми кримінального процесу, детективної та оперативно-розшукової діяльності :** матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., присв. 10-й річниці набуття чинності Кримінального процесуального кодексу України (м. Одеса, 9 грудня 2022 р.) [Електронне видання] / уклад.: Л.І. Аркуша, О.О. Торбас, В.А. Завтур ; Нац. ун-т «Одеська юридична академія». – Одеса, 2022. – 265 с. – Режим доступу: <http://dspace.onua.edu.ua/handle/11300/23970>

ISBN 978-966-928-891-2

Збірник містить матеріали доповідей, присвячених загальнотеоретичним проблемам вдосконалення кримінального процесуального законодавства, питанням вдосконалення нормативної регламентації досудового розслідування, доказам і доказуванню у кримінальному провадженні, актуальним питанням вдосконалення судового провадження, проблемам криміналістичного та оперативно-розшукового забезпечення кримінальної процесуальної діяльності та ін.

Видання розраховано на наукових працівників, викладачів вищих юридичних навчальних закладів, здобувачів вищої освіти усіх рівнів, а також юристів-практиків.

УДК 343.17/19(477)(082)

ISBN 978-966-928-891-2

© НУ «Одеська юридична академія», 2022

ПЕРЕДМОВА

Шановні учасники конференції !

19 листопада 2022 року виповнилося рівно 10 років з моменту набуття чинності Кримінального процесуального кодексу України.

Україна пройшла довгий та тернистий шлях до створення кодифікованого акту кримінального процесуального законодавства. Прийняття КПК України 13 квітня 2012 року передувало його тривале обговорення у суспільстві та у фахових колах. Принагідно зазначити, що представники Одеської школи права завжди були на передньому краї реформ кримінального процесуального законодавства, беручи участь у робочих групах із підготовки проекту КПК України, науково-консультативних радах судових та правоохоронних органів, науково-практичних конференціях тощо.

Сьогодні КПК України переживає новий етап змін та доповнень, що пов'язані із повномасштабною агресією Російської Федерації проти України. Серед представників правничої спільноти триває фахова дискусія щодо ефективності відповідних новел та можливостей подальших трансформацій вітчизняного кримінального процесуального законодавства з метою забезпечення його відповідності тим загрозам, що виникли через війну. Ці проблеми потребують наукового осмислення з боку представників української правової еліти.

З нагоди 10-ї річниці набуття чинності Кримінального процесуального кодексу України кафедрою кримінального процесу, детективної та оперативно-розшукової діяльності було ініційовано проведення Міжнародної науково-практичної конференції «Доктринальні та правозастосовні проблеми кримінального процесу, детективної та оперативно-розшукової діяльності».

Ми щиро дякуємо усім науковцям, які долучилися до нашого заходу та представили свої наукові дослідження з актуальних питань кримінального процесу, детективної діяльності, криміналістичного та оперативно-розшукового забезпечення розслідування злочинів. Маємо надію, що висловлені пропозиції

стануть підґрунтям для подальшого вдосконалення кримінального процесуального законодавства та практики його застосування.



Сергій КІВАЛОВ,

доктор юридичних наук, професор,
президент Національного університету
«Одеська юридична академія»,
академік Національної академії правових
наук України, Заслужений юрист України

ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ

Гора Ірина Віталіївна

*доктор юридичних наук, професор, професор кафедри кримінального процесу
та криміналістики*

Національної академії Служби безпеки України

КРИМІНАЛЬНЕ ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО НА ЗАХИСТІ ПРАВ ТА ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ ОСОБИ

Міжнародним та внутрішнім вітчизняним законодавством, зокрема, Європейською Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод, ратифікованою Україною 17.07.1997 р., проголошено право кожного на повагу до приватного і сімейного життя, до свого житла і кореспонденції. Водночас можливість втручання з боку держави у здійснення зазначених прав передбачена частиною другою ст. 8 Конвенції де визначено, що органи державної влади не можуть втручатись у здійснення цього права, за винятком випадків, коли втручання здійснюється згідно із законом і є необхідним у демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки чи економічного добробуту країни, для запобігання заворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб [1]. Подібні виключення містяться й в Конституції України. І це, на нашу думку, є слушним з огляду на превалювання в окремих випадках публічного інтересу над приватним.

Часто питання дотримання, обмеження, порушення, захисту прав та інтересів особи виникають у зв'язку із здійсненням правоохоронної діяльності працівниками оперативних підрозділів або органів досудового розслідування. Разом з тим науковці й практики звертають увагу на те, що оперативно-

розшукова діяльність та вітчизняний кримінальний процес завжди спрямовані на пошук і фіксацію фактичних даних про злочини, отримання інформації в інтересах безпеки громадян, суспільства і держави (ст. 1 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність») та захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень (ст. 2 КПК України), відповідно. Такі завдання зазначених видів діяльності держави повною мірою відповідають необхідності втручання у окремі конституційні права людини у демократичному суспільстві, але виключно в інтересах національної та громадської безпеки чи економічного добробуту країни, для запобігання правопорушенням та злочинам, для захисту здоров'я, моралі або прав і свобод інших осіб. Таким чином, можна із впевненістю констатувати наявність у чинному вітчизняному законодавстві законних підстав для втручання держави у здійснення людиною прав, передбачених статтею 8 Конвенції.

На сьогодні особливо гостро стоїть питання належного правового обґрунтування й нормативно-правового забезпечення оперативно-розшукових заходів, а також негласних слідчих (розшукових) дій, пов'язаних із зняттям інформації з каналів зв'язку, а з їх числа – прослуховування телефонних розмов та контроль поштово-телеграфних відправлень. Саме такі оперативні й процесуальні заходи правоохоронців викликають неоднозначну реакцію та досить боляче сприймаються українською громадськістю, а отже й міжнародною спільнотою. До того ж, думка про загальний, майже тотальний, характер прослуховування належить не тільки пересічним громадянам нашої держави, але й окремим вищим посадовцям, які озвучують її шляхом підключення до цього процесу різних національних засобів масової інформації. Подібне ставлення свідчить про неправильну, у значній мірі викривлену уяву про можливості, мету та процедурні питання щодо здійснення заходу, який тимчасово обмежує конституційні права людини, а також недостатнє законодавче забезпечення такого заходу.

Зняття інформації з каналів зв'язку – ефективний та корисний для правоохоронних органів оперативно-технічний захід. Можна навіть вести мову

про його велику перспективність, враховуючи розвиток сучасних інформаційних відносин та підвищення технічної оснащеності злочинного світу. Також він є інструментом забезпечення інформаційної безпеки України. Головне, щоб органи, які здійснюють оперативно-розшукову та кримінально-процесуальну діяльність, не перетинали тієї тонкої межі, яка розділяє конституційні права й свободи людини й громадянина та національну безпеку й забезпечення правопорядку в державі. У цьому службовим та посадовим особам правоохоронних органів України мають стати у нагоді встановлені законами гарантії дотримання прав людини та ефективні механізми контролю за такою діяльністю.

Важливе місце у системі таких гарантій займають норми Кримінального кодексу України, що встановлюють кримінальну відповідальність за незаконне проникнення до житла чи до іншого володіння особи, незаконне проведення в них огляду, обшуку, а також інших дій, які порушують недоторканність житла громадян (ст. 162 КК), порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку (ст. 163 КК), незаконне збирання, зберігання, використання, знищення, поширення конфіденційної інформації про особу або незаконну зміну такої інформації (ст. 182 КК), незаконні придбання, збут або використання спеціальних технічних засобів отримання інформації (ст. 359 КК), а також за протиправні дії, передбачені розділом XVI КК України.

Окрім гарантій матеріально-правового змісту, національне законодавство містить також низку гарантій процедурного характеру, які забезпечують ефективний захист приватного та сімейного життя від несанкціонованого втручання. Ними є визначення чітких підстав та процедури застосування заходів, що обмежують особисті права та свободи людини, наявність у законі вичерпних переліків таких заходів та суб'єктів їх проведення, надання можливості для отримання особою інформації щодо заходів, котрі проводились відносно неї, а також до здійснення ефективного захисту свого порушеного права, запровадження механізмів належного контролю за здійсненням діяльності,

пов'язаної із втручанням в приватне життя людини та поновлення порушеного права.

Базовим нормативно-правовим актом, що визначає процедуру проведення заходів, пов'язаних із втручанням у приватне та сімейне життя людини, можна вважати КПК України, оскільки саме на нього містяться посилання у Законах України «Про оперативно-розшукову діяльність» та «Про контррозвідальну діяльність». Окрім того, цей нормативний документ є єдиним нормативно-правовим актом, що містить виключний перелік негласних заходів, проведення яких обумовлює втручання держави в охоронювані права людини, визначає підстави, порядок та строки їх проведення тощо. У контексті проведення НСРД, систему загальних кримінально-процесуальних гарантій становлять: кримінально-процесуальна форма; принципи кримінального процесу; процесуальний статус учасників кримінального процесу; можливість застосування заходів забезпечення кримінального провадження; прокурорський нагляд; судовий контроль; відомчий контроль; інститут оскарження дій, рішень і бездіяльності органів і посадових осіб, що здійснюють кримінальне провадження; юридична відповідальність учасників кримінального процесу. Водночас, нормами КПК України передбачено також й низку спеціальних гарантій як то: захист інформації, отриманої в результаті проведення негласних слідчих (розшукових) дій (ст. 254), заборона втручання у приватне спілкування з окремими категоріями осіб (ст. 258); відкриття матеріалів кримінального провадження іншій стороні (ст. 290) тощо.

Негласний характер процесуальних дій, що допускають втручання в інтереси та тимчасово обмежують права особи, зумовлює потребу збереження в таємниці від непричетних до здійснення досудового розслідування осіб відомостей щодо факту проведення негласних процесуальних дій не лише на час їх підготовки чи безпосереднього проведення, а й після їх завершення до часу, коли повідомлення про них не завдасть шкоди інтересам кримінального провадження та не створить загрози безпеці певних осіб.

Процесуальними нормами ч. 2 ст. 254 КПК встановлено ще одну засторогу. Якщо протоколи про проведення негласних слідчих (розшукових) дій містять інформацію щодо приватного (особистого чи сімейного) життя інших осіб, захисник, а також інші особи, які мають право на ознайомлення з протоколами, попереджаються про кримінальну відповідальність за розголошені інформації щодо інших осіб. Порушення зазначених попереджень підпадає під дію ст. 387 КК України, що дає підстави для притягнення винних осіб до кримінальної відповідальності. Така вимога законодавця захищає інтереси не лише безпосередніх учасників певного кримінального провадження, а й будь-яких інших осіб, що потрапили до інформаційної сфери кримінального провадження. Вимога частини першої ст. 258 КПК України, якою заборонено будь-кому втручатися у приватне спілкування без ухвали слідчого судді, стосується порядку здійснення усього кримінального провадження. Якщо будь-яка слідча (розшукова) дія передбачатиме необхідність чи навіть ймовірність допущення втручання у приватне спілкування, то прокурор, слідчий за погодженням з прокурором зобов'язаний звернутися до слідчого судді з клопотанням про надання дозволу на втручання у приватне спілкування. Вказане означає, що під час досудового розслідування правомірне втручання в приватне спілкування є можливим лише в чітко визначеному процесуальному порядку і виключно у формі проведення негласної слідчої (розшукової) дії.

Положеннями ст. 259 КПК України передбачені вимоги щодо збереження інформації, отриманої в результаті втручання у приватне спілкування. Згідно з вимогами цієї статті, якщо прокурор має намір використати під час судового розгляду як доказ інформацію, отриману внаслідок втручання у приватне спілкування, або певний її фрагмент, він зобов'язаний забезпечити збереження всієї інформації або доручити слідчому, який здійснює досудове розслідування, забезпечити таке збереження. Проте буквальне викладення такої законодавчої вимоги є дещо некоректним. По-перше, доказами у кримінальному провадженні є не інформація, а фактичні дані, на підставі яких слідчий, прокурор, слідчий суддя і суд встановлюють наявність чи відсутність фактів та обставин, що мають

значення для кримінального провадження. Інформація, отримана в результаті втручання у приватне спілкування, лише розкриває зміст та сутність таких фактичних даних. По-друге, обов'язок збереження усіх отриманих під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій речей і документів, які планується використовувати у кримінальному провадженні, покладається на прокурора вимогами ч. 4 ст. 252 КПК, що встановлює загальні положення проведення та використання результатів кожної з негласних слідчих (розшукових) дій. По-третє, навряд чи доцільно зберігати усю отриману під час втручання в приватне спілкування інформацію (до того ж, на невизначений законодавцем час), якщо значна частина її не матиме ніякого відношення до кримінального провадження. Тому, очевидно, більш правильно розуміти цю процесуальну вимогу як таку, що зберіганню підлягає уся отримана інформація, яка стосується кримінального провадження і може бути використана в доказуванні.

Список використаних джерел:

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text.

Тітко Іван Андрійович

доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри кримінального права та кримінально-правових дисциплін Полтавського юридичного інституту Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ЗАЧАРОВАНЕ КОЛО АБО ТРИМАННЯ ПІД ВАРТОЮ ЯК БЕЗАЛЬТЕРНАТИВНИЙ ЗАПОБІЖНИЙ ЗАХІД

У 2019 році, аналізуючи проблематику застосування тримання під вартою як безальтернативного запобіжного заходу, автор цієї публікації висловлював припущення про те, що із визнанням Конституційним Судом України (далі – КСУ) неконституційними відповідних положень Кримінального процесуального

кодексу України (далі – КПК) [див.: 1] крапки над «і» розставлено і дискусія має відійти у минуле [див.: 2]. Як показав час, автор помилявся: у 2022 р. історія зробила коло і положення, аналогічні тим, які були визнані неконституційними три роки тому, знову з'явилися у КПК. Вказаний факт актуалізував питання щодо застосування тримання під вартою як безальтернативного запобіжного заходу і надав нове підґрунтя для продовження наукової дискусії.

Історія питання. Протягом майже п'яти років (із жовтня 2014 р. й до червня 2019 р.) кримінальне процесуальне законодавство України передбачало безальтернативне обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою у кримінальних провадженнях щодо злочинів проти основ національної безпеки України та ряду злочинів проти громадської безпеки (ч. 5 ст. 176 КПК). Причини запровадження ч. 5 ст. 176 КПК у 2014 році були зрозумілими з огляду на обстановку на Сході України та пов'язані із цим загрози. Однак, спірність цього законодавчого положення породжувало випадки незгоди із ним, що, зокрема, знаходило відбиття у судовій практиці. Так, наприклад, у 2017 р. Ленінський районний суд м. Харкова, не зважаючи на безальтернативний припис ч. 5 ст. 176 КПК та керуючись принципом верховенства права, прийняв рішення про задоволення клопотання сторони захисту щодо зміни запобіжного заходу із тримання під вартою на домашній арешт для экс-мера міста Слов'янська, яка обвинувачувалась у вчиненні злочинів, передбачених ч. 3 ст. 110, ч. 1 ст. 258-3 КК [3]¹. У червні 2019 року КСУ визнав неконституційним положення ч. 5 ст. 176 КПК. У квітні 2022 р. ст. 176 КПК було доповнено ч. 6, згідно з якою під час дії воєнного стану до осіб, які підозрюються або обвинувачуються у вчиненні злочинів, передбачених ст. ст. 109-114-2, 258-258-5, 260, 261, 437-442 Кримінального кодексу України (далі – КК) застосовується єдиний запобіжний захід – тримання під вартою. У серпні 2022 р. ст. 176 КПК доповнено ч. 7, відповідно до якої під час дії воєнного стану до військовослужбовців, які підозрюються або обвинувачуються у вчиненні злочинів, передбачених статтями

¹ Згадка про це рішення місцевого суду зумовлена тим, що наведені у ньому аргументи є доволі схожими із тими, які в подальшому були використані КСУ у рішенні 2019 р.

402-405, 407, 408, 429 КК застосовується виключно тримання під вартою. Відтак, у 2022 р. до КПК повернули положення, які встановлюють можливість обрання тримання під вартою як безальтернативного запобіжного заходу.

Дискусійна площина. Безперечно, така ситуація не може не викликати низку питань, які є цікавими як з позиції теорії, так і практики. При цьому, на погляд автора, такі питання можуть знаходитись у різних галузевих площинах, зокрема:

1) *конституційний аспект* (узгодженість змін, що були внесені до КПК у 2022 р., із рішенням КСУ 2019 р.). Вочевидь, що зміни внесені до КПК у 2022 р. (щодо застосування тримання під вартою як безальтернативного запобіжного заходу) за логікою рішення КСУ 2019 р. є такими, що не відповідають Конституції України. Однак, чи робить це ч. 6 та ч. 7 ст. 176 КПК неконституційними в формально-юридичному сенсі? Думається, що ні². Річ у тім, що формально ч. 6 та ч. 7 ст. 176 КПК, якими кримінальний процесуальний закон був доповнений у 2022 р., є новими положеннями закону, конституційність яких не оспарювалась і які не оцінювались КСУ на предмет їх відповідності Конституції України. Звідси виникає ще одне питання: яке б рішення мав прийняти КСУ, якби на сьогодні було ініційовано питання про оцінку конституційності положень ч. 6 та ч. 7 КПК? На перший погляд, найбільш очевидним є прогноз щодо визнання КСУ цих положень КПК неконституційними із посиланням на своє попереднє рішення 2019 р. Водночас, не можна виключати й протилежного варіанту розвитку подій – визнання вказаних норм конституційними з огляду на тлумачення положень закону через призму історико-правового підходу, зокрема з урахуванням воєнного стану³ (тим більш, що аргументацію до такого варіанту можна віднайти в окремих думках суддів КСУ, які не погодились із рішенням 2019 р. [див.: 4; 5]);

² Хоча це не виключає судової практики у форматі *contra legem* (див. згадану Ухвалу Ленінського районного суду м. Харкова від 20 вересня 2017 р., справа № 646/12397/14-к), але вже із використанням позиції КСУ 2019 р. як одного із аргументів для відступу від чинних положень КПК.

³ Хоча, як вже відмічалось, положення КПК, яке було визнано неконституційним у 2019 р., з'явилося у кримінальному процесуальному законі в 2014 р., коли військова агресія проти України вже мала місце, хоча й не в таких масштабах як у 2022 р.

2) *міжнародно-правовий аспект* (узгодженість змін, що були внесені до КПК у 2022 р., із Європейською конвенцією з прав людини (далі – Євроконвенція) та практикою Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ)). Показово, що аргументуючи рішення 2019 р., КСУ в мотивувальній частині спирався на ст. 5 Євроконвенції та практику ЄСПЛ, яка дану статтю тлумачить (зокрема, рішення ЄСПЛ у справах «Харченко проти України» та «Хайредінов проти України», відповідно до яких безальтернативність при обранні запобіжного заходу є порушенням ст. 5 Євроконвенції). І якщо при розгляді питання в конституційній площині маємо констатувати відсутність легальної процедури, яка б передбачала відступ від попередніх позицій КСУ з урахуванням надзвичайних умов, то для міжнародно-правових зобов'язань така можливість існує у формі дерогації⁴. Однак, на сьогодні на сайті Ради Європи відсутня інформація про направлення Україною відповідної ноти про дерогацію в контексті доповнення ст. 176 КПК частинами 6 та 7 і запровадження безальтернативного обрання тримання під вартою як запобіжного заходу. У свою чергу вказаний факт потребує пошуку відповіді на питання про те, чи повинна направлятися нота про дерогацію виключно у випадках, коли йдеться про відступ від буквальних положень Євроконвенції, чи й у тих випадках, коли йдеться про відступ від стандартів, вироблених практикою ЄСПЛ на підставі тлумачення Євроконвенції?;

3) *кримінальний процесуальний аспект* (узгодженість змін, що були внесені до КПК у 2022 р., із іншими положеннями КПК). Одночасно із доповненням ст. 176 КПК частиною 6 (яка передбачає, що під час воєнного стану до осіб, які підозрюються або обвинувачуються у вчиненні злочинів, передбачених ст. ст. 109-114², 258-258⁵, 260, 261, 437-442 КК застосовується лише запобіжний захід у вигляді тримання під вартою) та частиною 7 (згідно із якою під час дії воєнного стану до військовослужбовців, які підозрюються або обвинувачуються у вчиненні злочинів, передбачених ст. ст. 402-405, 407, 408, 429 КК, застосовується виключно запобіжний захід у вигляді тримання під вартою), було

⁴ Йдеться про можливість відступу від зобов'язань за міжнародним договором у надзвичайних умовах, що, зокрема, передбачено ст. 15 Євроконвенції.

також внесено зміни до ст. 183 КПК. Зокрема, ст. 183 КПК було доповнено абз. 8 ч. 4, який встановлює правило наступного змісту: під час дії воєнного стану слідчий суддя, суд при постановленні ухвали про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, має право не визначити розмір застави у кримінальному провадженні щодо злочину, передбаченого ст. ст. 109-114², 258-258⁵, 260, 261, 402-405, 407, 408, 429, 437-442 КК. З огляду на дискреційний характер даного правила, не виключається ситуація, коли в ухвалі про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою щодо особи, яка підозрюється у вчиненні злочину, передбаченого однією (кількома) із перелічених статей КК, слідчим суддею, судом все ж буде визначено можливість внесення застави. Водночас, після внесення коштів на відповідний рахунок запобіжний захід автоматично зміниться із тримання під вартою на заставу, що в свою чергу суперечитиме вимогам ч. 6 та ч. 7 ст. 176 КПК про безальтернативність тримання під вартою як запобіжного заходу для вказаного переліку злочинів.

Список використаних джерел:

1. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними скаргами Ковтун Марини Анатоліївни, Савченко Надії Вікторівни, Костоглодова Ігоря Дмитровича, Чорнобука Валерія Івановича щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення частини п'ятої статті 176 Кримінального процесуального кодексу України від 25 червня 2019 р. № 7-р/2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v007p710-19>.

2. Тітко І.А. Тримання під вартою як безальтернативний запобіжний захід: еволюція сприйняття від місцевого до Конституційного суду // Кримінальний процес: сучасний вимір та перспективні тенденції : II Харк. кримінал. процесуал. полілог : присвячений актуальним питанням застосування заходів забезпечення кримінального провадження (м. Харків, 12 груд. 2019 р.) / редкол.: О.В. Капліна, В.І. Маринів, О.Г. Шило. – Харків : Право, 2020. – 164 с. – С. 61-65.

3. Ухвала Ленінського районного суду м. Харкова від 20 вересня 2017 р., справа № 646/12397/14-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/69076525>.

4. Окрема думка судді Конституційного Суду України Первомайського О.О. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними скаргами Ковтун Марини Анатоліївни, Савченко Надії Вікторівни, Костоглодова Ігоря Дмитровича, Чорнобука Валерія Івановича щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення частини п'ятої статті 176 Кримінального процесуального кодексу України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/na07d710-19#n2>

5. Окрема думка судді Конституційного Суду України Слідєнка І.Д. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними скаргами Ковтун Марини Анатоліївни, Савченко Надії Вікторівни, Костоглодова Ігоря Дмитровича, Чорнобука Валерія Івановича щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення частини п'ятої статті 176 Кримінального процесуального кодексу України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/nb07d710-19#n2>.

Гуртієва Людмила Миколаївна

кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального процесу, детективної та оперативно-розшукової діяльності Національного університету "Одеська юридична академія"

Лукашкіна Тетяна Василівна

доцент кафедри кримінального процесу, детективної та оперативно-розшукової діяльності Національного університету "Одеська юридична академія"

ДЕЯКІ ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ В РАЗІ ВСТАНОВЛЕННЯ ПІДСТАВ ДЛЯ ЙОГО ЗАКРИТТЯ ЗА П. 3-1 Ч. 1 СТ. 284 КПК УКРАЇНИ

Частину 1 ст. 284 чинного Кримінального процесуального кодексу України (далі - КПК) [1] двічі⁵ було доповнено пунктом 3-1, яким передбачено таку підставу для закриття кримінального провадження : “не встановлено особу, яка вчинила кримінальне правопорушення, у разі закінчення строків давності притягнення до кримінальної відповідальності, <...>”. Необхідність внесення зазначених доповнень до КПК очевидна, адже здійснювати кримінальне провадження в разі, коли притягнути особу, яка вчинила кримінальне правопорушення, буде неможливо внаслідок закінчення строків давності, передбачених ст. ст. 49 та 106 КК [2], немає сенсу. А от подальше формулювання п. 3-1 ч. 1 ст. 284 КПК викликає суттєві заперечення, йдеться про неможливість закриття за вказаною підставою проваджень щодо **особливо тяжких злочинів проти життя чи здоров'я особи**. Строки давності встановлюються кримінальним законодавством, і кримінальним законодавством (ч. 5 ст. 49 КК) визначаються випадки, коли строки давності не застосовуються, а саме, не застосовуються вони у разі вчинення **злочинів проти основ національної безпеки України**, передбачених у ст.ст. 109-114-2, **проти миру та безпеки людства**, передбачених у ст.ст. 437-439 і ч. 1 ст. 442 КК. В КПК не повинні регулюватись питання застосування чи незастосування строків давності, кримінальне процесуальне законодавство повинно бути спрямоване на забезпечення реалізації норм матеріального кримінального права [3, с. 314; 4, с. 535 ; 5, с. 188-189 та ін.].

Оскільки ч. 4 ст. 49 КК передбачено, що питання про застосування давності до особи, котра вчинила особливо тяжкий злочин, за який згідно із законом може бути призначено довічне позбавлення волі, вирішується судом, то в разі не встановлення такої особи, провадження не може бути закрите. В цій частині п. 3-1 ч. 1 ст. 284 КПК заперечень не викликає.

⁵ Законом України від 22.11.2018 № 2617-VIII "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень" та Законом України від 04.10.2019 р. № 187-IX "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення окремих положень кримінального процесуального законодавства".

З урахуванням викладеного пропонуємо змінити п. 3-1 ч. 1 ст. 284 КПК, викласти його наступним чином: не встановлено особу, яка вчинила кримінальне правопорушення, у разі закінчення строків давності передбачених ст.ст. 49, 106 КК. У випадках, передбачених ч.ч. 4 та 5 ст. 49 КК провадження не підлягає закриттю.

Частиною 2 ст. 284 КПК встановлено, що за наявності розглядуваної підстави провадження закривається судом, а процесуальний порядок завершення досудового розслідування, і порядок розгляду судом питання про закриття провадження за даною підставою, не врегульований. Оскільки йдеться про застосування однієї з підстав звільнення від кримінальної відповідальності, доцільно запропонувати керуватись на досудовому розслідуванні приписами ч.ч. 1-3 ст. 286, ст. 287 КПК, а розгляд клопотання по суті в суді провести в порядку, врегульованому ст. 288 КПК та ч.ч. 1, 2 ст. 314 КПК, з урахуванням особливостей, які пов'язані з фактом невстановлення особи, яка вчинила кримінальне правопорушення.

Під час досудового розслідування необхідно зібрати достатні докази, які дозволяють зробити категоричний висновок щодо наявності події кримінального правопорушення. Якщо, наприклад, потерпілий звернувся із заявою про заподіяння йому тілесних ушкоджень середньої тяжкості невідомою особою, слід ретельно перевірити, чи дійсно ушкодження було завдано невідомою особою, а не одержані потерпілим внаслідок падіння його в стані сп'яніння, відповідні питання доцільно поставити перед судово-медичним експертом, з'ясувати шляхом допиту свідків, проведення слідчого експерименту тощо. Встановивши, що потерпілий одержав тілесні ушкодження внаслідок власної необережної поведінки, провадження необхідно закрити на досудовому розслідуванні за п. 1 ч. 1 ст. 284 КПК (встановлена відсутність події кримінального правопорушення). На досудовому розслідуванні може бути встановлено, що в діянні, яке було вчинене невідомою особою, відсутній склад кримінального правопорушення. Скажімо, з'ясувалося, що потерпілому було завдано легкі тілесні ушкодження з необережності, провадження слід буде

закрити за п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК (встановлена відсутність в діянні складу кримінального правопорушення)⁶. Про закриття провадження дізнавач, слідчий, прокурор повинні повідомити заявника та потерпілого, шляхом направлення їм копії відповідної постанови (ч. 6 ст. 284 КПК).⁷ Потерпілий має право ознайомитись з матеріалами, які безпосередньо стосуються вчиненого щодо нього кримінального правопорушення, зокрема, у випадку закриття цього провадження (п. 11 ч. 1 ст. 56 КПК). Оскільки представник потерпілого користується процесуальними правами потерпілого, інтереси якого він представляє, (крім процесуальних прав, реалізація яких здійснюється безпосередньо потерпілим і не може бути доручена представнику (ч. 4 ст. 58 КПК), очевидно, що й представник потерпілого має право ознайомитись з матеріалами провадження у випадку закриття цього провадження. Таке ж право має й законний представник потерпілого (ст. 59 КПК, ч. 5 ст. 44 КПК). Очевидно, що законному представнику та представнику потерпілого необхідно повідомити про закриття провадження. Таким чином буде забезпечено право зазначених суб'єктів на оскарження рішення про закриття провадження до слідчого судді, передбачене п.п. 3 та 4 ч. 1 ст. 303 КПК. Підкреслимо, що право оскаржити постанову про закриття провадження до слідчого судді мають саме заявник, потерпілий його законний представник та представник. Рішення ж слідчого, дізнавача про закриття кримінального провадження може бути оскаржене до прокурора заявником та потерпілим (ч. 6 ст. 284 КПК), про наявність такого права законного представника та представника потерпілого не згадується. Чи означає таке регулювання, що маємо справу з принциповою позицією законодавця? Чому законний представник та представник потерпілого не мають права оскаржувати рішення слідчого чи дізнавача прокурору? Навряд чи можна дати якусь логічну відповідь, пояснюючи таке регулювання. На наш погляд, це

⁶ Кримінальне провадження, яке здійснюється у формі приватного обвинувачення, і в якому не встановлено особу, що вчинила кримінальне правопорушення, може бути також закрито в зв'язку з відмовою потерпілого від обвинувачення (п. 1 ч. 1 ст. 284 КПК)

⁷ Копія постанови надсилається й іншим учасникам кримінального провадження, але зараз про їх права не йдеться.

прогалина законодавства. Враховуючи права законного представника та представника потерпілого, слід визнати наявність у них права на оскарження прокурору. У зв'язку із зазначеним, пропонуємо доповнити відповідні положення ст. 284 КПК вказівками на необхідність повідомлення про закриття кримінального провадження законному представнику та представнику потерпілого та про їх право оскаржувати рішення слідчого та дізнавача про закриття провадження до прокурора.

Ухвали слідчого судді про відмову у задоволенні скарги на постанову про закриття кримінального провадження можуть бути оскаржені в апеляційному порядку (ч. 2 ст. 309 КПК).

Розглянуте вище дає нам змогу констатувати, що права потерпілого у випадках закриття кримінального провадження в разі відсутності події кримінального правопорушення або в разі відсутності складу кримінального правопорушення захищені на досить прийнятному рівні.

А тепер розглянемо, які права має потерпілий, його законний представник та представник в зв'язку із закриттям кримінального провадження за п. 3-1 ч. 1 ст. 284 КПК. Ми запропонували завершувати досудове розслідування в разі закінчення строків давності у провадженні, в якому не встановлено особу, що вчинила кримінальне правопорушення, в порядку, передбаченому ч.ч. 1-3 ст. 286 КПК. Отже, в такому провадженні прокурор повинен скласти клопотання про закриття провадження в зв'язку із закінченням строків давності, передбачених ст. 49 КК. Як передбачено ч. 2 ст. 284 КПК, прокурор, встановивши наявність підстав для звільнення від кримінальної відповідальності підозрюваного, і одержавши згоду останнього, складає відповідне клопотання без проведення досудового розслідування у повному обсязі. Встановити наявність підстав для звільнення особи від кримінальної відповідальності означає, на нашу думку, переконатися, що встановлені фактичні обставини (які підтверджені доказами) свідчать про вчинення кримінального правопорушення такого ступеня тяжкості, який дозволяє поставити питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності, а також констатувати, що кримінальне правопорушення

вчинив саме підозрюваний, щодо якого може бути поставлене питання про звільнення від кримінальної відповідальності. Тобто підозрюваний вчинив кримінальне правопорушення вперше, висловлює щире каяття (якщо йдеться про підстави, передбачені ст.ст. 45 чи 47 КК), відбулася зміна обстановки, внаслідок чого вчинене діяння втратило суспільну небезпечність або особа перестала бути суспільно небезпечною (якщо йдеться про підставу, передбачену ст. 48 КК). Якщо йдеться про кримінальне провадження, в якому не встановлено особу, що вчинила кримінальне правопорушення, то, як ми вже зазначали, необхідно переконатися, що кримінальне правопорушення дійсно було вчинене, причому, конкретно встановити, яке саме кримінальне правопорушення мало місце, адже від цього залежатиме обчислення строків давності.

Зміст клопотання прокурора про закриття кримінального провадження за підставою, передбаченою п. 3-1 ч. 1 ст. 284 КПК, повинен відповідати вимогам ст. 287 КПК з урахуванням особливостей провадження, зокрема у клопотанні повинні міститись:

- 1) найменування кримінального провадження та його реєстраційний номер;
- 2) прізвище, ім'я, по батькові та займана посада прокурора;
- 3) виклад фактичних обставин кримінального правопорушення та його правова кваліфікація з зазначенням статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність;
- 4) розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням;
- 5) докази, які підтверджують факт вчинення особою кримінального правопорушення;
- 6) відомості про ознайомлення з клопотанням потерпілого та його думка щодо можливості закриття кримінального провадження в зв'язку із закінченням строків давності;
- 7) дата та місце складення клопотання.

Як передбачено ч. 3 ст. 286 КПК, перед направленням клопотання до суду прокурор зобов'язаний ознайомити з ним потерпілого та з'ясувати його думку щодо можливості звільнення підозрюваного від кримінальної відповідальності. І

знов-таки можемо констатувати наявність певної неповноти положень КПК в регулюванні питання щодо суб'єктів, яких слід ознайомити з клопотанням про закриття провадження. Якщо у провадженні беруть участь законний представник потерпілого та/чи його представник, вони також повинні бути ознайомлені з клопотанням та мають право висловити свою думку, оскільки мають такі ж права як і потерпілий. Право ознайомитись з клопотанням не може бути віднесене до таких прав, реалізація яких здійснюється безпосередньо потерпілим і не може бути доручене представнику та законному представнику. КПК не передбачає права потерпілого, його законного представника та представника ознайомитись з матеріалами провадження, в якому прокурор склав клопотання про закриття кримінального провадження, але таке право передбачене п. 11 ч. 1 ст. 56 КПК, зокрема, у випадку закриття провадження. Таке правило можна тлумачити так: потерпілий може ознайомитись з матеріалами кримінального провадження, яке своєю постановою закриває слідчий, дізнавач або прокурор. Але не може бути принципових заперечень щодо використання такого права у випадках, коли прокурор не сам закриває провадження, а звертається до суду з відповідним клопотанням. Отже, за клопотанням потерпілого, його законного представника та представника прокурор повинен надати їм матеріали кримінального провадження для ознайомлення. Думка потерпілого (його законного представника та представника) щодо наявності підстав для закриття кримінального провадження в розглядуваному випадку не має вирішального значення, але прокурор повинен перевірити обґрунтованість заперечень потерпілого проти закриття провадження.

Клопотання про закриття кримінального провадження прокурор направляє до суду з дотриманням правил про підсудність. Суд, одержавши таке клопотання, повинен в строк не більше п'яти днів призначити підготовче судове засідання, в якому клопотання розглядається по суті (ч. 1 ст. 314). Підготовче судове засідання відбувається за участю прокурора, потерпілого, його представника та законного представника (ч. 2 ст. 314 КПК). Потерпілий обов'язково повинен бути повідомлений про день і час розгляду клопотання. Взяти участь у такому

засіданні – право потерпілого, від якого він може відмовитись. В будь якому випадку, суд повинен переконатися, що потерпілий був повідомлений про розгляд клопотання.

Підготовче судове засідання відбувається за правилами, передбаченими ст.ст. 342-345 КПК. Тобто головуючий повинен відкрити підготовче судове засідання, секретар судового засідання доповідає, чи з'явився до суду прокурор та потерпілий, представник потерпілого та законний представник. Клопотання може бути розглянуте тільки з участю прокурора, його відсутність потребує відкладення підготовчого судового засідання. Якщо не з'явився потерпілий, слід з'ясувати: чи був він своєчасно повідомлений про судове засідання; причини, з яких повідомити потерпілого було неможливо (потерпілий виїхав і місце його знаходження невідоме, можливо помер тощо). Суд з урахуванням думки прокурора вирішує питання про можливість розгляду клопотання у відсутності потерпілого, при цьому слід, мабуть, врахувати поведження потерпілого під час досудового розслідування : чи проявляв він зацікавленість у розслідуванні; звертався з клопотаннями; подавав докази, чи, навпаки, не був зацікавлений у розслідуванні, не з'являвся за викликами.

Якщо потерпілий присутній у підготовчому судовому засіданні, він повинен бути ознайомлений зі своїми правами (йому вручається пам'ятка про права та обов'язки) та одержати можливість реалізації прав, зокрема, звертатись до суду з клопотаннями (п. 4 ч. 1 ст. 56 КПК). Як зазначено у ч. 2 ст. 288 КПК суд повинен з'ясувати думку потерпілого щодо можливості звільнення підозрюваного від кримінальної відповідальності, а у випадку, який ми розглядаємо, необхідно надати можливість потерпілому (його законному представнику та представнику) висловити свою думку щодо можливості задоволення клопотання прокурора і закрити кримінальне провадження в зв'язку із закінченням строків давності. Якщо потерпілий заперечує проти закриття кримінального провадження, його аргументи необхідно перевірити з урахуванням того, що під час досудового розслідування у потерпілого (його представника та законного представника) дещо обмежені можливості впливати

на кваліфікацію дій, відносно яких здійснюється провадження. Оскаржити повідомлення про підозру має право підозрюваний, його захисник та законний представник. Зрозуміло, що відсутність права у потерпілого на оскарження повідомлення про підозру, можна пояснити тим, що законодавець не вимагає від слідчого судді розглядати скарги потерпілого з точки зору кваліфікації дій підозрюваного як більш суспільно небезпечних (як вважає потерпілий), в порівнянні з кваліфікацією дій, що визначені у повідомленні про підозру. Підозру та обвинувачення формулює сторона обвинувачення, а не слідчий суддя, який здійснює контроль за законністю дій та рішень органів досудового розслідування і не може здійснювати обвинувальну діяльність (зокрема, наполягаючи на кваліфікації дій як більш суспільно небезпечних, про що ставив би питання потерпілий). Безперечно, потерпілий має право звертатися з клопотанням до слідчого та прокурора про зміну кваліфікації дій підозрюваного на статтю (частину статті) КК про більш тяжкий злочин. Таке право є й у потерпілого у провадженні, в якому не встановлено особу, що вчинила кримінальне правопорушення. Оскарження до слідчого судді відмови у задоволенні такого клопотання чинним КПК не передбачене.

Повернемося до питання про право потерпілого заперечувати проти закриття провадження за п. 3-1 ч. 1 ст. 284 КПК. Потерпілий може послатись на те, що строки давності обчислені неправильно, скажімо, не були враховані положення ч. 6 ст. 49 КК, відповідно до яких обчислення строків давності за певними статтями КК починається не з моменту вчинення кримінального правопорушення, а з моменту досягнення потерпілим повноліття (а в разі смерті потерпілого – з моменту, коли потерпілий досяг би повноліття), а прокурор у такому провадженні звернувся з клопотанням про закриття кримінального провадження, обчислюючи строки давності з моменту вчинення діяння. Якщо суд дійде висновку, що строки давності обчислені неправильно, і вони ще не закінчились, суд відмовляє у задоволенні клопотання і повертає його прокурору як необґрунтоване, пославшись на ч. 4 ст. 288 КПК.

Потерпілий може заперечувати проти закриття провадження, пославшись на неправильну кваліфікацію діяння, щодо якого здійснювалось досудове розслідування, наполягаючи на тому, що відносно нього було вчинене більш тяжке кримінальне правопорушення, строки давності щодо якого не закінчились. Вважаємо, що такі доводи потерпілого суд повинен буде перевірити у межах вирішення питання про обґрунтованість клопотання про закриття провадження. Спробуємо уявити таку ситуацію. Потерпілий звернувся з заявою про заподіяння йому тілесних ушкоджень невідомою особою. Відповідні дані було внесено до ЄРДР, було вказано кваліфікацію діяння за ч. 2 ст. 125 КК (умисне легке тілесне ушкодження, що спричинило короточасний розлад здоров'я). В подальшому за клопотанням потерпілого було призначено судово-медичну експертизу, за висновком якої заподіяні потерпілому ушкодження віднесені до категорії середньої тяжкості. Вважаючи, що йдеться про кримінальний проступок (ч. 2 ст. 125 КК), прокурор звернувся з клопотанням про закриття кримінального провадження після спливу трьох років з моменту вчинення правопорушення, пославшись на п. 2 ч. 1 ст. 49 КК. Потерпілий посиляється на те, що дії особи, яка завдала йому тілесні ушкодження, слід кваліфікувати за ч. 1 ст. 122 КК (умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження), строк давності в цьому випадку складає п'ять років, як передбачено п. 3 ч. 1 ст. 49 КК. На наш погляд, суд повинен буде перевірити доводи потерпілого саме в межах перевірки обґрунтованості клопотання. Якщо ж потерпілий посилатиметься на те, що досудове розслідування було проведено неефективно, фактичні обставини встановлені неповно, через що кваліфікація діяння неправильно, то суд не повинен перевіряти повноту та ефективність досудового розслідування, він тільки з'ясовує відповідність кваліфікації встановленим обставинам, і відповідно до цього перевіряє правильність обчислення строків давності.

Ми торкнулись тільки деяких питань здійснення провадження, в якому встановлені підстави для його закриття, передбачені п. 3-1 ч. 1 ст. 284 КПК. Очевидно, що розглянуті нами питання потребують подальшого більш детального дослідження.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13.04.2012 р. № 4651-VI / *Верховна Рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>
2. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04. 2001 р. № 2341-III / *Верховна Рада України*. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws>.
3. Лукашкіна Т.В. Деякі міркування щодо можливої класифікації норм кримінального процесуального права. *Правове життя сучасної України: у 2 т.: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 17 трав. 2019 р.)* / відп. ред. Г.О. Ульянова. Одеса: Видавничий дім "Гельветика", 2019. Т. 2. С.314-318.
4. Науково-практичний коментар Кримінального процесуального кодексу України / За редакцією С.В. Ківалова та С.І. Кравченко. Одеса : Фенікс, 2020. 924с.
5. Гуртієва Л.М. Закриття кримінального провадження в стадії підготовчого провадження (за деякими підставами). *Кримінальна юстиція сучасної України: виклики та перспективи: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., присв. до 75-річчя д.ю.н., проф. Ю.П. Аленіна (м. Одеса, 20 листоп. 2021 р.)*. Електронне видання / відповід. ред.: Л.І. Аркуша, О.О. Торбас, В.А. Завтур ; Національний університет "Одеська юридична академія". Одеса, 2021. С. 185-191.

Підгородинська Анастасія Вікторівна

*кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального процесу,
детективної та оперативно-розшукової діяльності Національного
університету «Одеська юридична академія»*

**ТРАНСФОРМАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО
ЗАКОНОДАВСТВА В АСПЕКТІ ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ
МІЖНАРОДНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА**

Прийняття 13.04.2012 року Кримінального процесуального кодексу України, який набув чинності 19.11.2012 року, стало важливим кроком у розвитку міжнародного співробітництва в кримінальному провадженні в цілому та його інститутів: міжнародної правової допомоги, екстрадиції, перейняття кримінальних проваджень, передачі засуджених осіб, визнанні та виконанні вироків судів іноземних держав.

Міжнародне співробітництво – це специфічна кримінальна процесуальна діяльність, сукупність кримінальних процесуальних процедур (проваджень), які мають відмінні від загальної кримінальної процесуальної форми правила здійснення, завдання, суб'єктний склад тощо. При цьому регламентація цієї діяльності здійснюється кримінальним процесуальним законодавством, оскільки відповідно до ст. 1 КПК України порядок кримінального провадження на території України визначається лише кримінальним процесуальним законодавством України. Останнє, в свою чергу, складається з відповідних положень Конституції України, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, КПК України та інших законів України [1]. Особливістю правової регламентації діяльності з міжнародного співробітництва є те, що первинність нормативного регулювання - за чинними для співпрацюючих сторін міжнародними договорами.

Саме вказана сфера до прийняття діючого КПК України потребувала розвитку, оскільки попередній КПК України довгий час містив лише ст. 31, яка передбачала, що порядок зносин судів, прокурорів, слідчих та органів дізнання з відповідними уповноваженими органами іноземних держав, а також порядок виконання доручень визначається чинним законодавством України та міжнародними договорами України [2]. Указане положення відсилало до норм міжнародних договорів, що, в свою чергу, детермінувало складності в правозастосуванні: договори за кількістю сторін у сфері надання правової допомоги можуть бути багатосторонніми або двосторонніми, мати різний предмет правового регулювання в межах окремих форм співробітництва, мова міжнародних договорів не є простою і потребує адаптування для застосування

компетентними органами України тощо. Для полегшення розуміння і застосування міжнародних договорів 29. 06. 1998 року було затверджено Інструкцію про порядок виконання Європейських конвенцій з питань кримінального судочинства, однак юридична сила даного акту не могла замінити собою норми договорів, однак, аналіз її змісту дозволяє стверджувати, що намагалась, чим порушувалась законодавча вказівка про те, що регулювання кримінальної процесуальної діяльності здійснюється нормативно-правовими актами з юридичною силою не нижче закону. З 2011 року кримінальне процесуальне законодавство більш активно почало поповнюватись нормами, які врегулювали національну процедуру екстрадиції осіб, надання/отримання міжнародної правової допомоги та перейняття кримінального переслідування, що було пов'язано з послідовною ратифікацією відповідних міжнародних договорів.

КПК України на момент набуття чинності детально визначив загальні положення здійснення міжнародного співробітництва, а також врегулював процесуальний порядок реалізації на національному рівні процесуальних форм міжнародного співробітництва: міжнародної правової допомоги при здійсненні процесуальних дій, видачі осіб (екстрадиції), перейняття кримінальних проваджень, передачу засуджених осіб. Зазначені положення КПК України максимально чітко врахували положення чинних міжнародних договорів.

Насьогодні процедури міжнародного співробітництва продовжують знаходитись в активному розвитку та постійно удосконалюються. Активно вносяться зміни і доповнення до законодавства, зокрема, в зв'язку з реформуванням система органів, які залучаються до процедур міжнародного співробітництва, потребами сьогодення і необхідністю виконання прийнятих міжнародних зобов'язань у цілому. Так, ч. 2 ст. 562 КПК України було доповнено положенням, відповідно до якого, у разі, якщо при зверненні допомогою в іноземній державі необхідно виконати процесуальну дію, для проведення якої в Україні потрібен дозвіл (прокурора або суду, така процесуальна дія потребує надання відповідного дозволу прокурором або судом, у порядку, встановленому КПК України, лише у

разі, якщо це передбачено міжнародним договором або є обов'язковою умовою надання такого виду допомоги за законодавством запитуваної сторони. При цьому строк дії такого дозволу не обмежується, а належним чином засвідчена копія дозволу долучається до матеріалів запиту [1].

Законом України від 10.11.2015 року до ст. 568 КПК України були внесені зміни, що стосуються застосування можливості в межах міжнародного співробітництва проведення процесуальних дій з метою виявлення та арешту майна, грошей і цінностей, що відповідають будь-якій з ознак, передбачених ч. 1 ст. 96-2 КК України (спеціальної конфіскації), а також майна, яке належить підозрюванам, обвинуваченим або засудженим особам [3].

У 2018 році Україною було ратифіковано Третій і Четвертий додаткові Протоколи до Європейської конвенції про видачу правопорушників [4]. У зв'язку з цим до КПК України внесені положення щодо спрощеної процедури видачі осіб (екстрадиції). Зокрема, надання особою, видача якої запитується, згоди на її видачу, може прискорити процедуру видачі особи в цілому, а також мінімізувати строки застосування заходів кримінального процесуального примусу, і таким чином, оптимізувати процедуру екстрадиції (зміни і доповнення були внесені до низки статей КПК України: ст. ст. 576, 581, 583, 584, 585, 588, 589, 591, 592).

Наказом Міністерства юстиції України від 19.08.2019 року № 2599/5 було затверджено Інструкцію про порядок здійснення міжнародного співробітництва з питань взаємної правової допомоги, видачі правопорушників (екстрадиції), передачі (прийняття) засуджених осіб, виконання вироків та інших питань міжнародного судового співробітництва у кримінальному провадженні під час судового провадження [5].

Складна ситуація в Україні, пов'язана з військовою агресією росії, викликала необхідність внесення до КПК України положень щодо особливостей співробітництва з міжнародним кримінальним судом. При цьому законодавець виокремив розділ XI-2, зокрема, з огляду на суб'єктний склад відносин,

специфічною юрисдикцією, визначеною в Римському статуті та процедурою здійснення проваджень [1].

Виходячи з вищевикладеного, можна зробити висновок, що провадження з міжнародного співробітництва продовжують розвиватися, удосконалюватися, змінюватися, що є необхідним процесом, пов'язаним із наближенням до міжнародних стандартів і дотриманням найважливіших цінностей у сфері прав людини, а також з ефективним вирішенням завдань кримінального провадження в цілому, які реалізуються й через окремі процесуальні процедури.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 року 4651-VI, URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>
2. Кримінально-процесуальний кодекс України від 28.12.1960 № 1001-05 (втратив чинність). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1001-05#Text>
3. Про Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів: Закон України від 10.11.2015 № 772-VIII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/772-19#n310>
4. Про ратифікацію Третього додаткового протоколу та Четвертого додаткового протоколу до Європейської конвенції про видачу правопорушників: Закон України від 07.06.2017 № 2090-VIII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2090-19#Text>
5. Інструкція про порядок здійснення міжнародного співробітництва з питань взаємної правової допомоги, видачі правопорушників (екстрадиції), передачі (прийняття) засуджених осіб, виконання вироків та інших питань міжнародного судового співробітництва у кримінальному провадженні під час судового провадження, затв. Наказом Міністерства юстиції України 19.08.2019 № 2599/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0956-19#Text>

Смирнов Максим Іванович

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

Національного університету «Одеська юридична академія»

**ОСОБЛИВОСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ ДЕЯКИХ ЗАСАД КРИМІНАЛЬНОГО
ПРОВАДЖЕННЯ ПРИ ПРОВЕДЕННІ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ, СЛІДЧИХ
(РОЗШУКОВИХ) ДІЙ ТА СУДОВОГО ЗАСІДАННЯ У РЕЖИМІ
ВІДЕОКОНФЕРЕНЦІЇ**

Використанню відеоконференції при збиранні та перевірці доказів у кримінальному провадженні, присвячені ст.ст. 232, 336 та 567 КПК. Якщо ст.ст. 232 та 336 КПК регламентують використання відеоконференції у національному кримінальному провадженні не ускладненому іноземним елементом, то ст. 567 передбачає впровадження відеоконференції у сферу міжнародної правової допомоги.

Відеоконференція є однією із процесуальних форм використання інформаційних технологій у кримінальному провадженні та позначає захід, учасники якого територіально віддалені один від одного, а тому спілкування між ними відбувається з використанням технічних засобів зв'язку, що забезпечують передачу зображення і звуку в режимі реального часу.

Розглядаючи питання про співвідношення відеоконференції з переважною більшістю засад кримінального провадження, можна дійти висновку, що ці відносини складаються таким чином, що говорити про будь-яке їх порушення, власне кажучи, не доводиться. Багато засад взагалі «не відчують» на собі впливу відеоконференції і продовжують діяти так, як і при традиційному порядку проведення процесуальних, слідчих (розшукових) дій та кримінального провадження в цілому. Однак є засади судочинства, відношення яких до відеоконференції потребує більш докладного вивчення. До їх числа необхідно віднести засаду безпосередності дослідження доказів.

Саме з позиції засади безпосередності дослідження доказів застосування відеоконференції у кримінальному провадженні при проведенні процесуальних дій найбільше піддається критиці. Це пояснюється тим, що процесуальний порядок проведення процесуальних, слідчих (розшукових) дій та судового засідання у режимі відеоконференції має деякі особливості, що відрізняють його від традиційного порядку. Тому на перший погляд може здаватися, що застосування відеоконференції впливає на засади судочинства та суперечить деяким з них.

Слід нагадати, що у розумінні засади безпосередності дослідження доказів під впливом сучасних потреб правоохоронних та судових органів в ефективному досудовому провадженні та судовому розгляді відбулися помітні зміни, що підтверджують сучасні тенденції, пов'язані з певним об'єктивним обмеженням безпосередності дослідження доказів у кримінальному процесі. Законодавець не може не враховувати обставини, що обумовлюють необхідність зробити винятки з цього правила. Хоча засада безпосередності є основною у кримінальному провадженні, її реалізація щодо всіх без винятку процесуальних, слідчих (розшукових) дій, пов'язаних зі збиранням і дослідженням доказів, на усіх без винятку стадіях кримінального процесу неможлива.

Вважаємо, що використання відеоконференції у кримінальному судочинстві припускає ще більшою мірою розширити тлумачення засади безпосередності дослідження доказів.

Дійсно, порядок проведення процесуальних, слідчих (розшукових) дій та судового засідання у режимі відеоконференції має деякі особливості, що відрізняють його від загального порядку. На цій підставі деякі роблять помилкові висновки, що це відмінні один від одного самостійні процесуальні порядки. Однак засади кримінального провадження ті самі, як для традиційного порядку проведення процесуальних, слідчих (розшукових) дій та судового засідання, так і для порядку з використанням відеоконференції. Відмінність полягає лише в тому, що при проведенні процесуальних, слідчих (розшукових) дій та судового засідання в режимі відеоконференції деякі засади кримінального провадження

під впливом таких факторів, як швидкість, простота, процесуальна економія видозмінюються, при цьому не втрачаючи свого процесуального характеру. Наприклад, виключення характерні для процедури із використанням відеоконференції у сфері міжнародного співробітництва, вводяться з метою максимального прискорення, можливого здешевлення і спрощення порядку надання міжнародної правової допомоги у кримінальному провадженні. Надання (отримання) міжнародної правової допомоги у кримінальному провадженні з використанням відеоконференції набуває таких якостей, як швидкість, ефективність, процесуальна економія, що дозволяє значно прискорити виконання міжнародних слідчих (судових) доручень, наприклад за необхідності одержання показань від осіб, що перебувають на території іноземної держави. Застосування відеоконференції при проведенні процесуальних дій у режимі відеоконференції під час судового провадження дозволяє учасникам «бути присутніми» під час судового засідання не перебуваючи безпосередньо у приміщенні суду, використовуючи термінали, які розташовані в інших приміщеннях.

Порядок проведення слідчих (розшукових) дій, судового провадження у режимі відеоконференції має деякі особливості. Так, наприклад, в умовах спілкування за допомогою відеоконференції необхідно переконатися, що ніщо не перешкоджає особі вільно давати показання, заявляти клопотання, надавати докази тощо. Ця обставина має суттєве значення для допустимого використання в національному кримінальному процесі доказів, отриманих за допомогою відеоконференції. Проведення допиту за допомогою відеоконференції повинно бути організоване таким чином, щоб було видно не тільки допитуваного, але і все приміщення, у якому відбувається допит, а також всіх осіб, що приймають участь або присутні при допиті, з метою спостереження за їхньою реакцією на конкретні показання або поставлені питання.

Сучасні технології відеоконференції дозволяють бачити не тільки учасника процесуальної дії, але і все приміщення, в якому він перебуває, що дозволяє уникнути так званого впливу «поза кадром».

При проведенні допиту особи за допомогою відеоконференції деякі труднощі викликає встановлення психологічного контакту з допитуваним, а його встановлення є важливою складовою ефективності слідчої (розшукової) дії. При проведенні вербальних слідчих (розшукових) дій із застосуванням відеоконференції знижується рівень комунікативного контакту з його учасником, оскільки важливо одержати особисте, безпосереднє враження від допитуваного, важливі всі нюанси його поведінки під час давання показань. Ця обставина зумовлена відсутністю безпосереднього спілкування суду, прокурора або слідчого з учасником слідчої (розшукової) дії (тобто віч-на-віч) і технічною складністю передачі всього обсягу інформації, створення сприятливої для спілкування атмосфери відповідної дії. Зниження рівня комунікативного контакту із застосуванням відеоконференції не слід розглядати як перешкоду для використання відеоконференції. Вона виступає технічним посередником між учасниками слідчої (розшукової) дії і передбачає мінімум впливу на безпосереднє враження від допитуваного, не створює нездоланного бар'єру для ефективної комунікації.

Безпосередність дослідження доказів є основною умовою проведення процесуальних, слідчих (розшукових) дій та судового провадження у режимі відеоконференції, оскільки порядок їх проведення здійснюється у віддаленій «присутності» обвинувачуваного, потерпілого, свідка та інших осіб, які безпосередньо сприймають хід і результати процесуальної, слідчої (розшукової) дії або судового розгляду. Хід і результати слідчої (розшукової) дії, проведеної у режимі відеоконференції, відображається як у пам'яті присутніх і тих осіб, що приймали участь у її проведенні, так і одержує певну фіксовану форму за допомогою технічних засобів відеозапису.

Факт перебування підсудного, потерпілого, свідка, експерта або іншої особи у приміщенні суду або іншому місці проведення процесуальної дії суттєво не впливає на здатність суду, прокурора або захисника відрізнити правдиві показання від неправдивих. Суд, отримуючи показання у режимі відеоконференції, може враховувати практично всі нюанси поведінки, які

виявляються при особистому спілкуванні, тому використання відеоконференції цілком узгоджується із засадою безпосередності дослідження доказів (ст. 23 КПК) та не має суттєвих недоліків у порівнянні з традиційними способами одержання показань, не створює нездоланного бар'єру для ефективної комунікації між учасниками процесуальної дії, не має кардинальних відмінностей в оцінці показань. Підсудний, потерпілий, свідок та інші особи доступні суду, стороні захисту та стороні обвинувачення і можуть бути допитані за всіх обставин, що мають значення для кримінального провадження. Особа безпосередньо не знаходиться у приміщенні, у якому перебуває суд, однак її віддалена присутність забезпечується відеоконференцією. Вона надає можливість заявляти клопотання, подавати докази, брати участь в їх дослідженні.

Отже, можна дійти висновку, що проведення процесуальної, слідчої (розшукової) дії або судового засідання за допомогою відеоконференції незначно впливає на дію загальних засад кримінального провадження, в першу чергу на засаду безпосередності дослідження доказів. Одержання доказів за допомогою відеоконференції може бути альтернативою, яка дозволяє суду, прокурору або слідчому безпосередньо спостерігати за поведінкою учасника процесуальної дії, його емоціями, жестами, виразом обличчя, голосом, реакцією на поставлені питання, тобто враховувати всю повноту факторів, що впливають на оцінку показань, дозволяє суду безпосередньо заслуховувати показання допитуваного, що, безумовно, сприяє більш ретельному і повному встановленню обставин вчиненого кримінального правопорушення.

Стоянов Микола Михайлович

*кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального процесу,
детективної та оперативно-розшукової діяльності Національного
університету «Одеська юридична академія»*

Сидорчук Владислав Васильович,

*асистент кафедри кримінального процесу, детективної та оперативно-
розшукової діяльності Національного університету «Одеська юридична
академія»*

ЕЛЕМЕНТИ ЗАСАДИ ЗАКОННОСТІ

Засада законності поряд із засадою верховенства права є системоутворюючими не тільки для кримінального процесу, але і для інших галузей права. Однак, незважаючи на це, у кримінальному процесі, зважаючи на особливість суспільних відносин, які він регулює, існує певна особливість щодо змісту засади законності.

Так, з засади законності можна виділити окремі її елементи, які закріплені у статті 9 КПК. «Під час кримінального провадження суд, слідчий суддя, прокурор, керівник органу досудового розслідування, слідчий, інші службові особи органів державної влади зобов'язані неухильно дотримуватися вимог Конституції України, КПК, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, вимог інших актів законодавства» [1]. Аналізуючи дане положення частини 1 статті 9 КПК, необхідно зазначити, що в ній вказана сама сутність засади законності – відповідність дій службових осіб органів державної влади чинному законодавству. Ця відповідність може розглядатися у декількох аспектах, залежно від нормативного джерела регламентації: реалізація службовими особами покладених на них повноважень (встановлення повноважень), окреслення рамок таких повноважень існуючими гарантіями прав та свобод осіб

(встановлення предмету відання); встановлення кримінальної процесуальної процедури здійснення окремих видів процесуальної діяльності. Тобто законодавство з однієї сторони формує компетенцію службових осіб органів державної влади, а з іншого встановлює правову процедуру здійснення кримінальної процесуальної діяльності.

«Прокурор, керівник органу досудового розслідування, слідчий зобов'язані всебічно, повно і неупереджено дослідити обставини кримінального провадження, виявити як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують чи обтяжують його покарання, надати їм належну правову оцінку та забезпечити прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень» [1]. Частина 2 статті 9 КПК стосується не всіх службових осіб, які є суб'єктами кримінального процесу, а лише окремих їх представників, які від імені держави мають встановити обставини суспільно небезпечної події з ознаками кримінального правопорушення, і здійснити державне обвинувачення стосовно особи, яка обвинувачується у вчиненні кримінального правопорушення. При цьому необхідно зауважити, що законодавець виділяє лише тих осіб, що реалізують принцип публічності, узагальнюючи їх роль, місце у кримінальному процесі України, а також характеризуючи вимоги до їх діяльності. Згадка про них законодавцем свідчить про авангардність їх діяльності щодо реалізації положень кримінального і кримінального процесуального законодавства.

«Закони та інші нормативно-правові акти України, положення яких стосуються кримінального провадження, повинні відповідати КПК. При здійсненні кримінального провадження не може застосовуватися закон, який суперечить КПК. У разі якщо норми КПК суперечать міжнародному договору, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, застосовуються положення відповідного міжнародного договору України» [1]. У частинах 3 і 4 статті 9 КПК законодавець встановлює ієрархію сили нормативно-правових актів, в якій положення КПК є більш пріоритетними, ніж положення норм інших законів чи нормативно-правових актів. Однак, положення міжнародних

договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України є більш пріоритетними, ніж положення КПК, що свідчить про тенденцію глобалізації.

Незважаючи на відсутність прямого закріплення серед джерел права або джерел кримінального процесуального права України прецеденту, Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» і положення частини 5 статті 9 КПК: «кримінальне процесуальне законодавство України застосовується з урахуванням практики Європейського суду з прав людини» [1]. Свідчать про використання у кримінальному процесуальному праві висновків і рекомендацій рішень ЄСПЛ, більш того на практиці національні суди нерідко посиляються на висновки рішень ЄСПЛ. Зрозуміло, що маючи обов'язок держави виконувати рішення ЄСПЛ, національні суди досліджують типові висновки і рекомендації ЄСПЛ для уніфікації практики, зменшення кількості порушень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод при прийнятті власних рішень, які згодом можуть бути оскаржені.

Під час правозастосовної діяльності можуть виникати ситуації відсутності правового регулювання окремих положень кримінального процесуального законодавства, в цьому випадку згідно із положенням частини 6 статті 9 КПК: «у випадках, коли положення КПК не регулюють або неоднозначно регулюють питання кримінального провадження, застосовуються загальні засади кримінального провадження, визначені частиною першою статті 7 КПК» [1]. Важливо зауважити, що аналогія права в даному випадку не передбачена, законодавець зазначає лише про загальні засади кримінального провадження. Відповідне положення направлене на надання в окремих випадках суб'єктам кримінального провадження широкого розсуду, який обмежується не положеннями норм кримінального процесуального законодавства, а загальними засадами кримінального провадження.

Отже, можна зазначити, що умовно можна виділити наступні складові принципу законності: додержання встановленої процедури здійснення

кримінальної процесуальної діяльності; діяльність суб'єкта кримінального провадження в рамках встановленої кримінальної процесуальної компетенції; чітка ієрархія нормативно-правових актів; у випадку не урегулювання чи неоднозначного регулювання положень КПК - можливість діяти в рамках загальних засад кримінального провадження.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 20.11.2022).

Шилін Денис Вікторович

кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального процесу, детективної та оперативно-розшукової діяльності Національного університету «Одеська юридична академія»

ДЕЯКІ АСПЕКТИ ПРОБЛЕМАТИКИ ЗАКРИТТЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ В КОНТЕКСТІ ДОТРИМАННЯ РОЗУМНИХ СТРОКІВ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Відповідно до п. 10 ч. 1 ст. 284 КПК України кримінальне провадження закривається, якщо після повідомлення особі про підозру закінчився строк досудового розслідування, визначений статтею 219 КПК України, крім випадку повідомлення особі про підозру у вчиненні тяжкого чи особливо тяжкого злочину проти життя та здоров'я особи.

Постає питання, чому законодавець виокремлює саме цю категорію злочинів, а саме тяжкі чи особливо тяжкі злочини проти життя та здоров'я особи. Стаття 219 КПК України не містить ніяких винятків, щодо строків досудового слідства залежно від тяжкості злочинів чи їх родової належності, а навпаки,

встановлює абсолютно чіткі строки для всіх трьох видів тяжкості злочинів. Слід зазначити, що відносно кримінальних проступків також встановлені чіткі граничні строки дізнання. Також не містить винятків параграф 4 глави 24 КПК України, що власне регламентує порядок продовження строків досудового розслідування. Так, ст.ст. 294-295¹ КПК України, які встановлюють порядок продовження строку досудового розслідування, не мають жодної вказівки щодо впливу тяжкості злочинів чи їх родової належності на порядок обчислення чи продовження строку досудового розслідування. У цьому випадку не зовсім зрозуміло, як повинен діяти прокурор, якщо закінчився строк досудового розслідування тяжкого чи особливо тяжкого злочину проти життя та здоров'я особи.

Відповідно до п. 10 ч. 1 ст. 284 КПК кримінальне провадження закривається в разі, якщо після повідомлення особі про підозру закінчився строк досудового розслідування, визначений статтею 219 КПК, крім випадку повідомлення особі про підозру у вчиненні тяжкого чи особливо тяжкого злочину проти життя та здоров'я особи. Іншими словами, це означає, що строки досудового розслідування закінчились, а прокурор не готовий передати провадження до суду, оскільки за відведений час сторона обвинувачення не збрала достатню кількість доказів для забезпечення судової перспективи провадження, а у зв'язку із завершенням строку розслідування подальше збирання доказів виключається, так як відповідно до ч. 8 ст. 223 КПК України слідчі (розшукові) дії не можуть проводитися після закінчення строків досудового розслідування, крім їх проведення за дорученням суду у випадках, передбачених частиною третьою статті 333 КПК. Будь-які слідчі (розшукові) або негласні слідчі (розшукові) дії, проведені з порушенням цього правила, є недійсними, а встановлені внаслідок них докази - недопустимими.

Якщо подивитись на цю ситуацію з іншої сторони, то чітко простежується, що якщо прокурор не зібрав доказів у відведений КПК час та не може направити провадження до суду, то стороною обвинувачення не встановлені достатні докази для доведення винуватості особи в суді і вичерпані можливості їх

отримати. А це вже є підставою для закриття кримінального провадження за п.3 ч.1 ст. 284 КПК.

Таким чином ст. 284 КПК містить дві різних підстави для закриття кримінального провадження для однієї і тієї ж фактичної ситуації.

На практиці, сторона обвинувачення, у більшості випадків закриває кримінальне провадження саме на підставі п.10 ч.1 ст. 284 КПК. Чому ж так виходить, відповідь дуже проста.

Законодавцем не випадково передбачено досить значна кількість підстав для закриття кримінального провадження. Це зроблено для того, щоб чітко розмежувати різні життєві ситуації і залежно від специфіки кожної передбачити різні юридичні наслідки для учасників кримінального провадження.

Статтею 284 КПК передбачено вичерпний перелік підстав для закриття кримінального провадження. Вони, в свою чергу, класифікуються за декількома критеріями. Всі підстави закриття кримінального провадження поділяються на реабілітуючі та нереабілітуючі. Реабілітуючими є ті підстави, що пов'язані з констатацією факту того, що підозрюваний/обвинувачений не вчинив злочин. На противагу цьому нереабілітуючими є ті, що позитивно вирішують питання про вчинення особою злочину. Реабілітуючими підставами є лише три підстави: встановлено відсутність події кримінального правопорушення; встановлено відсутність у діянні складу кримінального правопорушення; не встановлено достатніх доказів для доведення винуватості особи в суді та вичерпано можливості їх отримати.

В свою чергу, якщо сторона обвинувачення закриває провадження на підставі п.3 ч.1 ст. 284 КПК (реабілітуючи підстава), то відповідно до п.2 ч.1 ст. 2 Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду» підозрюваний/обвинувачений має право на відшкодування шкоди в розмірах і в порядку, передбачених цим Законом. Не будемо забувати й про моральну сторону такого закриття, особа перебувала у процесуальному статусі

підозрюваного/обвинуваченого, до неї застосовувались заходи забезпечення кримінального провадження, суттєво обмежувалися конституційні права, а наприкінці вона є реабілітованою, тобто такою, що взагалі не має відношення до кримінального правопорушення. Це і є основною причиною чому сторона обвинувачення не бажає закривати провадження за п.3 ч.1 ст. 284 КПК. Адже, у разі закриття кримінального провадження за п.10 ч.1 ст. 284 КПК право на відшкодування шкоди у підозрюваного/обвинуваченого відсутнє.

Вважаємо, що цю проблему можливо вирішити наступним чином. У разі незгоди прокурора на закриття провадження за п.3 ч.1 ст. 284 КПК, підозрюваний, його захисник чи законний представник мають право подати скаргу до слідчого судді (п.4 ч.1 ст. 303 КПК), за наслідками розгляду скарги слідчий суддя скасовує рішення прокурора про закриття кримінального провадження та зобов'язує його закрити провадження за п.3 ч.1 ст. 284 КПК.

Необхідно зауважити, що відповідно до параграфу 4 глави 24 КПК строки досудового розслідування продовжуються слідчим суддею, за виключенням випадків продовження строку розслідування до 3-х місяців в такому випадку їх продовжує прокурор.

Відповідно до ст. 295¹ КПК слідчий суддя при розгляді клопотання про продовження строків досудового розслідування або задовольняє клопотання, або відмовляє у його задоволенні. Частина 9 зазначеної статті встановлює, що ухвала слідчого судді, прийнята за результатами розгляду клопотання про продовження строку досудового розслідування, оскарженню не підлягає. У разі відмови у продовженні строку досудового розслідування прокурор, який здійснює нагляд за додержанням законів під час проведення цього досудового розслідування, зобов'язаний протягом п'яти днів здійснити одну з дій, передбачених частиною другою статті 283 КПК. Тобто, або закрити кримінальне провадження, або звернутися до суду з клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності, або звернутися до суду з обвинувальним актом, клопотанням про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру.

Постає питання, за якою підставою прокурор буде закривати кримінальне провадження, якщо слідчий суддя відмовляє у продовженні строків досудового розслідування? Відповідно до ч. 5 ст. 295¹ слідчий суддя відмовляє у задоволенні клопотання про продовження строку досудового розслідування після повідомлення особі про підозру, якщо слідчий не доведе, що додатковий строк необхідний для отримання доказів, які можуть бути використані під час судового розгляду, або для проведення чи завершення проведення експертизи, за умови що ці дії не могли бути здійснені чи завершені раніше з об'єктивних причин, а також якщо досліджені під час вирішення цього питання обставини свідчать про відсутність достатніх підстав вважати, що сталася подія кримінального правопорушення, яка дала підстави для повідомлення про підозру, та/або підозрюваний причетний до цієї події кримінального правопорушення.

Підстави для відмови у задоволенні клопотання про продовження строків досудового розслідування є нічим іншим, як п.1 ч.1 ст. 284 КПК та п.3 ч.1 ст. 284 КПК. Таким чином, якщо слідчий суддя постановляє ухвалу про відмову у задоволенні клопотання про продовження строків досудового розслідування і в цій ухвалі посилається на те, що досліджені під час вирішення цього питання обставини свідчать про відсутність достатніх підстав вважати, що сталася подія кримінального правопорушення, яка дала підстави для повідомлення про підозру, то в даному випадку кримінальне провадження необхідно закривати за п.1 ч.1 ст. 284 КПК. В усіх інших випадках кримінальне провадження закривається за п.3 ч.1 ст. 284 КПК.

Бабчинська Тетяна Володимирівна

*кандидат юридичних наук, асистент кафедри кримінального процесу,
детективної та оперативно-розшукової діяльності Національного
університету «Одеська юридична академія»*

ОСОБЛИВОСТІ ВІДНОВЛЕННЯ ВТРАЧЕНИХ МАТЕРІАЛІВ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Відповідно до ч. 1 ст. 317 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) матеріалами кримінального провадження є документи, інші матеріали, надані суду під час судового провадження його учасниками, судові рішення та інші документи і матеріали, що мають значення для цього кримінального провадження, які долучаються до обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, клопотання про звільнення від кримінальної відповідальності.

До причин втрати матеріалів кримінального провадження у юридичній літературі відносять причини об'єктивного та суб'єктивного характеру. До першого належать ті, що не залежать від волі особи (наприклад, стихійне лихо, пожежа, повінь, війна тощо). До суб'єктивних причин відносять ті, які пов'язані з дією чи бездіяльністю певної людини (до прикладу, викрадення заінтересованими особами, умисне пошкодження, умисне знищення, халатність чи безвідповідальність уповноважених співробітників тощо) [1, с. 705].

Відповідно до проекту Закону про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо уточнення положень про відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження, скасування запобіжного заходу для проходження військової служби в умовах воєнного стану №7494 зазначено: «у разі недостатності зібраних матеріалів для точного відновлення матеріалів втраченого кримінального провадження слідчий суддя, суд постановляє ухвалу про відновлення матеріалів втраченого кримінального провадження в тому обсязі, який на його думку є достатнім для ухвалення

судового рішення, яким суд завершує відповідну стадію судового провадження [2]». Тобто, прийняття таких рішень може містити ознаки суб'єктивізму, чого потрібно уникати, адже це негативно позначиться на ухваленні законного, обґрунтованого та справедливого судового рішення. Так, інколи суди відмовляють у задоволенні апеляційної скарги через недостатність поданих документів і матеріалів для ухвалення відповідного судового рішення, проте такі дії суду виходять за межі судового розсуду, є необґрунтованими та порушують права особи. До прикладу, у справі № 185/3493/19 від 31 серпня 2021 року (рішення прийняте колегією суддів Першої судової палати Касаційного кримінального суду) ухвали судів першої та апеляційної інстанцій скасовано в зв'язку з порушенням кримінального процесуального закону, справу направлено на новий розгляд до суду першої інстанції. При цьому судом касаційної інстанції було зазначено про те, що місцевий суд належно не розглянув заяву ОСОБА_1, не ознайомився з додатками, доданими до неї, та формально відмовив заявнику у відкритті провадження, чим порушив його право на судовий захист та доступ до правосуддя [3].

Аналізуючи даний інститут варто відзначити його вагому природу, яка зумовлена такою обставиною як окупація частини території України та продовженням воєнних дій станом на сьогодні. А саме загальновідомо, що в КПК України закріплена окрема норма ст. 615-1, щодо відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження в умовах воєнного стану, відповідно до якої: «відновленню підлягають втрачені матеріали кримінального провадження, яке не завершилося направленням обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності до суду». Окрім всього, для відновлення зазначених матеріалів, застосовуються такі «нетипові» засоби як звернення до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, Міжнародного Комітету Червоного Хреста тощо.

Варто також зазначити, що положення, які стосуються відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження, у зв'язку з окупацією

території і залишення їх на непідконтрольній Урядом місцях, містяться й у рішеннях Європейського Суду з прав людини (далі – ЄСПЛ).

До прикладу, справа «Хлєбїк проти України» (*Khlebiik v. Ukraine*), заява № 2945/16, від 25 липня 2017 року), у якій заявник скаржився, зокрема, на те, що «матеріали його справи були заблоковані на території, неконтрольованій Урядом, національні суди відмовили у його клопотанні про звільнення без надання детального обґрунтування, не встановили нормативний термін його досудового утримання під вартою та не здійснили ефективний судовий контроль над його позбавленням волі». Зокрема, заявник наполягав, що не була надана належна допомога з боку Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини в отриманні матеріалів справи з території, що не є підконтрольною Уряду. Проте, ЄСПЛ визнав заяву необґрунтованою і відхилив її, адже Україною було вжито усіх передбачених законодавством заходів (зокрема, запити до поліції та до Міжнародного Комітету Червоного Хреста), а матеріали справи заявника є недоступними через воєнні дії на території, яку Уряд не контролює [4].

Суд зазначив, що «обґрунтованість тривалості провадження має оцінюватись з огляду на конкретні обставини справи та з урахуванням застосування критеріїв, сформульованих у практиці Суду, зокрема складності справи, поведінки заявника та поведінки компетентних органів (справа «Пелісьє та Сассі проти Франції» (*Pélissier and Sassi v. France*)). Отож, Суд вказав, що «національні органи влади зробили все, що входить до їхньої компетенції за обставин, що склалися, для вирішення ситуації заявника. Заявник не був спроможний вказати будь-які інші конкретні заходи, які б Уряд країни-відповідача був спроможний вжити на той момент» [9].

Аналізуючи справу «Куроченко та Золотухін проти України» (Заяви № 20936/16 та № 53257/16) від 11 лютого 2021 року ЄСПЛ прийняв інше рішення, виходячи з обставин справи. «Заявники стверджували, що їхні справи слід відрізняти від справи «Хлєбїк проти України», оскільки у їхньому випадку органи державної влади не зробили все можливе у межах своїх повноважень для

вирішення ситуації, зокрема щодо відновлення матеріалів справи заявника (не скористалися доступними їм механізмами міжнародного співробітництва для відновлення втрачених матеріалів справ заявників або документів з них). Один із заявників зазначив, що процедура відновлення втрачених матеріалів його справи була йому недоступною, оскільки згідно з національним законодавством ця процедура застосовувалася лише у справах, які завершилися ухваленням вироку, а вироку в його справі ухвалено не було. Якби закон дозволяв відновлення, то існувала б реальна можливість відновити втрачені матеріали справи» [5]. Адже, згідно ст. 524 КПК України відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження можливо лише у випадку, коли провадження завершилося ухваленням їх вироком суду. Логічним є те що з цього припису у юридичній літературі постійно виникали дискусії. Так, і на практиці ми бачимо на разі зміни внесенні законодавцем та які відображенні в ст. 615-1 КПК України. Але все ж таки, цікавим є звернутися до законодавства інших країн, де правове регулювання щодо стадій провадження різняться. Зокрема, згідно нормативних актів Франції щодо кримінального провадження, у разі неможливості відновлення рішень суду, судове слідство поновлюється зі стадії процесу, на якій були втрачені документи. У випадку незбереження засвідченої або автентичної копії судового рішення, судова справа починається за загальною процедурою [6, с. 72].

Знову ж таки повертаючись до нещодавно ухваленого Верховною Радою України законопроекту №7494 «про відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження» відповідно до якого, за рішенням слідчого судді/суду підлягають відновленню й матеріали кримінального провадження, у якому не завершено судове провадження.

У проекті передбачено, що клопотання про відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження розглядається також судом, який здійснював судове провадження, проте, якщо об'єктивно неможливо реалізувати правосуддя відповідним судом, то його здійснює слідчий суддя іншого суду або інший суд, у порядку, визначеному законодавством [2].

Виходячи з вище наведеного, варто відзначити, що інститут відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження можна сміливо віднести до одного з особливих питань та інститутів, основним чином в умовах війни, оскільки значна кількість кримінальних справ є втраченою. На даний момент все ще виникають дискусійні питання щодо механізму реалізації даного інституту але в цілому при аналізі зазначеного питання спостерігаємо позитивну динаміку змін на законодавчому рівні відповідно до реалій сьогодення.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процес : підручник / Ю. М. Грошевий, В. Я. Тацій, А. Р. Туман та ін. ; за ред. В. Я. Тація, Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної, О. Г. Шило. Х. : Пр. 2013. 824 с.
2. Проект Закону про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо уточнення положень про відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження, скасування запобіжного заходу для проходження військової служби в умовах воєнного стану № 7494 від 27. 06. 2022 р. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/CardByRn?regNum=7494&conv=9> (дата звернення: 18.11.2022).
3. Справа № 185/3493/19 від 31 серпня 2021 року: Постанова колегії суддів Першої судової палати Касаційного кримінального суду. URL: <http://iplex.com.ua/doc.php?regnum=99315551&red=100003cc6ffeeab6e6af407a8f889c1ef0b9d8&d=5> (дата звернення: 10.11.2022).
4. Справа «Хлєбїк проти України». (Заява № 2945/16). URL: <https://rm.coe.int/case-of-khlebig-v-ukraine-1-ukr-ed/1680738311> (дата звернення: 10.11.2022).
5. Справа «Курученко та Золотухін проти України» (Заяви № 20936/16 та № 53257/16). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_g12#Text (дата звернення: 10.11.2022).

6. Омельчук Л. В., Ковальчук М. О. Міжнародний досвід відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження. Соціологія права. 2018. № 3-4 (24-25). с. 69-74

Аббасова Дарія Лазимівна

*аспірантка кафедри кримінального процесу Національного юридичного
університету імені Ярослава Мудрого*

**ІНСТИТУТ ВІДВОДУ ЯК МЕХАНІЗМ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА
СВОБОДУ СВІТОГЛЯДУ І ВІРОСПОВІДАННЯ УЧАСНИКІВ
КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ**

Україна, як і будь-яка світська держава, відокремлює норми права і релігійні норми. Водночас держава гарантує кожному право на свободу світогляду і віросповідання, яке може бути обмежене для задоволення публічних інтересів. Один із прикладів – кримінальна процесуальна діяльність. У свою чергу інститут відводу у кримінальному провадженні є однією із правомірних форм процесуального протесту його учасників.

Судовій практиці відомі випадки заявлення відводу у зв'язку з релігійними переконаннями. Підстава – обставини, що викликають обґрунтовані сумніви в неупередженості учасників кримінального провадження. Серед причин недовіри до суддів, присяжних, прокурорів та слідчих заявники вказують: належність учасника кримінального провадження до іншої православної конфесії (наприклад, Московського патріархату) [1]; надмірна зацікавленість у віросповіданні обвинуваченого, а також наявність у суду особистих релігійних переконань, які переважають над нормами права [2]; викладення в обвинувальному акті суб'єктивного погляду на віросповідання обвинуваченого, що свідчить про упередженість прокурора [3] тощо.

Відмовляючи у задоволенні цих заяв, суди виходили з того, що параграфом 6 глави III КПК України передбачено вичерпний перелік обставин, які

виключають участь слідчого судді, судді або присяжного в кримінальному провадженні (ст. 75 КПК України), а також підстав для відводу інших учасників кримінального провадження (ст.ст. 77 – 79 КПК України). З огляду на це, суди дійшли висновку, що наявність різних релігійних переконань в учасників кримінального провадження не є підставою для задоволення заяв про відвід, оскільки положення ст.ст. 75, 77 – 79 КПК України не передбачають цієї обставини [4].

Однак, подібний підхід не застосовується, коли присяжні заявляють про самовідвід. Незважаючи на те, що норми КПК України не визначають релігійні переконання як підставу для самовідводу, суди задовольняють ці заяви керуючись п. 3 ч. 2 ст. 66 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» (Голова суду також увільняє від виконання обов'язків присяжного: особу, яка через свої релігійні переконання вважає для себе неможливою участь у здійсненні правосуддя) [5].

Повертаючись до аналізу судових рішень, якими відмовлено у задоволенні заяв про відвід учасника кримінального провадження, також варто зазначити, що відмінність у віросповіданні не може безумовно вказувати на упередженість судді чи прокурора у кримінальному провадженні. Остання має підтверджуватись належними доказами, інакше суд оцінює доводи заявника як суб'єктивні судження [6].

У свою чергу ЄСПЛ наголошує на необхідності, при вирішенні національними судами заяв про відвід з підстав упередженості учасника кримінального провадження, виходити із суб'єктивного та об'єктивного критеріїв. Суб'єктивний критерій вимагає враховувати особисті переконання та поведінку конкретного судді, об'єктивний критерій – встановити чи забезпечував сам суд достатні гарантії для того, щоб виключити будь-який обґрунтований сумнів у його безсторонності. Неупередженість суду презюмується допоки неспростована відповідними доказами (п. 104) [7].

Аналіз вітчизняної судової практики в цілому демонструє низьку «процесуальну» якість заяв про відвід учасників кримінального провадження.

Заявники не надають доказів на підтвердження своїх доводів. Однак є поодинокі випадки задоволення заяви сторони захисту про відвід прокурора у зв'язку з наявністю обставин (пов'язаних із віросповіданням), які викликають сумніви у його неупередженості.

Наприклад, ухвалою Крюківського районного суду м. Кременчука Полтавської області від 19 лютого 2019 р., судова справа № 537/616/19 суд задовольнив заяву сторони захисту про відвід прокурора. Обвинувачений у кримінальному провадженні хасид висловив недовіру до прокурора у зв'язку з релігійними переконаннями. Заявник обґрунтував вимогу наявністю відкритого відносно прокурора кримінального провадження за ч. 2 ст. 365 КК України через дискримінацію хасидів за ознакою віросповідання. Суд надав оцінку цим доводам як таким, що викликають обґрунтовуваний сумнів у непередженості прокурора [8].

Отже, за нормами КПК України наявність відмінностей у релігійних переконаннях не є самостійною і виключною підставою для відводу учасника кримінального провадження, що надає суду право відмовляти у задоволенні цих заяв. Суд враховує релігійні переконання учасника кримінального провадження, вирішуючи питання про відвід, за умови якщо заявником надано докази на підтвердження обставин, у тому числі пов'язаних із віросповіданням, що викликають сумніви у неупередженості суб'єкта, якому заявлено відвід. Виняток становить вирішення питання про відвід присяжних, які на підставі п. 3 ч. 2 ст. 66 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» можуть бути увільнені від здійснення правосуддя у зв'язку з релігійними переконаннями шляхом подання заяви про самовідвід.

Список використаних джерел:

1. Ухвала Малинського районного суду Житомирської області від 10 січня 2022 р.. судова справа № 283/533/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102467787> (дата звернення: 23.02.2022).
2. Ухвала Шевченківського районного суду м. Києва від 20 березня 2020 р., судова справа № 761/4943/20. URL:

<https://reyestr.court.gov.ua/Review/88448053> (дата звернення: 23.02.2022).

3. Ухвала Дарницького районного суду м. Києва від 09 вересня 2015 р.,
судова справа № 753/8421/15-к. URL:

<https://reyestr.court.gov.ua/Review/58751115> (дата звернення: 23.02.2022).

4. Ухвала Хмельницького апеляційного суду від 23 березня 2021 р., судова
справа № 686/5858/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95731462>
(дата звернення: 23.02.2022).

5. Ухвала Барського районного суду Вінницької області від 01 грудня 2016
р., судова справа № 125/522/16-к. URL:

<https://reyestr.court.gov.ua/Review/63093297> (дата звернення: 23.02.2022).

6. Ухвала Шевченківського районного суду м. Києва від 20 березня 2020 р.,
судова справа № 761/4943/20. URL:

<https://reyestr.court.gov.ua/Review/88448053> (дата звернення: 23.02.2022).

7. Case of Oleksandr Volkov v. Ukraine (Application 21722/11): Judgment
European Court of Human Rights, 9 January 2013. URL:

<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-115871> (Last accessed: 13.03.2022).

8. Ухвала Крюківського районного суду м. Кременчука Полтавської області
від 19 лютого 2019 р., судова справа № 537/616/19. URL:

<https://reyestr.court.gov.ua/Review/80038310> (дата звернення: 23.02.2022).

Горідько Марина Володимирівна

аспірантка Академії адвокатури України

РЕАЛІЗАЦІЯ ПРАВА НА ЗАХИСТ ЧИ ЗЛОВЖИВАННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНИМИ ПРАВАМИ?

Забезпечення підозрюваному, обвинуваченому, засудженому,
виправданому права на захист є однією з основних засад судочинства в Україні.

Право на захист належить до загальновизнаних принципів міжнародного права й розглядається як необхідна умова забезпечення права на справедливий судовий розгляд.

Право підозрюваного (обвинуваченого), виправданого, засудженого на захист - це сукупність наданих йому законом повноважень для спростування підозри або обвинувачення, пом'якшення покарання, а також захисту своїх особистих інтересів.

При цьому, зловживання процесуальними правами – це протиправна процесуальна дія (бездіяльність) недобросовісної особи, спрямована на порушення судового розгляду, полягає в недобросовісному використанні прав, яке можна кваліфікувати через критерій відсутності серйозного законного інтересу, тобто легітимного прагнення захисту своїх прав від порушень, викладених у позові (скарзі, заяві) або легітимного прагнення отримання певних переваг, передбачених процесуальним законодавством [1].

В КПК України право на захист регламентовано в статті 20, де передбачено, що 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 цим Кодексом.

При цьому, чинний КПК України на відміну від ЦПК України не містить визначення поняття зловживання процесуальними правами, перелік дій, які можуть бути визнані зловживанням процесуальними правами та заходів для запобігання зловживанню процесуальними правами.

У ч.4 ст.61 КПК України (1960р.) згадується про «... особу, яка зловживаючи своїми правами, перешкоджає встановленню істини в справі, затягує розслідування чи судовий розгляд справи...» [2, с.157-158].

Проте, як в цивільному так і в кримінальному процесі виникає безліч ситуацій коли учасники процесу зловживають своїми процесуальними правами, посилаючись на реалізацію своїх прав в цілому та права на захист зокрема.

З метою підтвердження важливості законодавчого врегулювання поняття зловживання процесуальними правами, вважаю за необхідне проаналізувати деякі ситуації, які виникали під час судового розгляду кримінальних проваджень.

Так, у провадженні районного суду перебувало кримінальне провадження за фактом вчинення кримінальних правопорушень, передбачених ч. 2 ст. 309, ч. 2 ст. 307 КК України. Відносно обвинуваченого (Особа 1) обрано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою у зв'язку із тим, що останній раніше ухилявся від суду та майже рік перебував у розшуку. Під час підготовчого судового засідання прокурором заявлено письмове клопотання про продовження терміну дії запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою терміном на 60 діб. Під час підготовчого засідання в ході розгляду клопотання про продовження терміну дії запобіжного заходу, обвинувачений, достовірно знаючи про відсутність в складі районного суду іншого судді, а строк дії запобіжного заходу закінчується цієї ж доби о 00-00 годині, заявляє клопотання про відвід головуючого судді.

В ході розгляду заяви про відвід, судом не було враховано заперечення прокурора та те, що відповідно до ч. 4 ст. 81 КПК України, якщо заявлений відвід має ознаки зловживання правом на відвід з метою затягування кримінального провадження, суд, який здійснює провадження, має право залишити таку заяву без розгляду і як наслідок, у зв'язку з відсутністю в складі районного суду іншого судді, який міг би розглянути відвід, головуючим винесено ухвалу про визначення іншого суду для розгляду згадуваного клопотання, а попередньо заявлене клопотання прокурора залишено без розгляду.

Враховуючи те, що клопотання прокурора про продовження тримання під вартою залишено без розгляду, термін дії запобіжного заходу відносно обвинуваченого закінчився до розгляду іншим суддею заяви про відвід та обвинувачений був звільнений з-під варти.

Безперечно, в ст. 80 КПК України регламентовано, що особи, які беруть участь у кримінальному провадженні, за наявності підстав, передбачених ст.ст. 75-79 цього Кодексу, можуть заявити відвід слідчому судді, судді, присяжному, прокурору, слідчому, захиснику, представнику, експерту, представнику персоналу органу пробації, спеціалісту, перекладачу, секретарю судового засідання.

Проте, проаналізувавши процесуальну поведінку сторони захисту у вказаному кримінальному провадженні та відсутність об'єктивних підстав для заявлення відводу, можна зробити висновок, що обвинувачений, саме зловживаючи своїм процесуальним правом на захист в цілому і зокрема на заявлення відводів звернувся до суду з клопотанням про відвід головуючого судді.

Ще одним процесуальним правом підозрюваного, обвинуваченого в межах права на захист є право мати перекладача.

Так, згідно з вимогами підп. «е» п.3 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [3] кожний обвинувачений у вчиненні кримінального правопорушення має право, якщо він не розуміє мови, яка використовується в суді, або не розмовляє нею, одержувати безоплатну допомогу перекладача. Відповідно до п.18 ч.3 ст.42 КПК України підозрюваний, обвинувачений має право користуватися рідною мовою, отримувати копії процесуальних документів рідною або іншою мовою, якою він володіє, та в разі необхідності користуватися послугами перекладача за рахунок держави.

У провадженні суду перебував на розгляді обвинувальний акт відносно Особи 1 та Особи 2, обвинувачених у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 3 ст. 187 КК України, а саме у вчиненні розбійного нападу на осіб похилого віку, із проникненням до житла та застосуванням насильства до потерпілих. В ході судового розгляду кримінального провадження протягом року судом безпосереднього допитано потерпілих, свідків та досліджено письмові докази. При цьому, в ході судового розгляду обвинувачені чітко висловлювали свої позиції щодо пред'явленого їм обвинувачення, відповідали на запитання

головуючого, ставили запитанням потерпілим, висловлювали позиції під час розгляду клопотань прокурора. Проте, перед завершенням судового розгляду, фактично на стадії судових дебатів, обвинувачений, Особа 1, заявляє клопотання про залучення перекладача, оскільки української мови не розуміє.

Враховуючи вказане, можна зроби висновок, що обвинувачений, саме зловживаючи своїм процесуальним правом на захист в цілому і зокрема на залучення перекладача, з метою затягування судового розгляду звернувся із клопотанням про залучення йому перекладача.

Аналізуючи судову практику можливе навести ще багато прикладів зловживання учасниками процесу своїми процесуальними правами.

Часто, з метою затягування розгляду кримінального провадження, обвинувачені зловживають процесуальним правом зміни захисника (адже відповідно до ч. 4 ст. 324 КПК України захисникові, який раніше не брав участі у кримінальному провадженні, суд зобов'язаний надати час, достатній для ознайомлення з матеріалами кримінального провадження і підготовки до участі в судовому засіданні), правом ознайомлення з матеріалами кримінального провадження (відповідно до ч. 2 ст. 317 КПК України після призначення справи до судового розгляду головуючий повинен забезпечити учасникам судового провадження можливість ознайомитися з матеріалами кримінального провадження, якщо вони про це заявлять клопотання) та іншими правами.

Враховуючи вказане та те, що кримінальне процесуальне законодавство не містить достатньо механізмів, для того щоб забезпечити з одного боку дотримання прав учасників процесу, а з іншого – виконання ними своїх процесуальних обов'язків, законодавець має доповнити КПК України статтями які б регламентували перелік дій, які суд може визнати зловживанням процесуальними правам, заходи для запобігання зловживанням процесуальними правами. Суди ж в свою чергу мають виробити критерії відокремлення дій, спрямованих на реальний захист прав учасників процесу від дій, що застосовуються для маніпулювання судовою системою, затягування розгляду справи тощо.

Список використаних джерел:

1. Узагальнення судової практики розгляду судами деяких питань, пов'язаних із зловживанням процесуальними правами: практика застосування новел цивільно-процесуального законодавства; за матеріалами судових рішень судів першої інстанції м. Одеси та Одеської області, Апеляційного суду Одеської області, ухвалених упродовж 15.12.2017 - 01.07.2018; а.с. 19.
2. Кухарук Ю.О. Правова проблема усунення захисника від участі у справі в кримінальному процесі України: дис.. ... канд. юрид. наук: спеціальність 12.00.09. Київ: Академія адвокатури України, 2010.195с.
3. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод. [Електронний ресурс] – Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004

Кіліміченко Христина Юріївна

аспірантка кафедри кримінального процесу, детективної та оперативно-розшукової діяльності Національного університету «Одеська юридична академія»

ПРИНЦИП ГЕНДЕРНОЇ РІВНОСТІ В СИСТЕМІ ЗАСАД КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Принцип рівності прав, свобод та обов'язків людини і громадянина закріплений в Конституції України і займає центральне місце серед засад правового статусу людини і громадянина. Основний зміст вказаної засади знайшов відображення в ст. 24 Конституції України, відповідно до якої громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом. Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, майнового стану, етнічного та

соціального походження, статі, місця проживання, за мовними та іншими ознаками. Рівність конституційних прав і свобод слід розуміти так, що права і свободи, передбачені Конституцією України, поширюються рівною мірою на всіх громадян і мають для них однаковий зміст і обсяг. Таким чином, не може бути такого, щоб які-небудь права чи свободи, передбачені Конституцією України, не поширювались на певних осіб; такого, щоб життя, свобода чи гідність однієї людини оцінювалися б вище за життя, свободу чи гідність іншої, щоб один мав свободу думки і слова, право на приватну власність, на медичну допомогу, а інший їх не мав; щоб для одного право на правову допомогу включало право вільно вибрати захисника, а для іншого – ні [1;с.83].

Одним із проявів принципу рівності є рівність прав чоловіків і жінок, тобто однаковий підхід незалежно від статі, що отримав назву принципу гендерної рівності.

Україна – одна з перших країн у світі, яка задекларувала рівні права й можливості жінок і чоловіків у всіх сферах життя. Гендерна рівність - рівний правовий статус жінок і чоловіків та рівні можливості для його реалізації, що дозволяє особам обох статей брати рівну участь в усіх сферах життєдіяльності суспільства [2; ст. 1]. В ряді міжнародних правових актів про рівність жінок та чоловіків таке розуміння рівності передбачає: рівність у правах і свободах, в обов'язках, у відповідальності, можливостях, досягненні результатів [3; с. 70].

Як зазначає О.М. Руднєва, складовими принципу гендерної рівності виступають: рівні права, рівні свободи, рівні обов'язки жінки й чоловіка, врахування особливостей (фізіологічних, психологічних та ін.) статей у правовому регулюванні, система засобів гарантування рівності статей в державі [4; с.12].

У сучасному міжнародному праві державами – членами ООН розроблено, укладено й ратифіковано понад 20 міжнародних конвенцій, спеціально присвячених тим чи іншим питанням захисту прав жінок. Основоположним документом є Конвенція ООН про ліквідацію усіх форм дискримінації щодо жінок 1979 року. Одним з найважливіших положень Конвенції є визначення поняття дискримінації щодо жінок – це будь-яке розрізнення, виняток або

обмеження за ознакою статі, спрямовані на послаблення або зведення нанівець визнання, користування або здійснення жінками, незалежно від їх сімейного стану, на основі рівноправності чоловіків і жінок, прав людини і основних свобод в політичній, економічній, соціальній, культурній, громадській або будь-якій іншій галузі [5; с.343-345].

Дискримінація може бути або *de jure*, або *de facto*, або одночасно двох цих видів. *De jure* передбачає наявність дискримінаційних положень у чинному законодавстві. *De facto* означає, що при закріпленому в законодавстві принципі рівноправності чоловіків і жінок, певні його положення не виконуються або відсутня система гарантій реалізації прав, не визначено гендерного компоненту в компетенції певних державних органів, не встановлено спеціального механізму реалізації даного права. Таким чином, гендерна рівність і дискримінація за ознакою статі – це поняття, пов’язані між собою: відсутність дискримінації означає рівність, а рівність виключає дискримінацію [6; с.10].

Положення розглянутих вище аспектів рівності акумулюються у ще одному елементі засади рівності – рівності перед законом і судом, який відповідно до ст. 7 КПК України від 13.04.2012 р. є одним із загальних засад кримінального провадження. Рівність громадян перед законом і рівність їх перед судом – це положення, які невід’ємно пов’язані одне з одним.

Подвійна природа принципу рівності не означає, що принцип рівності перед законом та судом складається з двох елементів. Навпаки, таке формулювання більш повно розкриває природу єдиного принципу і включає в себе механізм забезпечення рівності як на рівні застосування норм закону, так і на рівні вирішення справи у суді. У загальному розумінні рівність перед законом означає наявність однакових матеріальних та процесуальних положень закону, обов’язок у рівній мірі додержуватися приписів закону, використовувати закон у своїх інтересах, а також те, що юридична відповідальність перед законом за його порушення є рівною для всіх громадян [7; с.49; 8; с.51]. Рівність перед судом проявляється у зверненні будь-яких осіб до суду для захисту своїх прав і законних інтересів. Суди є єдиними органами державної влади, які уповноважені

розглядати кримінальні справи у суді та, постановляючи вирок, визнавати особу винною чи навпаки виправдовувати її. Саме суд, виходячи із ст. 55 Конституції України, здійснює захист прав та свобод людини і громадянина. У правовій державі судовий захист займає центральне місце у досить великому арсеналі засобів, покликаних забезпечити захист прав людини [9; с.19].

Рівність перед законом та судом у кримінальному процесі полягає в тому, що Конституція України, міжнародне та кримінально-процесуальне законодавство надає всім його учасникам рівнозначні прав а на захист своїх прав і законних інтересів, а також у тому, що розгляд справ усіма судами стосовно всіх осіб здійснюється у тому самому процесуальному порядку, незалежно від обставин, передбачених ст. 24 Конституції України. Тож наявність рівних прав є необхідною умовою і гарантією процесуального аспекту рівності.

Кримінальне провадження здійснюється на засадах рівності учасників судового процесу перед законом і судом. Будь-яке обмеження прав учасників кримінального провадження, а також встановлення для них переваг за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного чи соціального походження, майнового стану, місця проживання, громадянства, освіти, роду і характеру занять, за мовними або іншими ознаками не допускається.

Список використаних джерел:

1. Рабинович П.М. Права людини і громадянина: [навч. посіб.] / П.М. Рабінович, М.І. Хавронюк. К.: Атїка. 2004. - 464 с.
2. Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків: закон України від 08.09.2005 № 2866-IV. Відомості Верховної Ради України. 2005. № 52.- Ст. 1
3. Мельник Т. М. Творення суспільства гендерної рівності: міжнародний досвід. Закони зарубіжних країн з гендерної рівності. 2-ге допов. вид. Київ. 2010. 440 с.

4. Руднєва О.М. Гендерна рівність у праві України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних та правових вчень» / О.М. Руднєва. Харків. 2002. 19 с.
5. Король В.В., Мединська Л.В. Засада рівності у кримінальному провадженні України. Прикарпатський юридичний вісник Випуск 1 (3). 2013.С. 342-352.
6. Международное право в документах: учеб. пособие. М.: Юрид. Лит.1982.- 856 с.
7. Корж В. Застосування на практиці принципу рівності громадян перед законом. Право України. 1999. №4 С. 49 -50.
8. Назаров В.В. Кримінальний процес України: Загальна частина: [навч. посібник]. Текст. 2004. - 208 с.
9. Стефаник В. Правозахисна діяльність судів України. Право України. 1999 № 5. С. 8-22.

Пришєдько Олександр Леонідович

аспірант кафедри кримінального процесу, детективної та оперативно-розшукової діяльності Національного університету «Одеська юридична академія»

ПРОБЛЕМАТИКА ПОДІЛУ ПІДСТАВ ЗАКРИТТЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ НА РЕАБІЛІТУЮЧИ ТА НЕРЕАБІЛІТУЮЧИ

Кримінальне провадження може бути закрито з підстав, які перераховані в ч. 1 ст. 284 КПК України. В доктрині кримінального процесу підстави закриття кримінального провадження тлумачаться як «визначені законом факти, що встановлюються під час кримінального провадження, які виключають можливість подальшого здійснення цього кримінального провадження або ж вказують на недоцільність його проведення, що зобов'язує суд прийняти рішення про його закриття» [1, с. 3].

При цьому в самій ст. 284 КПК України надається лише їх перелік без будь-якого поділу чи класифікації. У зв'язку з цим необхідно зазначити, що в доктрині підстави для закриття кримінального провадження прийнято поділяти на реабілітуючі та nereабілітуючі. «Здійснюючи класифікацію підстав закриття кримінального провадження на реабілітуючі та nereабілітуючі, науковці та практики, як правило, посилаються на п. 2 ст. 2 Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду», відповідно до якого право на відшкодування шкоди виникає у випадках закриття кримінального провадження за відсутністю події кримінального правопорушення, відсутністю у діянні складу кримінального правопорушення або невстановленням достатніх доказів для доведення винуватості особи у суді і вичерпанням можливостей їх отримати. У зв'язку з цим у правовій доктрині прийнято підстави закриття кримінального провадження, передбачені п.п. 1-3 ч. 1 ст. 284 КПК України відносити до реабілітуючих, а інші – до nereабілітуючих» [2, с. 265]. Проте така позиція піддається певній критиці, наприклад, щодо віднесення п. 3 ч. 1 ст. 284 КПК України до реабілітуючої підстави. «У випадку встановлення недостатності доказів для доведення винуватості особи, йдеться про ситуацію, коли винуватість особи у вчиненні кримінального правопорушення є недоведеною слідчим, прокурором та вичерпані можливості для сторони обвинувачення довести її в суді. Проте, це не означає, що така особа злочин не вчиняла. Тобто провадження щодо особи закривається у зв'язку із тим, що з якихось незалежних від неї об'єктивних або суб'єктивних причин обвинувальний акт щодо особи не складається (невжиття слідчим, прокурором передбачених законом заходів для встановлення події кримінального правопорушення та особи, яка його вчинила, звуження меж доказування, пропущення слідчим, прокурором строку досудового розслідування, тощо)» [1, с. 9].

Також загострив увагу на поділі підстав закриття кримінального провадження на реабілітуючі та nereабілітуючі Конституційний Суд України, якій у справі

щодо презумпції невинуватості зазначив, що «у зв'язку з nereабілітаційним характером підстави для закриття кримінального провадження, встановленої в пункті 4 частини першої статті 284 Кодексу, для осіб, щодо яких застосовано таку підставу, на законодавчому рівні не передбачено можливості відшкодування шкоди, завданої незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду, а також визначено певні обмеження для таких осіб. Ідеться, зокрема, про те, що особа, щодо якої було припинено кримінальне провадження з nereабілітуючих підстав, не може бути поліцейським, співробітником розвідувального органу (пункт 4 частини другої статті 61 Закону України „Про Національну поліцію“; пункт 6 частини другої статті 31 Закону України „Про розвідку“); свідоцтво про право на зайняття нотаріальною діяльністю може бути анульовано Міністерством юстиції України за рішенням Вищої кваліфікаційної комісії нотаріату, ухваленим на підставі подання Міністерства юстиції України, його територіальних органів, у випадку закриття кримінального провадження щодо нотаріуса з nereабілітуючих підстав (підпункт „г“ пункту 2 частини першої статті 12 Закону України „Про нотаріат“))» [3]. Власне неможливість забезпечення реабілітації особи у випадку закриття кримінального провадження щодо неї через декриміналізацію кримінального правопорушення і стало підставою визначення неконституційним п. 4 ч. 1 ст. 284 КПК України.

Таким чином можемо констатувати, що проблематика поділу підстав закриття кримінального провадження на реабілітуючи та nereабілітуючи є досить актуальною, але при цьому мало дослідженою. Особливо це помітно через відсутність чітких нормативних інструкцій щодо застосування відповідної класифікації підстав закриття кримінального провадження на практиці. Це вказує на необхідність більш детального дослідження підстав закриття кримінального провадження.

Список використаних джерел:

1. Панова А.В., Савчук В.С. Закриття кримінального провадження за реабілітуючими обставинами. Часопис Національного університету "Острозька академія". Серія "Право". 2018. №1(17). С. 1-13.
2. Торбас О.О., Стоянов М.М., Завтур В.А. Закриття кримінального провадження у зв'язку із декриміналізацією кримінального правопорушення: аналіз рішення Конституційного Суду України у справі щодо презумпції невинуватості. Аналітично-порівняльне правознавство. 2022. № 3. С. 262-268.
3. Рішення Другого Сенату Конституційного Суду України у справі за конституційною скаргою Кротюка Олександра Володимировича щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 4 частини першої статті 284 Кримінального процесуального кодексу України (справа щодо презумпції невинуватості) від 08 червня 2022 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-22#Text> (дата звернення: 01.12.2022).

Широбокова Лілія Олександрівна

аспірантка кафедри кримінального процесу, детективної та оперативно-розшукової діяльності Національного університету «Одеська юридична академія»

ПЕРЕЙНЯТТЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕНЬ: ФОРМИ РЕАЛІЗАЦІЇ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ ПРОЦЕСУАЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

Статтею першою частини другої КПК України передбачається, що кримінальне процесуальне законодавство України складається з відповідних положень Конституції України, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, КПК України та інших законів України [1].

Регулючі процесуальний порядок реалізації окремих інститутів міжнародного співробітництва, законодавець врахував вищевказане, визначивши процедуру максимально наближеною до положень чинних

міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана ВРУ України, чим оптимізував правозастосування.

Аналіз положень кримінального процесуального законодавства (Європейської конвенції про передачу провадження у кримінальних справах від 15.08.1972 року, Конвенції про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах від 22.01.1993 р., Додаткового протоколу до неї від 29.09. 1997 р., низки двосторонніх договорів України, Глави 45 КПК України) дозволяє дослідити провадження з перейняття кримінальних справ в аспекті змісту та особливостей реалізації його форм.

Перейняття кримінальних проваджень – це здійснення компетентними органами однієї держави розслідування з метою притягнення особи до кримінальної відповідальності за злочини, вчинені на території іншої держави, за її запитом [1]. Відповідні запити можуть виходити як від компетентних органів України, так і бути адресованими їм. Отже, виокремлюються такі форми перейняття: перейняття кримінальних проваджень від іноземних держав Україною, а також передання здійснюваного компетентним органом України провадження до іноземних органів.

Кожна з вказаних форм має чітко визначену процедуру: порядок і умови, підстави для відмови перейняття, суб'єктний склад, особливі юридичні наслідки реалізації тощо. Механізм перейняття виглядає як передання – отримання через централізований порядок направлення запитів із дотримання процедури, встановленої законодавцем.

Так, перейняття кримінального провадження від компетентних органів іноземної держави відбувається за умови отримання відповідного запиту центральним (уповноваженим) органом України. Строк розгляду останнього - двадцять днів з моменту надходження.

Умови перейняття передбачені ст. ст. 7,8 Європейської конвенції про передачу провадження в кримінальних справах (далі – Європейська конвенція, Конвенція), ч. 2 ст. 595 КПК України, до них відносяться дотримання таких обставин: подвійної кримінальності й караності діяння, що інкримінується особі,

покарання передбачає позбавлення волі; наявність постійного помешкання в запитуваній державі особи, яка притягається до кримінальної відповідальності; наявність громадянства у вказаній особи в запитуваній державі і перебування на її території; наявність початого кримінального переслідування щодо особи, яка має притягатись до кримінальної відповідальності за той же або за інші злочини, з недопущенням того, щоб особа двічі притягалась до кримінальної відповідальності за одне й те ж саме діяння; переконання запитуючої держави про неможливість виконання нею вироку навіть з використанням процедури екстрадиції, в той час як запитувана держава може це зробити; встановлення факту того, що особа є іноземцем або особою без громадянства і перебування її на території України, а її видача неможлива або у видачі відмовлено; передача провадження виправдана інтересами провадження: встановлення істини, наприклад, коли найбільш суттєві докази знаходяться в запитуваній державі.

Слід указати, що згідно Європейської конвенції, перейняття допускається й у випадку постановлення іноземною державою вироку, однак ч. 2 ст. 295 КПК України містить положення про те, що кримінальне провадження може бути перейняте Україною, якщо судовими органами іноземної держави не було ухвалено вирок.

Кримінальне процесуальне законодавство містить підстави для відмови у перейнятті кримінальних проваджень (ст. ст. 10, 11 Європейської конвенції, ст. 596 КПК України), серед яких виокремлюються: недотримання принципу подвійної кримінальності й караності діяння, а також недопустимості притягнення до кримінальної відповідальності за одне й те саме діяння двічі; закінчення строків давності притягнення до кримінальної відповідальності за законодавством запитуючої держави; наявність ухваленого обвинувального або виправдовувального вироку щодо цієї ж особи в запитуваній державі, рішення про закриття кримінального провадження або звільнення особи від відбування покарання у зв'язку із помилуванням або амністією; вчинення злочину за межами території запитуючої держави; встановлення суперечностей при здійсненні кримінального переслідування основоположним принципам правової

системи запитуваної держави; наявність суперечностей міжнародним зобов'язанням запитуваної держави; наявність підстав, які дозволяють вважати, що переслідування має дискримінаційний характер за расовими, релігійними, національними, політичними поглядами, суто податковий, військовий характер правопорушення, недотримання умов розгляду запиту, про які йшлося вище; недотримання встановленої процедури передання/прийняття кримінальних проваджень також може стати підставою відмови у перейнятті [1; 2].

Запорукою успішної реалізації процедури перейняття є також обов'язкове дотримання письмової форми запиту (клопотання), централізований порядок передання клопотань (як альтернатива в деяких випадках можуть бути застосоване передання клопотання каналами Інтерполу).

Указані умови перейняття та відмови у перейнятті застосовуються для обох форм цього провадження.

Юридичними наслідками задоволення клопотання про перейняття є отримання матеріалів іноземного кримінального провадження і втрата можливості переслідування особи. Останнє в Україні починається зі стадії досудового розслідування і здійснюється за правилами, передбаченими КПК України, тобто проводяться будь-які процесуальні дії, в тому числі й слідчі (розшукові), зокрема, необхідні для встановлення предмету доказування, здійснюється повідомлення про підозру за наявності підстав тощо. Конвенція містить положення про обов'язок інформування запитуваною державою про припинення провадження або про рішення, яке ухвалене по завершенні судового розгляду. Засвідчена копія будь-якого письмового рішення надсилається запитуючій державі [2, 3].

Наслідками задоволення клопотання щодо передання з України кримінального провадження, аналогічно, є необхідність направлення до компетентних органів іноземної держави необхідних для притягнення до кримінальної відповідальності матеріалів кримінального провадження. З моменту перейняття компетентним органом іноземної держави вказаних матеріалів компетентні органи України не мають права здійснювати будь-які

процесуальні дії щодо особи, відносно якої здійснюється перейняття. Якщо така необхідність виникає в подальшому, в межах реалізації провадження міжнародної правової допомоги при проведенні процесуальних дій, це є можливим. Звертаємо увагу, що в даному випадку така діяльність відбуватиметься вже поза межами процедури перейняття.

Процедура перейняття кримінальних проваджень може супроводжуватися необхідністю застосування тимчасових заходів, наприклад, тимчасового арешту з дотриманням правил і гарантій, передбачених ст. ст. 27-29 Конвенції та ст. 597 КПК України.

Отже, аналіз законодавства дозволяє виокремити такі форми перейняття: передання матеріалів кримінальних проваджень з України і в Україну від компетентних органів іноземної держави. Кримінальне процесуальне законодавство України встановлює умови, порядок, підстави для відмови у задоволенні клопотань про перейняття, юридичні наслідки його здійснення. Слід зазначити, що реалізація досліджуваного провадження потребує дотримання вимог не тільки КПК України, а й чинних міжнародних договорів (які становлять частину законодавства).

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 року 4651-VI, URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>
2. Європейська конвенція про передачу провадження у кримінальних справах від 15.05.1972 року № ETS N 73 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_008#Text
3. Конвенція про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах від 22.01.1993 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/997_009#Text

Malakhova Olha

Ph.D in Law, Czech Republic

INSTITUTE OF FAVOR DEFENSIONIS ACCORDING TO THE CODE OF CRIMINAL PROCEDURE OF UKRAINE 2012

The current Criminal Procedure Code of Ukraine did not limit the effect of the adversarial principle only at the judicial stages of the criminal process, but extended it to the pre-trial investigation. In accordance with Part 1 of Art. 22 of the Code of Criminal Procedure of Ukraine, criminal proceedings are conducted on the basis of adversarial proceedings, which provides for independent defense by the prosecution and the defense parties of their legal positions, rights, freedoms and legitimate interests provided for by the Code of Criminal Procedure of Ukraine. Analysis of Part 2 of Art. 22 of the Criminal Procedure Code of Ukraine makes it possible to conclude that the content of the adversarial principle provides for equality between the prosecution and the defense at all stages of criminal proceedings. The ECtHR notes that in the course of proceedings in a criminal case, when the entire apparatus of the state is behind the prosecution, the principle of equality of the parties is a fundamental guarantee of the accused's right to defense. This principle guarantees the defense a valid opportunity to prepare and present a defense, as well as rebut the arguments and evidence presented to the court on equal terms with the prosecution.

In the case «Salov v. Ukraine», the ECtHR reminded that the principle of equality of parties in the process is only one of the elements of a broader concept of fair trial, which also includes the fundamental principle of adversarial process. Moreover, the principle of equality of arms in the process – in the sense of a “fair balance” between the parties – requires that each party be given a reasonable opportunity to present the case in terms that do not place that party at a significant disadvantage relative to the other party [1].

The main condition for the implementation of the principles of adversarial justice in criminal proceedings is to ensure procedural equality between the parties to

criminal proceedings from the moment of the appearance of a conflict of interests between the prosecution and the defense, from the moment of the appearance of such a participant in the criminal process as a suspect. It is impossible to delay the implementation of the balance of the parties' capabilities in the pre-trial investigation, because it is in the pre-trial proceedings the basis of a sufficient collection of evidence is formed for making a procedural decision fair and reasonable.

Implementation of adversarial principle and ensuring the right to defense is achieved through the participation of the defense party in criminal procedural proving. To ensure real competitiveness in court, the parties must come to court «fully armed», each with a full set of their evidence, collected at the pre-trial stages of the investigation.

In this context the implementation of the favor defensionis in criminal procedural evidence as a legal instrument aimed at granting the suspect (accused) and the defender a set of exclusive rights and establishing the obligations of the subjects of power to take procedural actions in the interests of defense in order to neutralize the difference in the scope of the rights of the parties has a significant meaning.

In the Criminal Procedure Code of Ukraine of 2012, favor defensionis finds its manifestation in such provisions as: the right of the accused, who is accused of committing a crime punishable by life imprisonment, to consider criminal proceedings by a jury (Part 3, Article 31 of the Criminal Procedure Code of Ukraine); the right of the suspect (accused) to know what criminal offense he is suspected or accused of committing (Clause 1, Part 3, Article 42 of the Criminal Procedure Code of Ukraine); the right of the suspect (accused) not to say anything about the suspicion against him, the accusation or to refuse to answer questions at any time (clause 4 part 3 of article 42 of the Criminal Procedure Code of Ukraine); the right of the suspect (accused) to give explanations, statements about suspicions, accusations, including false ones, or to refuse to give them at any time (clause 5, part 3, article 42 of the Criminal Procedure Code of Ukraine); the right of the suspect (accused) to have a defense attorney (Article 20, Item 3, Part 3, Article 42 of the Criminal Procedure Code of Ukraine); the right of the defense party to apply for the involvement of an expert to the investigating judge

in case the investigator, prosecutor refuses to grant such a request (Part 1 of Article 244 of the Criminal Procedure Code of Ukraine); the right of the defense not to give the prosecutor access to any materials that can be used by the prosecutor to prove the guilt of the accused in committing a criminal offense (Part 6 of Article 290 of the Criminal Procedure Code of Ukraine); the right of the defense party to speak in court debates after the prosecutor and the right to the last reply during court debates (Article 364 of the Criminal Procedure Code of Ukraine); the right of the accused to have the last word (Article 365 of the Criminal Code of Ukraine); the right of a convicted person who is in custody to file a cassation appeal within three months from the moment of receiving a copy of the sentence, and not from the moment of the pronouncement of the court decision, as for other participants in court proceedings (Part 2 of Article 426 of the Criminal Procedure Code of Ukraine).

Favor defensionis is an institution of criminal procedural law, which covers a set of legal norms that grant the defense party exclusive rights and establish the obligations of persons in authority to take procedural actions in the interests of the defense, with the aim of balancing the set of rights and opportunities of the parties to criminal proceedings for defending one's own statements in court and denying the arguments of the prosecution.

References:

1. Salov v. Ukraine (Application № 65518/01): Judgement of European Court of human rights, 06 September 2005. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/docx/?library=ECHR&id=001-185810&filename=CASE%20OF%20SALOV%20v.%20UKRAINE%20%E2%80%93%20Russian%20translation%5D%20summary%20by%20Development%20of%20Legal%20Systems%20Publ.%20Co%20.docx&logEvent=False>

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ НОРМАТИВНОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

Аленін Юрій Павлович

доктор юридичних наук, професор, професор кафедри кримінального процесу, детективної та оперативно-розшукової діяльності Національного університету “Одеська юридична академія”, член-кореспондент Національної академії правових наук України, заслужений юрист України

Торбас Олександр Олександрович

доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри кримінального процесу, детективної та оперативно-розшукової діяльності Національного університету “Одеська юридична академія”

ДОСУДОВЕ РОЗСЛІДУВАННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРОСТУПКІВ: ПИТАННЯ ОЦІНКИ ЕФЕКТИВНОСТІ

Відповідно до ст. 2 КПК України, одним із завдань кримінального провадження є забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини. Для виконання даного завдання 10 років тому, з прийняттям нового КПК України, було реформовано початок досудового розслідування та ліквідовано стадію порушення кримінальної справи. На даний час, відповідно до ст. 214 КПК України, кожна заява та повідомлення про кримінальне правопорушення повинні бути зареєстровані, адже «відмова у прийнятті та реєстрації заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення не допускається» (ч. 4 ст. 214 КПК України). Правозастосувачі сформулювали власне тлумачення положень ст. 214 КПК України у відомчих підзаконних нормативно-правових актах,

зазначаючи, що вказані вимоги кримінального процесуального законодавства стосуються лише «заяв та повідомлень *про кримінальні правопорушення*», а розмежування їх від «звичайних» заяв повинно відбуватися уповноваженою на те особою при ознайомленні зі змістом відповідної заяви. Ми не можемо погодитися з такою позицією, але повинні констатувати, що вона є логічним результатом необґрунтованого збільшення кількості досудових розслідувань.

Так, відповідно до інформації, яка доступна у відкритих джерелах, у одного слідчого може перебувати в віданні до 300 кримінальних проваджень, у одного прокурора – до 500 (ці цифри можуть бути ще більшими з урахуванням проблем із формуванням штату працівників правоохоронних органів чи в силу інших об'єктивних причин). Маючи таку кількість досудових розслідувань, слідчий чи дізнавач будуть в першу чергу розслідування ті кримінальні правопорушення, які представляють найбільший суспільний інтерес – правопорушення проти життя та здоров'я, правопорушення, в результаті яких була завдана значна майнова шкода тощо. В той же час нікуди не зникає обов'язок здійснювати розслідування і інших кримінальних проваджень, особливо за умови наявності в них потерпілих. В такому разі досить складно очікувати ефективного досудового розслідування. У зв'язку з цим майже постійно вносяться зміни до кримінального процесуального законодавства, розробляються нові інструкції та положення, проте за останні 10 років проблема так і не була вирішена. Представники правоохоронних органів досить часто скаржаться на замалий штат або недостатнє фінансування, в той же час проблема фінансового забезпечення завжди була однією з найбільш болючих і не можна стверджувати, що найближчим часом вона буде вирішена. Крім того, розширення штату слідчих, дізнавачів та прокурорів лише поглибить бюрократичну тяганину, проте не стане об'єктивною відповіддю на ті проблеми, про які йде мова. Ми вважаємо, що має бути застосований абсолютно новий підхід.

Наприклад, відповідно до кримінального процесуального законодавства Ізраїлю, уповноважені посадові особи можуть відмовити у початку досудового розслідування лише на тій підставі, що таке кримінальне провадження не має

значного суспільного інтересу. Можливо, аналогічний підхід необхідно застосувати і в кримінальному процесі України, тобто на момент подання заяви про кримінальне правопорушення необхідно аналізувати доцільність проведення розслідування. Якщо проаналізувати матеріали досудових розслідувань, які знаходяться у слідчих, то можна помітити велику кількість проваджень, вирішення яких не є співрозмірним з ресурсам, які будуть витрачені на проведення досудового розслідування та судового розгляду. Саме задля диференціації кримінальних проваджень та спрощення кримінального процесу законодавцем і був започаткований інститут дізнання. Проте практика його реалізації демонструє, що порядок розслідування, розгляду та вирішення кримінальних проваджень не лише не був спрощений, а в окремих випадках навіть ускладнений. Наприклад, в КПК України передбачено можливість використання в якості джерела доказу висновку спеціаліста, але жодного пояснення, що це за документ та коли він може бути складений, надано не було. У зв'язку з цим та іншими недоліками дізнання майже нічим не відрізняється від досудового слідства. Під час одного з круглих столів, який проводився працівниками прокуратури, один з прокурорів, розповідаючи про власне процесуальне керівництво за дізнанням, де розслідується крадіжка в магазині, зазначив: “Мені легше з власної кишені відшкодувати ці 500 гривень магазину за викрадену пляшку алкоголю, ніж продовжувати досудове розслідування та контролювати його законність”. Власне така позиція і підштовхує до потенційного вирішення ситуації, що склалася у вітчизняному кримінальному процесі.

Якщо порахувати ресурси, які були витрачені державою на розслідування дрібних кримінальних правопорушень (заробітна плата слідчого, прокурора, оперативних працівників з урахуванням корисного часу, який ними було витрачено, вартість експертного дослідження, час, який було витрачено на складання процесуальних документів, не кажучи вже про папір, на якому ці процесуальні документи були роздруковані лише для того, щоб майже одразу бути направленими в архів), то набагато ефективнішим буде відшкодування

шкоди за рахунок державного бюджету без проведення досудового розслідування. Нагадаємо, що можливість такого відшкодування шкоди передбачена ч. 3 ст. 127 КПК України. В такому випадку потерпілий отримає матеріальну сатисфакцію, а слідчий, дізнавач та прокурор можуть сконцентруватися на інших кримінальних правопорушеннях, які дійсно вимагають розслідування.

Тобто ми вважаємо, що на первинному етапі досудового розслідування уповноважена службова особа повинна вирішити, чи дійсно досудове розслідування буде відповідати інтересам суспільства та буде співрозмірним тим витратам, які понесе держава. Якщо відповідь негативна, то уповноважена службова особа повинні приймати рішення про можливість відшкодування шкоди потерпілому без проведення досудового розслідування.

Ми розуміємо, що така пропозиція має одразу низку слабких сторін:

- порушення принципу невідворотності покарання. В кримінальному та кримінальному процесуальному законодавстві неодноразово підкреслюється, що будь-яка особа, яка вчинила кримінальне правопорушення, повинна понести за нього відповідальність, а дана пропозиція повністю суперечить вказаному принципу. *Контраргумент*: дійсно, невідворотність покарання є однією з головних засад і кримінального права, і кримінального процесу. В той же час ми не вважаємо, що реалізація даної засади повинна повністю ігнорувати ту реальну ситуацію, яка склалася в кримінальному процесі. В гонитві за ідеалом у невідворотності покарання можна провалити досудове розслідування як суспільно важливих, так і незначних кримінальних правопорушень. Кримінальний процес – це не уявна теоретична модель, яка існує лише на папері, в кримінальному процесі необхідно враховувати всі фактори, в тому числі і завантаженість правоохоронних органів та пропонувати дієві способи подолання проблем, які мають місце;

- зловживання даною процедурою потерпілими, який не було завдано шкоди. Спрощений порядок відшкодування шкоди може сприяти тому, щоб особи надавати завідомо неправдиві повідомлення про дрібні правопорушення

та у спрощеному порядку отримувати відшкодування за злочини, яких фактично не було. *Контраргумент*: дійсно, такий ризик існує, проте він не такий значний, як може здатися на перший погляд. Осіб, які постійно або з певною періодичністю звертаються до правоохоронних органів з такими заявами, досить легко виявити за допомогою навіть елементарного програмного забезпечення, яке буде аналізувати такі звернення. Крім того, навіть незважаючи на те, що відшкодування шкоди буде відбуватися у прощеному порядку, все одно йому має передувати попередня перевірка підстав для відшкодування. Також необхідно нагадати, що такі особи несуть кримінальну відповідальність за завідомо неправдиві повідомлення про кримінальні правопорушення. Отже можна зазначити, що такий ризик можна мінімізувати шляхом розробки якісної та ефективної системи перевірки підстав для відшкодування шкоди;

- зловживання зі сторони правоохоронних органів. Окремі працівники правоохоронних органів, користуючись владним положенням, можуть безпідставно відмовляти у відшкодуванні шкоди або у початку досудового розслідування. *Контраргумент*: ця проблема також вирішується шляхом розробки якісного порядку відшкодування шкоди. Наприклад, можна зробити відкритий реєстр випадків відшкодування шкоди, дозволивши іншим особам здійснювати його контроль;

- відсутність покарання може стати причиною зростання рівня злочинності. Відмова у проведенні досудового розслідування та, як наслідок, відсутність покарання може заохотити осіб вчиняти нові кримінальні правопорушення. *Контраргумент*: ми вважаємо, що таке відшкодування шкоди повинно відбуватися лише в тих випадках, коли витрати на досудове розслідування значно перевищуватимуть розмір шкоди. При цьому не можна превентивну функції перекладати виключно на працівників правоохоронних органів, цією діяльністю повинні займатися і інші інституції. Крім того ми хочемо нагадати, що саме через високий рівень зайнятості вірогідність розслідування навіть найпростішого кримінального правопорушення значно зменшується, а тому превентивна функція в будь-якому випадку може бути не виконана.

Ми погоджуємося, що запропонована нами схема містить дуже багато слабких сторін та може (і повинна) бути піддана обґрунтованій критиці. В той же час ми переконані, для забезпечення належного рівня ефективності досудового розслідування кримінальне процесуальне законодавство повинно рухатися саме в цьому напрямку. Має бути знайдений розумний компроміс між вартістю досудового розслідування та суспільним інтересом до кримінального правопорушення, що було вчинено. Постійне збільшення витрат на правоохоронні органи не гарантує підвищення ефективності, але ще більше посилює проблему бюрократизованості кримінального процесу.

Колесник Валерій Аркадійович

*доктор юридичних наук, професор, професор кафедри кримінального
процесу та криміналістики*

Національної академії Служби безпеки України

ІНСТИТУТ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ ПОТРЕБУЄ УДОСКОНАЛЕННЯ

Негласні процесуальні дії як засоби збирання й перевірки доказів органами досудового розслідування та використання їх результатів у доказуванні за кримінальними провадженнями відоме сьогодні практиці кримінального судочинства багатьох Європейських країн, зокрема, Грузії, Литви, Молдови, Німеччини, Польщі, а також Казахстану, Киргизії та ін. Не є виключенням в цьому й Україна, чинним кримінальним процесуальним законодавством якої у 2012 р. запроваджено окремий процесуальний інститут – негласні слідчі (розшукові) дії. Як і будь-яке нове явище в правовій практиці, запровадження такого інституту викликає низку наукових спорів, а його практична реалізація часто пов'язана із певними труднощами.

Варто зважати на те, що підготовка й проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів слідчим, прокурором, судом хоча й має певні особливості, та все ж повинні підпорядковуватися загальним засадам кримінального провадження, здійснення досудового розслідування й судового розгляду кримінальних справ. Ніякі особливості, що зумовлені негласністю проведення процесуальних дій, не можуть порушувати основоположних вимог кримінального судочинства і повинні мати в законі й інших відповідних нормативних документах однозначно визначені формулювання й несуперечливі підходи до застосування. Сьогодні така процесуальна новація вітчизняного законодавця все ще викликає широкі наукові дискусії й ставить численні запитання з боку практиків не лише з огляду на новизну процесуальних дій, а й з врахуванням тих обставин, що в чинному КПК України й в інших нормативних документах мають місце не завжди чітко висловлені й однозначно сприймані, а іноді й доволі суперечливі формулювання стосовно порядку підготовки, проведення, фіксації ходу й результатів конкретних негласних слідчих (розшукових) дій та їх використання в доказуванні.

Безумовно, що поле дискусії в межах короткого й тезисного висвітлення проблеми не дає можливості навіть окреслити весь спектр важливих питань, які варті на обговорення, тому зупинимось лише на окремих із них.

Відповідно до положень частини першої ст. 246 КПК України, негласні слідчі (розшукові) дії – це різновид слідчих (розшукових) дій. Від останніх їх відрізняє лише те, що відомості про факт та методи проведення таких дій не підлягають розголошенню, за винятком випадків, передбачених КПК. Нормативні вимоги щодо обов'язкової наявності процесуальних повноважень у осіб, які проводять такі слідчі дії, процесуальної форми фіксування кримінального провадження, якою законодавцем для фіксації ходу й результатів проведення слідчих дій визначено складання протоколу та вимоги до порядку виготовлення й змісту протоколу та додатків до нього залишаються спільними як для слідчих, так і для негласних слідчих (розшукових) дій. Беззаперечними

треба вважати ті вимоги ст. 106 КПК України, що протокол складається особою, яка особисто проводить відповідну процесуальну дію, під час її проведення або безпосередньо після її закінчення. Особливістю для фіксації ходу й результатів негласних слідчих (розшукових) дій є те, що вимогами ч. 3 ст. 252 КПК України передбачено обов'язкове направлення протоколу про їх проведення прокурору і це має бути здійснено не пізніше ніж через 24 години з моменту припинення.

Отже, перше – суб'єктом проведення негласних слідчих (розшукових) дій може виступати лише слідчий або за його чи прокурора дорученням оперативний працівник уповноваженого оперативного підрозділу як особа, що має на те встановлені законом процесуальні повноваження. Нікому іншому законодавець не надає права на проведення слідчих дій. Друге – протокол за результатами слідчої дії має право і повинна складати лише особа, яка особисто проводить відповідну негласну процесуальну дію. Ця особа, маючи процесуальні повноваження, несе відповідальність за законність, правильність проведення процесуальної дії та відповідність фактичним обставинам відомостей, зазначених в протоколі й додатках до нього. Третє – іншої крім протоколу форми фіксації ходу й результатів слідчої дії законодавець не передбачає. Четверте – протокол проведення негласної слідчої (розшукової) дії, ким би вона не проводилась, має бути направленим у встановлений термін прокурору, який здійснює процесуальне керівництво досудовим розслідуванням. Ці вимоги встановлені вітчизняним законодавцем у відповідних нормах кримінального процесуального закону і виключень та іншого порядку для негласних слідчих (розшукових) дій не передбачено. Крапка.

Усі негласні слідчі (розшукові) дії зводяться до певної системи негласних процесуальних дій слідчого, прокурора. Окремі види негласних слідчих (розшукових) дій законодавець називає у відповідних статтях Глави 21 КПК України і перераховувати їх не будемо. Не будемо торкатися і питань щодо причин та підстав не повної відповідності кримінальної процесуальної й криміналістичної класифікації слідчих та негласних слідчих (розшукових) дій. Ці питання висвітлені в низці підручників з кримінального процесу,

криміналістики, наукових статей, дисертаційних досліджень, які стосуються проблеми класифікації в кримінальному процесі та криміналістиці. Тематика даної проблеми актуальна, цікава, важлива для науки й практики, але варта на окреме й більш докладне обговорення.

Зупинимось на спірному й такому, що викликає неприйняття й навіть категоричне заперечення з боку багатьох науковців та практиків віднесенні законодавцем до переліку негласних слідчих (розшукових) дій моніторингу банківських рахунків – ст. 269¹ КПК України. Законодавцем такі процесуальні дії названо саме як негласні слідчі (розшукові). Виходячи із загальних положень, встановлених ст. 223 КПК України, спрямованістю таких дій має бути отримання доказів або перевірка вже отриманих доказів, а результати повинні бути відображені у протоколі як єдиному процесуальному документі, який передбачено законодавцем для фіксації ходу й результатів слідчих дій.

Для проведення цієї, візьмемо її в лапки, «слідчої дії» маємо отримати за зверненням прокурора ухвалу слідчого судді про моніторинг банківських рахунків певної особи. Для виконання такого рішення ухвала направляється чи то прокурором, чи слідчим суддею або й іншою процесуальною особою, оскільки законодавець цього конкретно не вказує, до відповідного банку на ім'я керівника банківської установи. Хто отримує процесуальні повноваження на проведення «слідчої дії» і в який спосіб буде виконувати таку ухвалу, законодавець не вказує, але зазначає, що керівник банківської установи зобов'язаний попередити всіх працівників, залучених до моніторингу банківських рахунків, про обов'язок нерозголошення інформації про проведення цієї слідчої дії. Ким і як визначаються такі виконавці «моніторингу», скільки їх може бути за весь час дії ухвали і як їх можна ідентифікувати в разі потреби перевірки результатів моніторингу як встановлених чи перевірених в ході кримінального провадження доказів – не відомо. Зазначені обставини процесуальними нормами не врегульовані, хоча мають важливе значення для оцінки зібраних у такий спосіб доказів.

Вимог щодо потреби складання протоколу про хід та за результатами таких дій з моніторингу банківських рахунків законодавець не передбачає. Проте нормативно визначено, що інформація про операції, які здійснюються по банківському рахунку, повинна доводитися до відома Національного антикорупційного бюро України. Ким, в який спосіб, усно чи письмово, в які терміни, кому саме з усього персоналу НАБУ має доводитися така інформація і в якому обсязі – залишається нормативно не визначеним.

Характер діяльності, що здійснюється в межах виконання вимог ст. 269-1 КПК України, не відповідає характеру й змісту та вимогам, які ставляться до негласних слідчих (розшукових) дій в інших статтях кримінального процесуального закону. На цю невідповідність вказують такі факти: ким приймається рішення (а не надання судового дозволу) про проведення моніторингу банківських рахунків – із змісту процесуальної норми не відомо; звернення до слідчого судді у вигляді клопотання про надання дозволу на проведення негласної слідчої дії готує прокурор, але ініціатор такого рішення і порядок його звернення до прокурора невідомі; фактичний виконавець дій з моніторингу невідомий як невідомою є й особа, що його чи їх призначає; за результатами виконання ухвали слідчого судді протокол як за результатами слідчої дії не складається, хоча це є єдиним і обов'язковим способом процесуальної фіксації таких дій; повідомлення у вигляді інформації про результати моніторингу направляється не у вигляді протоколу і не прокурору, який звернувся із клопотанням, а невідомо ким з банківських працівників невідомо кому на адресу НАБУ. В результаті органи досудового розслідування отримують відомості про важливі фактичні дані, встановлення яких можна розцінити як докази, але такі докази отримані не процесуальними особами, у сумнівний з точки зору віднесення до слідчих дій спосіб і з не передбачених кримінальним процесуальним законом джерел.

Термін моніторинг у сучасному словниковому розуміння означає: безперервне стеження за яким-небудь процесом з метою виявлення його відповідності бажаному результату, а також прогнозування та запобігання

критичним ситуаціям [1, с. 687]. Така діяльність працівників банківської установи з моніторингу ними банківських рахунків навіть за ухвалою слідчого судді не вписується в розуміння процесуальної діяльності із збирання або перевірки доказів слідчим, прокурором чи уповноваженими ними працівниками оперативних підрозділів як процесуальними особами шляхом проведення ними, а не будь-ким чи не визначено ким слідчих дій.

Стороні обвинувачення надано право на збирання доказів шляхом проведення слідчих та негласних слідчих (розшукових) дій, витребування та отримання від органів державної влади, підприємств, установ та організацій, службових та фізичних осіб документів, відомостей тощо. Такі документи, відомості можуть містити й інформацію з обмеженим доступом та банківську таємницю в тому числі. Судовий порядок отримання дозволу та надання доступу до такої інформації шляхом її запиту органами досудового розслідування слугує гарантією захисту прав та інтересів особи від їх незаконного обмеження будь-ким. На наш погляд, немає жодної потреби штучно підміняти слідчими діями інші процесуальні можливості органів досудового розслідування у збиранні ними доказів. Як висновок – моніторинг банківських рахунків варто виключити із числа негласних слідчих (розшукових) дій як засобів збирання й перевірки доказів. Таке рішення може свідчити про здатність вітчизняного законодавства до його удосконалення.

Список використаних джерел:

1. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / Уклад. і голов. ред. В.Т.Бусел. Київ; Ірпінь: ВТФ Перун, 2005. 1728 с.

Волошина Владлена Костянтинівна

кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального процесу, детективної та оперативно-розшукової діяльності Національного університету «Одеська юридична академія»

ЗАСТОСУВАННЯ ЗАСАДИ БЕЗПОСЕРЕДНОСТІ ДОСЛІДЖЕННЯ ПОКАЗАНЬ, РЕЧЕЙ І ДОКУМЕНТІВ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

Кримінальний процесуальний закон закріпив систему засад кримінального провадження, у ст. 7 КПК. Так, засада безпосередності дослідження показань, речей і документів також знайшла своє відображення у ст. 23 КПК. Крім того, слід зазначити, що безпосередність дослідження доказів судом є міжгалузевою засадою, закріплена всіма процесуальними кодексами. Наприклад, у відповідності зі ст. 210 ГПК, «суд під час розгляду справи повинен безпосередньо дослідити докази у справі: ознайомитися з письмовими та електронними доказами, висновками експертів, поясненнями учасників справи, викладеними в заявах по суті справи, показаннями свідків, оглянути речові докази». Відповідно до ст. 213 ЦПК, «суд під час розгляду справи повинен безпосередньо дослідити докази в справі». Ст. 211 КАС встановлює, що «суд під час розгляду справи повинен безпосередньо дослідити докази у справі: ознайомитися з письмовими та електронними доказами, висновками експертів, поясненнями учасників справи, викладеними в заявах по суті справи, показаннями свідків, оглянути речові докази».

КПК не визначає що розуміється під поняттям «безпосередньо». Так Верховний Суд в своїй постанові вказав, що відповідна засада кримінального провадження деталізується, зокрема, у нормах статей 357-359 КПК, де встановлено порядок дослідження під час судового розгляду окремо таких доказів як речі, документи, звуко- і відеозаписи. Для дотримання цих вимог достатньо, щоб в учасників був доступ до документів та речей для їх огляду та

ознайомлення, також можливість учасникам звернути увагу суду на ті чи інші обставини, пов'язані з річчю, поставити запитання по речах та документах свідкам, експертам, спеціалістам, а також заявити клопотання про оголошення у судовому засіданні документів з викладом відомостей, що містяться у них та мають значення для встановлення фактів і обставин кримінального провадження, необхідним є і відтворення звукозапису і демонстрація відеозапису в залі судового засідання із наступним заслуховуванням доводів учасників провадження (<https://reyestr.court.gov.ua/Review/106574687>)

Науковці по різному розглядають дану засаду. На нашу думку, визначати цей принцип слід не як певний обов'язок або сукупність норм, а як правове положення, яке зобов'язує суб'єктів, які мають певні повноваження щодо здійснення кримінальної процесуальної діяльності приймати процесуальні рішення на підставі особисто сприйнятих, досліджених та оцінених доказів, та права інших суб'єктів приймати участь у процесуальних діях.

На нашу думку, до елементів принципу безпосередності дослідження доказів слід віднести: особисте сприйняття доказів особами, які їх оцінюють; обґрунтування рішення доказами, сприйнятими та оціненими особисто. Ці всі положення стосуються не тільки суду під час здійснення судового провадження, а й відносяться до слідчого, дізнавача, прокурора, слідчого судді. Отже, треба зазначити, що реалізація даної засади має місце не тільки під час судового розгляду, а й на стадії досудового розслідування.

При цьому, на нашу думку, встановлення безпосереднього контакту із учасниками процесу, є одним з елементів особистого сприйняття доказів особами, які їх оцінюють, а не самостійним елементом принципу безпосередності дослідження доказів.

На досудовому розслідуванні для реалізації засади безпосередності є також реальні можливості по встановленню органами досудового розслідування безпосереднього контакту з учасниками кримінального провадження, а саме під час залучення до проведення процесуальних дій учасників кримінального процесу. Так, безпосередній контакт встановлюється при визнанні осіб

відповідними учасниками процесу, роз'ясненні їм прав і обов'язків, при залученні їх до провадження інших процесуальних і слідчих (розшукових) дій.

Як зазначалося вище, принцип безпосередності дослідження показань, речей і документів поширюється і на стадію досудового розслідування. Дія принципу безпосередності дослідження показань, речей і документів під час досудового розслідування проявляється також у можливості: а) особисто проводити процесуальні дії у кримінальному провадженні, яке перебуває в провадженні органів, які його проводять, або безпосередньо сприймали відомості про встановлювані у провадженні обставини; б) приймати рішення на основі встановлених і перевірених у провадженні відомостей; в) встановлювати безпосередній контакт із учасниками процесу, забезпечуючи їм можливість реально реалізувати свої права на цьому етапі.

Так, наприклад, у діяльності слідчого судді можна прослідити застосування даної засади. Слідчий суддя досліджує перевіряє кожний доказ окремо так і у взаємозв'язку з іншими доказами, оцінює їх для того щоб встановити повне й об'єктивне уявлення про фактичні обставини конкретного кримінального провадження. Недотримання засади безпосередності дослідження показань, речей і документів призводить до порушення інших засад кримінального провадження, у тому числі презумпції невинуватості та забезпечення доведеності вини, забезпечення права на захист, змагальності сторін і свободи в поданні ними своїх доказів та у доведенні перед судом їх переконливості.

Слідчий, за загальним правилом, зобов'язаний особисто провадити слідчі (розшукові) дії. Відповідно до ст.94 КПК «слідчий, прокурор, слідчий суддя, 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 для прийняття відповідного процесуального рішення». Слідчий, прокурор повинні перевірити докази, одержані іншими

уповноваженими особами, оцінити їх на загальних підставах, а у випадку необхідності та доцільності – повторно провести слідчі (розшукові) дії. При визначенні допустимості доказу дізнавач, слідчий, прокурор застосовують формальні вимоги закону щодо джерел доказу, способу його збирання, порядку збирання, суб'єкта отримання, процесуального оформлення. З позицій внутрішнього переконання, як правило, слідчий, дізнавач, прокурор оцінюють лише належність доказів.

Для складання обвинувального акту необхідно встановити усі обставини, вказані у ст. 91 КПК України, на підставі належних та допустимих доказів. Для закриття кримінального провадження достатньо встановити відсутність події кримінального правопорушення. Для обрання запобіжного заходу необхідно встановити наявність ризиків, передбачених ст.177 КПК.

Окремі положення кримінального процесуального закону встановлюють, що з метою забезпечення найбільш повного і об'єктивного розслідування керівник органу досудового розслідування може відсторонювати слідчого від проведення досудового розслідування вмотивованою постановою за ініціативою прокурора або з власної ініціативи з наступним повідомленням прокурора та призначати іншого слідчого за наявності підстав, передбачених КПК, для його відводу або у разі неефективного досудового розслідування. Однак конкретних підстав такого передання КПК не встановлює. КПК у цьому випадку також не вимагає від слідчого повторно провадити ті слідчі (розшукові) дії, які вже здійснювалися. Однак необхідність їх провадження залежить від наступних чинників: а) підстав передачі (поважні причини, відвід, самовідвід, упереджене ставлення слідчого до розслідування); б) рішень, які приймалися у провадженні (чи було попереднє розслідування зупинено, чи закрито); в) на якому етапі передано кримінальне провадження (на початку розслідування або для його закінчення). На нашу думку, у КПК необхідно передбачити, що у разі передання матеріалів кримінального провадження слідчому у зв'язку з відводом, самовідводом, упередженим ставленням слідчого до розслідування, слідчий, повинен провести повторно усі слідчі (розшукові) дії. Це пов'язано із тим, що

немає упевненості у достовірності результатів цих слідчих (розшукових) дій у зв'язку з наявністю обставин, які виключають участь слідчого у кримінальному провадженні, або у разі неефективного досудового розслідування. У решті випадків це питання повинно вирішуватися за розсудом слідчого.

Принцип безпосередності дослідження показань, речей і документів щодо учасників кримінального провадження знаходить свій прояв у наданні їм права ознайомитися з матеріалами кримінального провадження. Так, стаття 221 КПК України зобов'язує прокурора, слідчого у процесі досудового розслідування за клопотанням сторони захисту, потерпілого, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, надати їм матеріали досудового розслідування (за деякими виключеннями) для ознайомлення, під час якого особа, яка його здійснює, має право робити необхідні виписки та копії. Відповідно до ч. 6 ст. 223 КПК України слідча (розшукова) дія проводиться за клопотанням сторони захисту, потерпілого, представника юридичної особи, яка її ініціювала, та (або) її захисника чи представника, крім випадків, коли через специфіку слідчої (розшукової) дії це неможливо або така особа письмово відмовилася від участі в ній.

Певні обмеження засади безпосередності дослідження доказів здійснюється і при проведенні розслідування кримінального правопорушення групою слідчих або слідчо-оперативною групою. Слід зазначити, що проблема із забезпеченням даної засади виникає перш за все тому, що діяльність слідчих груп практично не урегульована у КПК, а наявність слідчо-оперативних груп у ньому взагалі не передбачена; тобто слідчо-оперативні групи діють лише на підставі відомчих наказів.

Отже, засада безпосередності дослідження показань, речей і документів реалізується не тільки під час судового розгляду кримінального провадження, а й під час проведення досудового розслідування відповідними органами.

Крицька Ірина Олександрівна

кандидат юридичних наук, старший викладач кафедри кримінального процесу

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

**ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА ЗАХИСТ ПРИ ПРОВЕДЕННІ СЛІДЧИХ
(РОЗШУКОВИХ) ДІЙ: ПРОБЛЕМИ ЗЛОВЖИВАННЯ
ПОВНОВАЖЕННЯМИ З БОКУ СТОРОНИ ОБВИНУВАННЯ**

Перманентні законотворчі спроби регламентувати на нормативні рівні питання, пов'язані із неприпустимістю зловживання процесуальними правами і повноваженнями, а також постійний інтерес до відповідного аспекту на рівні теоретичних розробок і правозастосовної практики яскраво свідчить про актуалізацію проблематики цієї спрямованості. Незважаючи на те, що повноваження слідчого (детектива), дізнавача, прокурора при проведенні слідчих (розшукових) дій визначені досить конкретизовано, аналіз окремих правових приписів КПК та підходів, викладених у судових рішеннях, яскраво вказує на існування достатнього поля для зловживання процесуальними повноваженнями суб'єктами сторони обвинувачення. Зупинимося на окремих з них.

Зловживання повноваженням на залучення захисника для проведення окремої процесуальної дії. Насамперед, пропонуємо звернути увагу на прояв зловживання, що може мати місце при проведенні більшості слідчих (розшукових) дій. Йдеться про застосування ст. 53 КПК, якою передбачено залучення захисника для проведення окремих процесуальних дій, без обґрунтованих для цього підстав. У світлі цього доцільно вказати на реальну мету, задля якої, на наш погляд, взагалі регламентовані відповідні приписи у ст. 53 КПК. Йдеться, зокрема, про забезпечення підозрюваному права на ефективний захист навіть у ситуації, коли його захисник з об'єктивних для

сторони обвинувачення причин (тобто не залежних від неї) не прибув для участі у відповідній процесуальній дії, при цьому відкладення її проведення може мати негативні наслідки для ефективності досудового розслідування. Водночас, у разі, якщо мета, яку переслідує слідчий, дізнавач або прокурор, залучаючи захисника в порядку ст. 53 КПК, є іншою – присутність під час слідчої (розшукової) дії іншого адвоката, який не обізнаний з фактичними обставинами справи, який не зможе забезпечувати захист на належному рівні з одночасною відсутністю захисника, що на постійній основі представляв інтереси підозрюваного в цьому кримінальному провадженні, а тому володіє повною інформацією щодо матеріалів досудового розслідування – може мати місце саме зловживання процесуальними повноваженнями.

У ключі піднятого питання відмітимо, що на поширеність і, одночасно, загрозовість вказаного явища вказується у значній кількості звітів, присвячених питань дотримання положень кримінального процесуального законодавства. Так, наприклад, у «Звіті щодо оцінки впровадження Кримінального процесуального кодексу України» (підготовлено в рамках проєкту Ради Європи «Підтримка реформи кримінальної юстиції в Україні») відзначається розповсюдженість практики неправильного оцінювання слідчими «обставин, за яких ч. 1 ст. 53 КПК дозволяє залучати захисника...». Наводяться приклади із практики адвокатів, які зазначали, що «норму про таке залучення використовують щодо найважливіших слідчих дій і це призводить до участі захисників, які не знають деталей справи, байдужі до становища обвинуваченого, а іноді навіть поділяють позицію сторони обвинувачення». Утім, серед авторів вказаного звіту пропозиція щодо вилучення цієї норми із КПК не отримала підтримки, натомість наголошено на обов'язковості врахування умов для її застосування – передусім, підтвердження заявленого негативного впливу через відкладення проведення слідчої (розшукової) дії та неможливість забезпечити участь захисника. Інакше має бути застосований механізм оскарження під час підготовчого провадження, врегульований ч. 2-3 ст.

303, ст. 314-316 КПК, та поставлено питання про визнання відповідних фактичних даних, недопустимими як доказ [1; с. 20-21].

На розглядувану проблему звернуто увагу й у Звіті «Ефективне застосування та модернізація Кримінального процесуального кодексу України у світлі принципу змагальності та права на захист», підготовленому Всеукраїнською громадською організацією «Асоціація правників України» - зокрема, наголошено на потребі визначення у законодавстві поняття невідкладності процесуальної дії («можливість зникнення доказів, якщо не провести дію у цей момент») та запропоновано «надати повноваження прокурору щодо визначення невідкладності дії та прийняття рішення про проведення таких дій із залученням іншого адвоката» [2; с. 11]. На наш погляд, запропоновані у наведених вище звітах пропозиції (а саме, щодо застосування порядку оскарження, заперечення допустимості відповідних фактичних даних, і, з погляду *de lege ferenda*, нормативного закріплення дефініції поняття «невідкладна процесуальна дія») можуть стати основною механізмом запобігання розглядуваного прикладу зловживання.

Зловживання процесуальним повноваженням на допуск адвоката до проведення обшуку житла чи іншого володіння особи

У спеціальній юридичній літературі з цього аспекту звертається увага на те, що участь захисника у проведенні обшуку може сприяти зменшенню кількості зловживань і порушень норм кримінального процесуального законодавства з боку працівників правоохоронних органів – з огляду на що важливого значення набуває унеможливлення неоднозначного тлумачення відповідних положень ст. 236 КПК [3; с. 130]. При цьому, повноваження щодо допуску адвоката до місця проведення обшуку житла чи іншого володіння особи, регламентоване ч. 1, абз. 3 ч. 3 ст. 236 КПК, не рідко саме стає предметом зловживань з боку слідчого (детектива), дізнавача або прокурора.

Так, наприклад, у звіті, присвяченому неформальним практикам, що складаються під час застосування положень КПК, відмічається те, що, хоча участь адвоката потенційно може зменшити кількість порушень з боку

правоохоронних органів при проведенні обшуку, поширеним явищем є фізичне позбавлення цього суб'єкта можливості взяти участь в ньому через вказівки з боку слідчих оперативними працівникам не впускати осіб до місця проведення відповідної слідчої (розшукової) дій [4; с. 13].

Утім, доцільно зауважити, що після доповнення у 2017 році ч. 1 ст. 236 КПК реченням п'ятим та абзацом третім ч. 3 цієї ж статті, такі дії підпадатимуть під пряму заборону, а отже становитимуть порушення кримінального процесуального законодавства. Водночас, підґрунтя для зловживань все одно залишається через можливість довільного тлумачення речення п'ятого ч.1 ст. 236 КПК, відповідно до якого повноваження адвоката мають бути підтверджені згідно з положеннями ст. 50 КПК. З огляду на що адвокати не допускаються до місця проведення обшуку з причин ненадання ними належним чином засвідченого витягу з Єдиного реєстру адвокатів України та/або договору про надання правової допомоги.

Що стосується вимоги про надання першого документу (витягу з реєстру), звернемо увагу на те, що у згадуваному вище звіті щодо неформальних практик це питання піддано короткому аналізу, за підсумками якого констатовано, що подібна вимога може вважатися законною тільки в тому разі, якщо слідчий, прокурор у режимі прямого доступу до офіційного веб-сайту Національної асоціації адвокатів України не можуть перевірити відомості щодо конкретного адвоката в реєстрі адвокатів – інакше такі дії порушують правила процесуального закону [4; с. 11-12].

Стосовно другого аспекту відмітимо, що, вочевидь, адвокат, прибуваючи за викликом особи на місце проведення обшуку, не завжди має попередньо укладений з цією особою письмовий договір. Однак, зважаючи на положення ст. 27 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», згідно з якою «у передбачених законом випадках, договір про надання правової допомоги може вчинятися усно, зокрема, якщо клієнт невідкладно потребує надання правової допомоги, а укладення письмового договору за конкретних обставин є неможливим», такі обставини не мають стати перешкодою для допуску адвоката,

за умови подальшого укладення договору в письмовій формі протягом трьох днів.

З огляду на вказане, протилежний підхід до тлумачення положень ч. 1 ст. 236 КПК може бути розцінений як зловживання процесуальними повноваженнями. Проте, зважаючи на відсутність у чинній редакції КПК приписів, що передбачали б можливість оскарження порядку проведення обшуку та/або його результатів під час досудового розслідування, єдиним можливим кримінальним процесуальним засобом постфактум-реагування на нього наразі є заявлення клопотання про визнання відповідних фактичних даних недопустимими як доказ під час судового провадження (п. 3 ч. 3 ст. 87 КПК).

Список використаних джерел:

1. «Звіт щодо оцінки впровадження Кримінального процесуального кодексу України» (підготовлено в рамках проєкту Ради Європи «Підтримка реформи кримінальної юстиції в Україні»). URL: <https://rm.coe.int/168044f56b>
2. Звіт «Ефективне застосування та модернізація Кримінального процесуального кодексу України у світлі принципу змагальності та права на захист» (підготовлений Всеукраїнською громадською організацією «Асоціація правників України»). URL: https://uba.ua/documents/doc/pdf/Zvit_EU_fin.pdf
3. Крицька, І. Дзюба, Я. Проблемні питання допуску адвоката до участі у проведенні обшуку. *Вісник Пенітенціарної асоціації України*. 2021. №1. С.122-132.
4. Банчук О.А., Дмитрієва І.О., Лобойко Л.М., Саїдова З.М. 35 неформальних практик у кримінальному судочинстві України. Київ: Москаленко О.М., 2014. 41 с.

Воробчак Олег Андрійович

аспірант кафедри кримінального права, процесу та криміналістики

Київського інституту інтелектуальної власності та права

Національного університету «Одеська юридична академія»

**ДОРУЧЕННЯ ВІДПОВІДНИМ ПРОКУРОРОМ ЗДІЙСНЕННЯ
ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ ІНШОМУ ОРГАНУ ДОСУДОВОГО
РОЗСЛІДУВАННЯ НА ПІДСТАВІ АБЗАЦІВ 2 – 4 ЧАСТИНИ 5 СТАТТІ 36
КПК УКРАЇНИ**

Однією з форм делегування процесуальних повноважень у кримінальному провадженні є доручення відповідним прокурором здійснення досудового розслідування іншому органу досудового розслідування. Зазначена форма делегування в цілому визначена частиною 5 статті 36 КПК України, в якій законодавець закріплює підстави і порядок доручення здійснення досудового розслідування іншому органу досудового розслідування, який є загальним для досудового розслідування будь-якого кримінального правопорушення (абзац 1), та передбачає особливості здійснення такого доручення залежно від видів кримінальних правопорушень, що зумовлюють їх підслідність відповідним органам, зокрема Бюро економічної безпеки України і Національному антикорупційному бюро України (абзаци 2 і 3), та суб'єкта кримінального правопорушення, зокрема, народного депутата України (абзац 4) [1].

Абзац 2 частини 5 статті 36 КПК України законодавцем присвячений розкриттю підстав і порядку доручення здійснення досудового розслідування: 1) кримінальних правопорушень, які віднесені до підслідності Бюро економічної безпеки України, іншому органу досудового розслідування; 2) кримінальних правопорушень, які віднесені до підслідності інших органів досудового розслідування, Бюро економічної безпеки України. Закріплені абзацом 2 частини 5 статті 36 КПК України підстави доручення здійснення досудового розслідування в обох наведених випадках (неефективне проведення досудового

розслідування, наявність об'єктивних обставин, що унеможлиблюють функціонування відповідного органу досудового розслідування чи здійснення ним досудового розслідування в умовах воєнного стану) є аналогічними загальним підставам доручення здійснення досудового розслідування іншому органу досудового розслідування, визначеним абзацом 1 частини 5 статті 36 КПК України. Водночас, у частині визначення порядку здійснення такого доручення у випадках, передбачених абзацом 2 частини 5 статті 36 КПК України, законодавець уточнює коло суб'єктів, уповноважених на його здійснення, та відносить до їх числа Генерального прокурора (особу, яка виконує його обов'язки), його першого заступника та заступника [1].

В абзаці 3 частини 5 статті 36 КПК України законодавець закріплює загальне правило, за яким забороняється доручати здійснення досудового розслідування кримінального правопорушення, віднесеного до підслідності Національного антикорупційного бюро України, іншому органу досудового розслідування. Виняток із цього правила становлять випадки наявності об'єктивних обставин, що унеможлиблюють функціонування Національного антикорупційного бюро України чи здійснення ним досудового розслідування в умовах воєнного стану [1]. Тобто, порівняно із загальними підставами доручення здійснення досудового розслідування іншому органу досудового розслідування, визначеними абзацом 1 частини 5 статті 36 КПК України, законодавець забороняє доручати здійснення досудового розслідування кримінального правопорушення, віднесеного до підслідності Національного антикорупційного бюро України, іншому органу досудового розслідування з підстав неефективного проведення досудового розслідування. Стосовно порядку здійснення доручення з підстав, передбачених абзацом 3 частини 5 статті 36 КПК України, законодавець уточнює коло уповноважених на його здійснення суб'єктів, відносячи до них Генерального прокурора (особу, яка виконує його обов'язки) і заступника Генерального прокурора – керівника Спеціалізованої антикорупційної прокуратури [1].

Абзац 4 частини 5 статті 36 КПК України містить загальне правило, відповідно до якого забороняється доручати здійснення досудового розслідування кримінального правопорушення, вчиненого народним депутатом України, іншим органам досудового розслідування. Винятком з цього правила є доручення здійснення досудового розслідування такого кримінального правопорушення Національному антикорупційному бюро України та центрального апарату Державного бюро розслідувань відповідно до їх підслідності, визначеної КПК України [1]. Водночас, наведений підхід законодавця підлягає уточненню з декількох міркувань.

По-перше, предметом регулювання частини 5 статті 36 КПК України є доручення відповідним прокурором здійснення досудового розслідування іншому органу досудового розслідування з підстав неефективного проведення досудового розслідування (абзаци 1 і 2) або наявності об'єктивних обставин, що унеможливають функціонування відповідного органу досудового розслідування чи здійснення ним досудового розслідування в умовах воєнного стану (1 – 3), а не визначення ним підслідності кримінальних проваджень.

По-друге, системний аналіз норми абзацу 4 частини 5 статті 36 КПК України у його взаємозв'язку з нормами абзаців 1 – 3 свідчить про їх суперечність, оскільки наявність об'єктивних обставин, що унеможливають функціонування відповідного органу досудового розслідування чи здійснення ним досудового розслідування в умовах воєнного стану, закріплюються законодавцем як загальна підстава доручення відповідним прокурором здійснення досудового розслідування іншому органу досудового розслідування (абзац 1), яка застосовується з урахуванням особливостей, визначених абзацами 2 і 3, але не підлягає застосуванню в разі здійснення досудового розслідування кримінального правопорушення, вчиненого народним депутатом України (абзац 4).

По-третє, формулюючи норму абзацу 4 частини 5 статті 36 КПК України, законодавець не взяв до увагу територіальну підслідність органів державного бюро розслідувань. Як зазначає Х.М.-О. Танривердієв, що стосується здійснення

досудового розслідування кримінального правопорушення, вчиненого народним депутатом України, центральним апаратом Державного бюро розслідувань, то таке положення не узгоджується із частиною 4 статті 216 КПК України, що визначає підслідність слідчих органів державного бюро розслідувань. Крім того, згідно з частиною 1 статті 218 КПК України досудове розслідування здійснюється слідчим того органу досудового розслідування, до юрисдикції якого віднесено місце вчинення кримінального правопорушення. Виходячи з частини 4 статті 9 Закону України «Про Державне бюро розслідувань», відповідно до якої для забезпечення виконання завдань Державного бюро розслідувань утворюються його територіальні управління, у випадку вчинення народним депутатом України злочину поза межами юрисдикції центрального апарату Державного бюро розслідувань, таке розслідування здійснюватиметься його відповідним територіальним управлінням [2, с. 67].

Із урахуванням висловлених зауважень абзац 4 частини 5 статті 36 КПК України доцільно викласти у такій редакції:

«Забороняється доручати здійснення досудового розслідування кримінального правопорушення, вчиненого народним депутатом України, іншим органам досудового розслідування, крім Національного антикорупційного бюро України та Державного бюро розслідувань відповідно до їх підслідності, визначеної цим Кодексом, за винятком випадків наявності об'єктивних обставин, що унеможливлюють функціонування Національного антикорупційного бюро України і Державного бюро розслідувань чи здійснення ними досудового розслідування в умовах воєнного стану. Право доручати здійснення досудового розслідування іншому органу за наявності об'єктивних обставин, що унеможливлюють функціонування Національного антикорупційного бюро України і Державного бюро розслідувань чи здійснення ними досудового розслідування в умовах воєнного стану, має заступник Генерального прокурора – керівник Спеціалізованої антикорупційної прокуратури або Генеральний прокурор (особа, яка виконує його обов'язки)».

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
2. Танривердієв Х.М.-О. Досудове розслідування у кримінальних провадженнях щодо народних депутатів України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність. К., 2020. 269 с.

Лукашук Каріна Русланівна

*аспірантка кафедри кримінального процесу, детективної та
оперативно-розшукової діяльності Національного університету
«Одеська юридична академія»*

ПОВІДОМЛЕННЯ ПРО ПІДОЗРУ ОСОБИ, ЩО ЗНАХОДИТЬСЯ ЗА МЕЖАМИ КОРДОНУ УКРАЇНИ: ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ

При затриманні особи на місці вчинення кримінального правопорушення або коли місцезнаходження особи, якій має бути вручене повідомлення про підозру встановлено, при цьому особа умисно не одержує повідомлення про підозру, у слідчого, прокурора не виникають проблемні питання щодо застосування інституту повідомлення про підозру під час кримінального провадження.

Проте, на практиці наявні випадки, коли особа, що підозрюється у вчиненні кримінального правопорушення, відсутня за місцем постійного проживання, перебування, навчання, роботи тощо, або без поважних причин не з'являється на виклики, вчиняє навмисні дії, спрямовані на уникнення одержання повідомлення про підозру та всіляко ухиляється від проведення слідчих, процесуальних дій, які вимагають участі підозрюваного. Такі випадки є

найбільш проблемними під час правозастосування інституту повідомлення про підозру.

Статтею 135 КПК України визначений наступний порядок здійснення виклику в кримінальному провадженні. Особа викликається до слідчого, прокурора, слідчого судді, суду шляхом вручення повістки про виклик, надіслання її поштою, електронною поштою чи, здійснення виклику по телефону або телеграмою. Повістка про виклик особи, яка проживає за кордоном, вручається згідно з міжнародним договором про правову допомогу, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, а за відсутності такого – за допомогою дипломатичного (консульського) представництва (ч. 7 ст. 135 КПК України) [75].

Розділ IX (Глави 42–46 КПК України) визначає порядок міжнародного співробітництва під час кримінального провадження. Глава 42 стосується загальних засад міжнародного співробітництва, а Глава 43 визначає порядок міжнародної правової допомоги при проведенні процесуальних дій, до яких відноситься вручення особі повідомлення про підозру.

Статтею 545 КПК України закріплено, що під час досудового розслідування із запитам про міжнародну правову допомогу у кримінальному провадженні звертається Офіс Генерального прокурора та НАБУ, а під час судового провадження – Міністерство юстиції України [75].

Отже, Офіс Генерального прокурора є центральним органом України у сфері міжнародного співробітництва стосовно питань, які виникають під час досудового розслідування у кримінальному провадженні (окрім досудового розслідування кримінальних правопорушень, віднесених до підслідності Національного антикорупційного бюро України, яке у таких випадках здійснює функції центрального органу України), а Міністерство юстиції України – стосовно питань, які виникають під час судового розгляду або виконання судових рішень у кримінальному провадженні. У складі зазначених органів діють спеціальні підрозділи з питань міжнародного співробітництва.

На офіційному веб-сайті Міністерства юстиції України наведений перелік двосторонніх та багатосторонніх міжнародних договорів у сфері правової допомоги та правового співробітництва у цивільних та кримінальних справах (по країнах) [100].

Професор Ю. М. Чорноус зазначає, що всі дії, які можуть бути проведені у межах міжнародної правової допомоги, можуть бути умовно розділені на дві групи: а) процесуальні дії, передбачені КПК; б) процесуальні дії, передбачені міжнародними договорами України. Зокрема вручення письмового повідомлення про підозру [13, с. 240].

Повістка про виклик особи, яка проживає за кордоном, вручається згідно з міжнародним договором про правову допомогу, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, а за відсутності такого – за допомогою дипломатичного (консульського) представництва.

Отже, виклик особи в кримінальному провадженні, яка проживає за кордоном, здійснюється в порядку, передбаченому міжнародними договорами України про правову допомогу, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України (основні з яких вказано вище), а за відсутності такого – за допомогою дипломатичного (консульського) представництва. досліджувана частина ст. 135 КПК України фактично відсилає до розділу IX КПК України, який визначає порядок міжнародного співробітництва під час кримінального провадження, що містить спеціальну статтю, яка визначає порядок виклику особи, яка перебуває за межами України (ст. 566 КПК України).

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI. Верховна Рада України: [сайт]. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text.](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text;);
2. Атаманов О. М. Процесуальний порядок вручення письмового повідомлення про підозру особі, яка перебуває за межами України. Science and

practice of today: IX International scientific and practical conference. November 16–19, 2020. Ankara, Turkey. С. 239–244.;

3. Перелік двосторонніх та багатосторонніх міжнародних договорів у сфері правової допомоги та правового співробітництва у цивільних та кримінальних справах (по країнах). Міністерство юстиції України: [сайт]. <https://minjust.gov.ua/m/perelik-dvostoronnih-ta-bagatostoronnihmijnarodnih-dogovoriv-u-sferi-pravovoi-dopomogi-ta-pravovogo-spivrobitnitstvau-tsivilnih-ta-kriminalnih-spravah-po-krainah>.

Клепиковський Володимир Геннадійович

аспірант кафедри кримінального процесу, детективної та оперативно-розшукової діяльності Національного університету «Одеська юридична академія»

СПЕЦИФІКА ЗАЛУЧЕННЯ ПОНЯТИХ ДО ОГЛЯДУ МІСЦЯ ПОДІЇ

Хоча законодавець прямо не передбачає обов'язкового (або альтернативного) залучення понятих до проведення огляду місця події (обмежившись лише оглядом трупа та оглядом, що проводиться в житлі чи іншому володінні особи), в слідчій практиці майже неможливо знайти випадки, коли б огляд місця події проводився без понятих. В той же час оперативність в проведенні даної слідчої (розшукової) дії може викликати певні труднощі з пошуком понятих в нічний час або у віддаленій місцевості. При цьому мають застосовуватися загальні умови щодо понятих, які не можуть бути потерпілими, родичами підозрюваного, обвинуваченого і потерпілого, працівниками правоохоронних органів, а також особами, заінтересованими в результатах кримінального провадження (ч. 7 ст. 223 КПК України). І якщо спорідненість

понятого та учасника кримінального провадження встановити відносно легко, то щодо незацікавленості можуть виникнути певні труднощі. «Під «незацікавленістю» понятого треба розуміти відсутність його власного процесуального інтересу у кримінальному провадженні. Наявність такого інтересу є підставою для відмови в його залученні як понятого. Крім того, законом установлюється перелік осіб, які також не можуть бути залучені як поняті [1, с. 158]. «Для підтвердження слідчим особистої незацікавленості понятого, який залучається ним для участі під час проведення слідчих (розшукових) дій, варто законодавчо закріпити зобов'язання понятих повідомити інформацію про особисті зв'язки та відносини з іншими учасниками кримінального провадження, що підлягає занесенню слідчим до протоколу» [2, с. 214].

Основна проблема полягає в тому, що пошук понятих, як правило, відбувається вже на місці події, адже на момент виїзду слідчий ще не може бути впевнений, що існує потреба у проведенні огляду місця події. Відповідно, вже на місці починається пошук понятих, якими, як правило, стають сусіди, перехожі або водії проїжджаючих автомобілів. Очевидно, що ймовірність натрапити на родича учасника відповідного кримінального провадження або іншу «зацікавлену» серед звичайних перехожих мінімальна, але у випадку залучення сусідів вона значно зростає. У зв'язку з цим ми вважаємо, що найкращим способом є залучення слідчим власних понятих, які можуть виїхати на місце події в будь-який момент доби. При цьому ми підкреслюємо, що формулювання «власні поняті» не вказує на їх зв'язок з правоохоронними органами або на залежність від слідчого чи іншої уповноваженої особи, що може негативно вплинути на їх об'єктивність. Слідчий може встановити контакт з такими особами з інших кримінальних проваджень, які вже були залучені в якості понятих та які продемонстрували свою об'єктивність в інших слідчих (розшукових) діях. Такий порядок залучення понятих є найкращим, адже повністю усуває ризик залучення необ'єктивних понятих та гарантує якісну комунікацію з ними під час проведення огляду місця події. В той же час ми

погоджуємося, що така модель залучення понятих є ідеальною, але далеко не завжди реалістичною, що може пояснюватися часом проведення огляду місця події, віддаленістю правоохоронного органу або елементарною відсутністю у слідчого осіб, яких би він міг залучити в якості понятих. В такому випадку в якості понятих в будь-якому випадку будуть залучені випадкові громадяни, які опинилися на місці події або поряд з ним. В такому разі ми звертаємо увагу на необхідність дотримання базових правил залучення понятих:

- перед залученням понятого необхідно у нього встановити, чи є він родичем будь-кого з учасників огляду місця події, чи має відношення до правоохоронного органу або чи може він бути будь-яким чином зацікавленим у результатах слідчої дії, що планується провести. Краще за все такі відомості зафіксувати письмово або в протоколі огляду місця події з підписом понятого, або відібрати від понятого відповідну розписку;

- перед проведенням огляду місця події необхідно встановити у учасників відповідної процесуальної дії, чи знають вони понятого та чи мають вони будь-які зауваження щодо його участі у відповідній процесуальній дії. В такий спосіб можна гарантувати згоду від усіх учасників огляду місця події на участь понятого, що в подальшому якщо не унеможливить, то як мінімум ускладнить потенційні претензії сторони захисту щодо законності проведення огляду місця події;

- за можливості не обирати в якості понятих сусідів, якщо огляд місця події відбувається в оселі. Досить часто родичи можуть проживати разом одним з одним, що підвищує ризик їх випадкового залучення для участі в слідчій дії (особливо це стосується випадків проведення огляду місця події в сільській місцевості). Навіть якщо сусіди не є родичами, тривали проживання разом могло стати причиною виникнення конфліктних ситуацій, які можуть вплинути на об'єктивність таких осіб. Відповідно, якщо існує така можливість, під час огляду житла чи іншого володіння особи бажано залучати випадкових перехожих. Якщо ж такої можливості немає, то слідчий повинен чітко встановити відсутність спорідненості або зацікавленості.

Список використаних джерел:

1. Хахуцяк О.Ю. Статус понятого у кримінальному провадженні *Юридична наука*. 2015. № 4. С. 154–160.
2. Братінов І.І. Участь і роль понятих у кримінальному провадженні. *Право і суспільство*. 2015. № 4 (4). С. 210–215.

Смоляр Ілля Едуардович

аспірант кафедри кримінального процесу, детективної та оперативно-розшукової діяльності Національного університету «Одеська юридична академія»

КЛАСИФІКАЦІЯ ВИКРИВАЧІВ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Відповідно до п. 16² ч. 1 ст. 3 КПК України, викривач – це фізична особа, яка за наявності переконання, що інформація є достовірною, звернулася із заявою або повідомленням про корупційне кримінальне правопорушення до органу досудового розслідування. КПК України не містить окремої статті, в якій було б передбачено повний перелік прав, обов’язків та процесуальних гарантій викривача, у зв’язку з чим кримінальний процесуальний статус викривача необхідно досліджувати через інших учасників кримінального провадження, характеристиками яких наділений (чи може бути наділений) викривач.

В першу чергу необхідно нагадати, що відповідно до ст. 60 КПК України, заявник може бути викривачем, якщо інформація про кримінальне правопорушення, яку він надає, відповідає вимогам п. 16² ч. 1 ст. 3 КПК України. Тобто викривач має повний обсяг прав, обов’язків та процесуальних гарантій, які має викривач. Також викривача може бути залучено до проведення окремих

процесуальних дій в якості конфіденційного співробітника, що також має враховуватися при дослідженні кримінального процесуального статусу даного учасника кримінального провадження.

Крім того необхідно зазначити, що викривач може не лише надати відомості, які будуть підставою для початку досудового розслідування, а і які можуть бути використані для встановлення обставин, що включаються в предмет доказування. Таким чином викривач може також виступати в якості свідка у кримінальному провадженні. Якщо досліджувати питання можливості участі викривача в кримінальному процесі в якості свідка, то найбільш правильним рішення буде звернутися до Параграфу 6 Глави 3 КПК України під назвою «Відводи», адже саме в цьому параграфі законодавець уточнює, які процесуальні статуси не можуть бути реалізованими одними і тими самими особами. Відповідно до зазначених положень, жодних обмежень щодо викривачів немає, а тому можливість залучення таких осіб в кримінальний процес в якості інших учасників кримінального процесу необхідно досліджувати через аналіз спеціальних положень кримінального процесуального законодавства. Таким чином можна зробити висновок, що залучення особи в якості викривача до кримінального процесу не перешкоджає його допиту в якості свідка. Цей висновок виглядає абсолютно логічним навіть з урахуванням того факту, що викривач є заявником, а заявники досить часто допитуються в якості свідків у кримінальному провадженні з приводу обставин, які стали їм відомі та з приводу яких вони звертаються до правоохоронних органів.

В той же час ми повинні зауважити, що далеко не завжди викривачі будуть активно залучатися до проведення досудового розслідування. Інколи їх участь у кримінальному провадженні буде обмежуватися лише наданням інформації про корупційне правопорушення, а всі необхідні гласні та негласні слідчі (розшукові) дії будуть проходити без їх участі. На прикладі інших країн також можна зробити висновок, що статус викривача взагалі може отримати не «інсайдер», а аналітик-фрілансер, який з відкритих даних може зробити висновок про потенційне порушення антикорупційного законодавства. І хоча на даний момент статус

таких осіб в кримінальному процесуальному законодавстві фактично не визначений, навіть потенційна можливість притягнення таких осіб до кримінального процесу в якості викривачів вже демонструє той факт, що не будь-який викривач може надавати показання щодо вчиненого кримінального правопорушення або приймати участь в негласних слідчих (розшукових) діях. В той же час ми не можемо ігнорувати можливості активного залучення таких осіб до досудового розслідування.

У зв'язку з цим ми пропонуємо розділяти всіх викривачів на дві групи:

1) викривач-заявник – особа, яка лише заявляє про корупційне кримінальне правопорушення, не залучається до проведення низки процесуальних дій чи збирання доказів, та яка в кримінальному процесі має лише права заявника і викривача;

2) викривач-інформатор – особа, яка крім того, що заявляє про корупційне кримінальне правопорушення, також має відомості, які необхідні слідству для розкриття кримінального правопорушення, або така особа може бути залучена до інших процесуальних дій для збирання доказів під час досудового розслідування.

Очевидно, що такий поділ є умовним і в першу чергу він базується на тактичних особливостях застосування викривачів під час досудового розслідування. В той же час, для повного розслідування корупційних кримінальних правопорушень, слідчий та прокурор повинні максимально оперативно визначити роль викривача у кримінальному провадженні. А зробити це можна, проаналізувавши інформацію, яка була надана викривачем, та встановивши його роль в потенційному кримінальному правопорушенні або його відношення до осіб, які в таких правопорушеннях підозрюються.

Якових Євген Володимирович

аспірант кафедри кримінального процесу, детективної та оперативно-розшукової діяльності Національного університету

«Одеська юридична академія»

ВІДШКОДУВАННЯ ШКОДИ, СПРИЧИНЕНОЇ ПІД ЧАС АКТИВНИХ БОЙОВИХ ДІЙ НА ТЕРИТОРІЇ УКРАЇНИ

Питання захисту права власності не втрачає своєї актуальності попри численні праці науковців у даній сфері. Це зумовлено низкою факторів, серед яких – поступове формування правозастосовної практики в часи масштабних викликів суспільству (пандемія Covid-19, збройна агресія Російської Федерації щодо України). Саме вона дозволяє виявити прогалини правового регулювання відносин власності, що створює підґрунтя для активного наукового обговорення і подальшого законодавчого впровадження.

Так, 24 лютого 2022 року одним із таких викликів сучасності стала військова агресія Російської Федерації проти України, яка наразі триває вже більше 8 місяців. За цей час фізичні та юридичні особи зазнали великих збитків, зокрема, які виявляються у завданні шкоди їх майну. У цьому аспекті виникає логічне питання, яким чином українське правосуддя може захистити порушені права фізичних та юридичних осіб, та яким законодавством буде регулюватися вказана проблема. Відповіді на ці питання є суспільно важливими та такими, що потребують детальної регламентації з метою їх правильного застосування.

Фактично, юридична проблема полягає у наступному: Європейська конвенція з прав людини має ряд обмежень у застосуванні в період і на території активних бойових дій, Цивільний кодекс України, очевидно, зовсім не пристосований до врегулювання відносин, пов'язаних із відшкодуванням шкоди під час дії воєнного стану, а міжнародне гуманітарне право – не тільки не містить положень, що визнають право на відшкодування такої шкоди, а й навпаки,

пропагує завдання такої шкоди як невідворотного процесу під час бойових дій [1].

Так, твердження щодо незастосування Європейської конвенції в період і на території активних бойових дій було висловлено ЄСПЛ у справі «Грузія проти Росії» (2021 року). Суд позиціонує, що військові дії під час активної фази війни перебувають поза юрисдикцією держави, що свідчить про їх неналежність до юрисдикції ЄСПЛ (п.138 рішення). Згідно ст.1 Конвенції поняття «юрисдикція» тісно пов'язане із поняттям «контроль», при цьому не має значення чи це «контроль відповідного державного агента» чи «контроль держави над її територією». У зв'язку з чим ЄСПЛ дійшов обґрунтованого висновку, що «сама реальність збройного конфлікту та бойових дій між ворожими збройними силами, які прагнуть встановити контроль над територією в контексті хаосу, не тільки означає відсутність «ефективного контролю» над територією, але й виключає будь-яку форму «влади та контролю державного агента» над особами» (п.83 рішення) [1]. Таким чином, є очевидним, що фаза активних бойових дій випадає з-під юрисдикції Суду.

Проте вказане не означає, що Конвенція взагалі не застосовується в таких умовах. Насправді, на територіях, де не ведуться активні бойові дії, включаючи окуповану територію, дія Конвенції продовжує застосовуватись.

Найбільш застосованим документом в контексті відшкодування завданої шкоди є Цивільний кодекс України, який є основою для такого регулювання у мирні часи. Однак, станом на зараз, коли в Україні триває війна, вказаний нормативно-правовий акт не здатний у повному обсязі врегулювати питання відповідальності за шкоду, заподіяну в ході збройних конфліктів. Так, ч.1 ст.1166 ЦК України визначає, що шкода, завдана майну фізичної або юридичної особи, відшкодовується в повному обсязі особою, яка її завдала. У статтях 1187, 1188 ЦК України передбачена відповідальність за шкоду, завдану джерелом підвищеної небезпеки [2]. Однак, тлумачення описаних норм є проблематичним з огляду на активні бойові дії на території України. Зокрема, виникає логічне питання, як визначити особу, яка завдала шкоду, на території, де ведуться

активні обстріли, та навіть загалом, як визначити хто саме із сторін збройною конфлікту несе відповідальність саме за це конкретне завдання шкоди. Теж саме стосується і об'єкта підвищеної небезпеки – практично неможливо встановити хто насправді володіє таким об'єктом та що є правовою підставою для такого володіння.

Важливо відмітити, що і в порядку кримінального судочинства існує можливість відшкодування майнової шкоди. Так, особа, якій кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди, має право під час кримінального провадження до початку судового розгляду пред'явити цивільний позов до обвинуваченого або особи, яка несе цивільну відповідальність за його дії (ст.1177 ЦКУ, ст.127-129 КПК) [3]. З огляду на умови сьогодення, найбільш поширеною підставою для відшкодування майнової шкоди, заподіяної воєнними діями, є порушення законів та звичаїв війни, оскільки стаття 438 КК України фактично забороняє сторонам конфлікту завдавати цивільному населенню надмірну шкоду, крім такої, що є нагальною воєнною необхідністю. Однак такий механізм відшкодування майнової шкоди, завданої з цієї підстави, також не є ефективним способом захисту, оскільки практично неможливо встановити хто саме є суб'єктом даного злочину та в якому порядку він має здійснювати таку компенсацію.

І на останок, визначаючи сферу застосування міжнародного права, варто відзначити про використання двох категорій – *jus ad bellum* (право на війну) та *jus in bello* (право під час війни) [1]. Фактично, у випадку із збройною агресією Російської Федерації проти України застосовуються обидві галузі права, які не виключають дію одне одного, а навпаки будучи пов'язаними, залишаються відмінними. Застосування відповідальності згідно *jus ad bellum* має наслідком встановлення обов'язком агресора відшкодувати пряму шкоду, включаючи шкоду довкіллю, спричинену як Україні, так і приватним особам, включаючи іноземців та осіб без громадянства. Оскільки такий вид відповідальності є прямим, він не потребує окремо доведення види.

Так як питання відшкодування шкоди, завданої майну, є досить спірним у правовому регулюванні та не зрозуміло, як саме його буде вирішено, у березні 2022 року Кабінет Міністрів України затвердив постанову №326, яка визначила, хто має право на компенсацію зруйнованого або пошкодженого через війну, активні бойові дії, житла (власники, інвестори, члени кооперативів, спадкоємці, юридичні особи), а також куди необхідно звертатись, щоб зафіксувати такі пошкодження [4].

КМУ у наказі №380 затвердив правила збору та обліку інформації про нерухомість, що пошкоджена внаслідок бойових дій, терористичних актів та диверсій. У зв'язку з цим було створено єдину систему зберігання та обробки інформації - Державний реєстр майна, пошкодженого та знищеного внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених військовою агресією Російської Федерації.

Так, вказана постанова визначає процедуру подання такої інформації. Зокрема, існує два способи: по-перше, інформаційне повідомлення може бути подане особою самостійно за допомогою порталу «Дія» або за наявності РНОКПП через мобільний застосунок «Дія»; по-друге, через адміністратора центру надання адміністративних послуг або нотаріуса, які офіційно реєструють такі повідомлення в «Дії». При чому особа має право звернутись із вказаним повідомленням незалежно від місця її проживання чи перебування. Після обробки персональних даних особа автоматично отримує повідомлення засобами Порталу «Дія» про реєстрацію поданого нею інформаційного повідомлення [5]. У результаті всі дані вносяться у відповідний Державний реєстр.

Проте, безпосередньо механізму відшкодування такої шкоди в Україні досі немає. Наразі лише готується до другого читання законопроект №7198, яким саме і буде врегульовано питання про компенсацію за пошкодження та знищення окремих категорій об'єктів нерухомого майна внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених військовою агресією Російської Федерації.

Таким чином, оскільки питання захисту права власності та пов'язане з ним відшкодування майнової шкоди є пріоритетним сьогодні та суспільно важливим, юридичній спільноті, органам правосуддя та іншим органам, що здійснюють відповідну діяльність, необхідно дійти єдиної, послідовної думки щодо вироблення єдиного, правомірного і справедливого алгоритму відшкодування шкоди, яка завдана майну фізичних та юридичних осіб під час воєнного стану через збройну агресію Російської Федерації проти України.

Список використаних джерел:

1. Мистецтво юридичної війни: шкода, спричинена під час активних бойових дій. URL: https://lb.ua/blog/oleksandr_vodennikov/528385_mistetstvo_yuridichnoi_viyni_shkoda.html
2. Цивільний кодекс України: Закон України № 435-IV від 16.01.2003 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#n11>
3. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України №4651-VI від 18.04.2010 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#n382>
4. Як будуть відшкодовувати вартість зруйнованого майна. URL: <https://suspilne.media/285682-zrujnovano-cerez-vijnu-budinok-fotografujte-ak-zbirati-dokazi-i-kudi-zvertatisa-sob-otrimati-kompensaciju/>
5. Про збір, обробку та облік інформації про пошкоджене та знищене нерухоме майно внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених військовою агресією Російської Федерації: Постанова КМУ №380 від 26.03.2022 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/380-2022-п#Text>

ПРАВОВИЙ СТАТУС СУБ'ЄКТІВ КРИМІНАЛЬНОЇ ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: ПРОБЛЕМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ

Юрчишин Василь Миколайович

*доктор юридичних наук, професор, професор
кафедри міжнародної та кримінальної юстиції Чернівецького навчально-
наукового юридичного інституту Національного університету
«Одеська юридична академія»*

Савченко Василь Антонович

*кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального процесу
та криміналістики Івано-Франківського навчально-наукового юридичного
інституту Національного університету «Одеська юридична академія»*

ЄВРОПЕЙСЬКА ПРОКУРАТУРА У СИСТЕМІ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ ЄВРОСОЮЗУ: ПЕРСПЕКТИВИ СПІВПРАЦІ

1 червня 2021 року розпочала свою оперативну роботу Європейська прокуратура (European Public Prosecutor's Office, EPPO, далі – ЄП): один з найамбітніших проєктів кримінально-правової співпраці в Європейському Союзі. Будучи першою незалежною та центральною прокуратурою ЄС, вона відповідає за розслідування та судове переслідування злочинів, які зачіпають фінансові інтереси. До них належать, серед іншого: шахрайство, корупція, відмивання грошей, транскордонне шахрайство з ПДВ та інші.

Наразі 22 країни ЄС вирішили об'єднати зусилля, щоб захистити бюджет ЄС від шахрайства через «розширену співпрацю»: Бельгія, Болгарія, Німеччина, Естонія, Фінляндія, Франція, Греція, Італія, Хорватія, Латвія, Литва, Люксембург, Мальта, Нідерланди, Австрія, Португалія, Румунія, Словаччина, Словенія, Іспанія, Чехія та Кіпр.

Угорщина є однією з п'яти держав-членів, які не беруть участі в Європейській прокуратурі. Також не брати участь вирішили Польща, Данія,

Швеція та Ірландія. Тим не менш, існує також співпраця з цими державами-членами в розслідуваннях. Це частково базується на робочих угодах або на попередніх структурах співпраці, які, тим не менш, продовжують існувати [1].

Як центральний орган, ЄП діє за межами існуючих установ ЄС у всіх країнах-учасниках Євросоюзу. Він має на меті об'єднати європейські та національні правоохоронні органи держав-учасниць у плавній та ефективній співпраці. ЄП має дворівневу структуру з центральним і національним рівнями.

Центральний рівень складається з центральної служби на рівні ЄС, розташованої в Люксембурзі. Його очолює Генеральний прокурор Європи, румунка Лаура Кодрута Кевеші, термін повноважень якого становить сім років (без права поновлення). Заступник генерального прокурора Європи Андрес Ріттер походить з Німеччини. Центральний рівень також включає в себе колегію європейських прокурорів. Він відповідає за загальний нагляд і приймає рішення щодо стратегічних питань і загальних питань, що виникають в окремих випадках, з метою забезпечення узгодженості, ефективності та узгодженості правоохоронної політики Європейської прокуратури у всіх державах-членах-учасниках. Кожна держава-учасниця надає європейського прокурора. Європейські прокурори та Європейський головний прокурор разом утворюють Колегію. На національному рівні європейські уповноважені прокурори здійснюють фактичну слідчу роботу та мають завдання та повноваження національних прокурорів, якщо положення не передбачає інше. Європейські уповноважені прокурори працюють незалежно від своїх національних органів, але пов'язані інструкціями постійних палат [2].

До того, як ЄП почала свою роботу, лише національні органи влади могли розслідувати пов'язані з економікою злочини — хоча й з обмеженими інструментами, оскільки їхні повноваження закінчуються на державних кордонах.

Так само органи ЄС, які працювали в цій сфері до ЄП, такі як Європейський офіс по боротьбі з шахрайством (OLAF), Агентство Європейського Союзу з питань співробітництва правоохоронних органів

(Європол) та Агентство Європейського Союзу із судового співробітництва у кримінальних справах (Євроюст), не в змозі ініціювати кримінальні розслідування чи здійснювати судове переслідування в державах-членах. Європейська прокуратура допомагає заповнити ці прогалини і таким чином боротися зі злочинами проти бюджету ЄС.

І її діяльність є дуже важливою. ЄП проводить транскордонні розслідування шахрайства з коштами ЄС на суму, що перевищує 10 000 євро, або у випадках транскордонного шахрайства з ПДВ із збитками, що перевищують 10 мільйонів євро. Вона тісно співпрацює з національними правоохоронними органами, а також з іншими установами, такими як Євроюст і Європол.

Країни-члени повідомили, що лише в 2015 році близько 638 мільйонів євро зі структурних фондів ЄС були використані не за призначенням. За оцінками, у 2018 році країни ЄС втратили 140 мільярдів євро надходжень від ПДВ через транскордонне шахрайство. У 2019 році ЄС зазнав збитків у розмірі 460 мільйонів євро.

Під час пандемії COVID-19 кримінальні правопорушення, пов'язані з коронадопомогою ЄС, також вийшли на перший план. Тільки фонд розвитку Согопа становить 750 мільярдів євро. Через загрозливі для існування обставини необхідно було виплатити ці кошти якнайшвидше, що сприяло шахрайству, оскільки через невідкладну ситуацію неможливо було здійснити широкі перевірки заздалегідь. Лише в Німеччині останніми місяцями на національному рівні неодноразово ставали відомими випадки шахрайства щодо закупівлі та виставлення рахунків за маски, тести та щеплення [3].

Окремого суду для провадження ЄП немає. Якщо є достатня підозра на основі розслідувань ЄП, остання переслідуватиме злочини у компетентних національних судах. Після визначення держави-члена, в якій висунуто обвинувачення, компетентний національний суд керуватиметься національним законодавством.

Як можна побачити, створення Європейської прокуратури є великим кроком у боротьбі зі злочинами, які завдають шкоди бюджету ЄС. Це також

наближає створення спільного правового простору у кримінальних провадженнях.

Велике значення у боротьбі зі злочинністю має і налагодження тісної співпраці правоохоронних органів нашої держави із Європейською прокуратурою, особливо в умовах війни із Російською Федерацією.

Не можна не відмітити, що Лаура Кодрута Кевеші – перша з офіційних осіб Євросоюзу, які відвідали нашу державу у складний воєнний час. Із європрокуроркою було обговорено взаємодію Прокуратури ЄС із task force Офісу Генпрокурора для пошуку, арешту та конфіскації активів воєнних злочинців. Українська прокуратура отримала від Кевеші беззаперечну підтримку, вона з першого дня запропонувала допомогу і спільні зусилля для відсічі російської агресії. Окрім того, була підписана Робоча угода про співпрацю між Офісом Генерального прокурора та Європейською прокуратурою (EPPO). Україна – перша країна, з якою Прокуратура ЄС уклала такий документ. Головний прокурор Євросоюзу привезла також лист підтримки українським прокурорам від колег з EPPO [4].

У Європейському Союзі зараз широко обговорюється можливість розширення повноважень Прокуратури ЄС, яке, як вважається, дозволить ефективніше боротися з ухиленням від санкцій, запроваджених проти осіб РФ через агресію проти України. Пропозиції передбачають, що ухиляння від санкцій стане кримінальним правопорушенням на рівні всього ЄС, яке зможе розслідувати прокуратура блоку, а не лише національні правоохоронні органи.

Обговорення усе ще перебувають на дуже ранній стадії та потребуватимуть підтримки всіх 27 держав-членів. Очікується, що Єврокомісар з питань юстиції Дідьє Рейндерс порушить питання на міністерській зустрічі в Люксембурзі, щоб побачити перші реакції серед членів ЄС на ідею.

Станом на липень Європейський Союз заморозив російські активи на суму 13,8 мільярда євро з моменту вторгнення Росії в Україну 24 лютого. Очікується, що ЄС найближчим часом ухвалить директиву, яка передбачатиме можливість конфіскації російських активів, які перебувають під санкціями [5].

Очевидно, що від злочинних дій Росії потерпає не лише Україна, а й інші країни Євросоюзу та усього світу. Не слід забувати і про прояви загальної кримінальної злочинності в економічній сфері, які давно не знають меж та кордонів. Тому тісна співпраця правоохоронних органів нашої держави із відповідними органами Євросоюзу і, насамперед, із Європейською прокуратурою, є вкрай потрібною та важливою для усіх зацікавлених сторін.

Список використаних джерел:

1. Peggy Fiebig. Kampf gegen Finanzbetrug. Wie die Europäische Staatsanwaltschaft arbeitet. *Archiv*. 08.10.2021. URL: <https://www.land.nrw/pressemitteilung/europaeische-staatsanwaltschaft-uebernimmt-ermittlungen-betreffend-taten>.
2. Eckart Gottschalk, Charlotte Dobers-Koch. Ein Jahr Europäische Staatsanwaltschaft. *Blog*. URL: <https://www.cmshs-bloggt.de/compliance/ein-jahr-europaeische-staatsanwaltschaft>.
3. Die Europäische Staatsanwaltschaft. *Consilium*. URL: <https://www.consilium.europa.eu/de/policies/eppo>.
4. Лотоцька Наталка. Головний прокурор Євросоюзу Лаура Кевеші приїхала до України. URL: https://lb.ua/society/2022/03/18/510111_golovniy_prokuror_ievrosoyuzu_laura.html.
5. Міжнародна безпека та євроінтеграція України. *Європейська правда*. 11.10.22. URL: <https://www.eurointegration.com.ua/news/2022/10/11/7148518>.

Дорофєєва Лілія Максимівна

доктор юридичних наук, професор,

професор кафедри адміністративного, фінансового та інформаційного права

Ужгородського національного університету,

начальник юридичного управління Закарпатської митниці

м. Ужгород, Україна

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО СТАТУСУ ПОТЕРПІЛОГО ДЛЯ ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ

Переважна більшість проблем з окресленої в заголовку тематики стосується випадків, коли юридична особа намагається отримати статус потерпілого у ході досудового розслідування, заявити про завдану їй кримінальним правопорушенням шкоду, подати цивільний позов, оскаржити бездіяльність слідчого, або відмову у визнання її потерпілою тощо.

Ми пропонуємо поглянути на такий статус з протилежного боку та обговорити правозастосовні проблеми, які виникають в практичній діяльності митних органів, які необґрунтовано залучаються до участі в кримінальних провадженнях в якості потерпілого.

Окреслимо схематично обставини, в яких опинилась одна із митниць: правоохоронний орган порушує кримінальні провадження відносно посадових осіб за правопорушення у сфері використання електронно-обчислювальних машин або у сфері службової діяльності (до прикладу: несанкціоновані зміна, знищення або блокування інформації, яка оброблюється в електронно-обчислювальних машинах (комп'ютерах), автоматизованих системах чи комп'ютерних мережах або зберігається на носіях такої інформації, вчинені особою, яка має право доступу до неї; або складання, видача службовою особою завідомо неправдивих офіційних документів, внесення до офіційних документів завідомо неправдивих відомостей, інше підроблення офіційних документів). Дії посадових осіб, з приводу яких пред'явлені обвинувачення, стосуються

безпосереднього здійснення митниками митного контролю та митного оформлення індивідуально визначених товарів. Оцінку правомірності чи протиправності таких дій ми залишаємо за межами нашої статті – в кримінальному провадженні. Нас буде цікавити правовий статус митниці (в якій проходять службу ці посадові особи) з огляду на те, що слідчими на власний розсуд, без законних підстав винесені постанови про визнання її потерпілим в таких кримінальних справах.

Відповідно до статті 55 КПК України, потерпілим у кримінальному провадженні може бути, зокрема, юридична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди (на відшкодування якої вона має право згідно п. 10 ч. 1 статті 56 КПК), а розмір такої шкоди має бути належним чином підтверджений.

Частиною другою статті 55 КПК України визначено, що права і обов'язки потерпілого виникають в особи з моменту подання заяви про вчинення щодо неї кримінального правопорушення або заяви про залучення її до провадження як потерпілого.

Інформація митниці, яка надавалась на запит правоохоронного органу з приводу обставин здійснення певного митного оформлення, на якій ґрунтується постанова про визнання потерпілим, за своїм змістом та висновками не є заявою про вчинення щодо митниці кримінального правопорушення. Заява про залучення до провадження як потерпілого митним органом також не подавалась.

Якщо особа не подала заяву про вчинення щодо неї кримінального правопорушення або заяву про залучення її до провадження як потерпілого, кримінально-процесуальне законодавство передбачає право слідчого визнати особу потерпілою лише за її письмовою згодою. Оскільки митниця жодним чином не давала згоду на визнання її потерпілою в цих справах, за відсутності такої згоди особа може бути залучена до кримінального провадження виключно як свідок[1, ст. 55].

Принципово важливою, на нашу думку, є та обставина, що внесення можливих несанкціонованих змін до автоматизованих систем Державної митної

служби України, в яких здійснюється фіксація митних формальностей, не утворює підстав вважати такі дії завданням майнової шкоди конкретній митниці, у зв'язку з тим, що по-перше, такі автоматизовані системи є власністю не митниці, а Держмитслужби; а по-друге, відсутня власне майнова шкода.

Крім того, відповідно до Митного кодексу України, митниця утворюється як територіальний орган Держмитслужби без статусу юридичної особи. Митниця є митним органом, який у зоні своєї діяльності безпосередньо здійснює митну справу, забезпечує виконання завдань, покладених на митні органи, а також реалізацію делегованих повноважень Державної митної служби України як її відокремлений підрозділ [2]. Повноваження в частині володіння автоматизованою інформаційною системою та інформацією, що в ній створена, митницям не делеговані.

Так само факт підроблення офіційних документів посадовою особою митного органу, навіть якщо воно призвело до неправомірного звільнення від сплати митних платежів, які спрямовуються до Державного бюджету, не може розцінюватись як завдання майнової шкоди конкретній митниці.

Враховуючи відсутність майнової шкоди, а також ту обставину, що митниця не є юридичною особою, відповідно до вимог статті 55 КПК України, вона не може бути потерпілим у таких кримінальних провадженнях. У зв'язку з наведеним, для митниці постає питання процесуальних можливостей припинення такого статусу.

Справа в тому, що кримінально-процесуальне законодавство не передбачає можливості ні для фізичних, ні для юридичних осіб оскарження постанови слідчого про визнання потерпілим на досудовому провадженні. Стаття 303 КПК (п. 5 ч. 1) допускає можливість оскарження на цьому етапі кримінального провадження лише рішення про відмову у визнанні потерпілим. Навіть якщо на таку постанову подати скаргу як на інші рішення, дії чи бездіяльність слідчого (прокурора, дізнавача), такі скарги не розглядаються під час досудового розслідування і можуть бути предметом розгляду лише під час підготовчого провадження у суді згідно з правилами статей 314-316 КПК (ч.2 ст. 303 КПК).

Враховуючи обмежене коло питань, що вивчаються судом у підготовчому засіданні, єдине, що може зробити митниця, керуючись підпунктом 3 пункту 3 статті 314 КПК України, звернутись до суду з клопотанням про повернення обвинувального акту у кримінальному провадженні у зв'язку з невідповідністю обвинувального акту вимогам статті 55 КПК України. У випадку задоволення такого клопотання сторона обвинувачення або оскаржує рішення в апеляційному порядку, або усуває невідповідності і знову скеровує справу до суду. В обох випадках маємо значну втрату часу, що не сприяє швидкому, повному та неупередженому розслідуванню і судового розгляду. Поряд з цим, для забезпечення виконання обов'язків потерпілого, передбачених ст. 57 КПК, державний орган неефективно витрачає фінансові та людські ресурси.

На нашу думку, з урахуванням того, що завданнями кримінального провадження є не лише захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, а й охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, вважаємо доцільним доповнити ч.1 ст. 303 КПК та надати можливість юридичним особам оскаржувати на досудовому розслідуванні рішення прокурора, слідчого, дізнавача про визнання їх потерпілим.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 5 квітня 2001 року № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>.
2. Митний кодекс України: Закон України від 13 березня 2012 року № 4495-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4495-17#Tex>.

Пожар Вадим Георгійович

*кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального процесу, детективної та оперативно-розшукової діяльності
Національного університету «Одеська юридична академія»*

**ЩОДО ПИТАННЯ ПРАВОСУБЄКТНОСТІ СТРАХОВИКА У
КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

Право на відшкодування особі шкоди, заподіяної внаслідок порушення її прав, свобод та законних інтересів є однією з конституційних гарантій кожної фізичної та юридичної особи (ст.ст. 32, 56, 62 Конституції України). Діючий КПК України закріплює інститут відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням (Глава 9 КПК), призначенням якого є створення дієвого механізму реалізації зазначених конституційних гарантій. Одним із основних способів відшкодування такої шкоди є її стягнення за судовим рішенням, винесеним за результатами розгляду цивільного позову в кримінальному провадженні. Проте результати такого розгляду, в першу чергу, залежать від правильного визначення її адресатів, тобто кола цивільних відповідачів до яких цей позов має бути пред'явлено. Крім того, від цього залежить і ефективність відшкодування шкоди в частині виконання судового рішення.

Саме для цього видається цікавим, звернути увагу на питання залучення страховика (страхової організації, компанії) до участі у кримінальному провадженні в якості цивільного відповідача.

Діючий КПК України створює правові підстави для залучення страховика як цивільного відповідача у кримінальному провадженні. Так, ст. 128 КПК України визначає, що особа, якій кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням завдано майнової та/або моральної шкоди, має право під час кримінального провадження до початку судового розгляду пред'явити цивільний позов до підозрюваного, обвинуваченого або до фізичної

чи юридичної особи, яка за законом несе цивільну відповідальність (курсив автора) за шкоду, завдану діяннями підозрюваного, обвинуваченого або неосудної особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння. А отже, не дивлячись на те що, за загальним правилом підозруваний, обвинувачений сам несе відповідальність за заподіяну їм моральну, фізичну та майнову шкоду, проте нерідко така відповідальність може покладатися й на інших осіб, які у вказаних законом випадках несуть цивільну відповідальність за шкоду, заподіяну кримінально-протиправними діями (бездіяльністю) підозрюваного, обвинуваченого. Такі особи можуть набувати статусу цивільних відповідачів, що знаходить підтвердження у ст. 62 КПК України.

Зокрема, законом передбачена відповідальність осіб за шкоду, заподіяну джерелом підвищеної небезпеки. Такі особи несуть відповідальність якщо не доведуть, що шкода була заподіяна внаслідок непереборної сили або умислу потерпілого (ч. 5 ст. 1187 ЦК України). До джерел підвищеної небезпеки відносяться наступні види діяльності, що створюють небезпеку як для самої особи, що здійснює цю діяльність, так і для інших осіб: діяльність, пов'язана з використанням, зберіганням або утриманням транспортних засобів, механізмів та устаткування; діяльність, пов'язана з використанням, зберіганням хімічних, радіоактивних, вибухово- і вогнебезпечних, а також інших речовин; діяльність, пов'язана із утриманням диких звірів, службових собак і собак бійцівських порід і т. п. (ч. 1 ст. 1187 ЦК України). ЦК України встановлює суб'єктів, які відповідають за шкоду, заподіяну джерелом підвищеної небезпеки – це особа, яка володіє джерелом підвищеної небезпеки на законних підставах (право власності і т. п.) (ч. 2 ст. 1187 ЦК); особа, яка неправомірно заволоділа об'єктом, який є джерелом підвищеної небезпеки (ч. 3 ст. 1187 ЦК); а також спільно вказаними вище особами у випадку, якщо неправомірному заволодінню таким об'єктом сприяла недбалість його власника (ч. 4 ст. 1187 ЦК). Також цивільний закон передбачає особливості відшкодування шкоди, заподіяного внаслідок взаємодії декількох джерел підвищеної небезпеки (ст. 1188 ЦК).

Зауважимо, що згідно чинного законодавства використання таких джерел підвищеної небезпеки пов'язано з обов'язковим страхуванням цивільної відповідальності їх власників або законних володільців. До прикладу - Закон України «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів» від 01.07.2004 р.

Тому нерідко як цивільні відповідачі у кримінальних провадженнях, пов'язаними із завданням шкоди джерелами підвищеної небезпеки, залучаються страхові організації, компанії. І спроби деяких страховиків уникнути цього не мають успіхів на практиці. Так, Верховний Суд вважає «необґрунтованими доводи представника цивільного відповідача про те, що відносини між позивачем і страховою компанією є виключно цивільно-правовими, оскільки завдання потерпілому внаслідок ДТП шкоди особою, цивільну відповідальність якої застраховано, породжує деліктне зобов'язання, в якому право потерпілого вимагати відшкодування завданої шкоди в повному обсязі кореспондується з відповідним обов'язком особи, яка завдала шкоди. Водночас така ДТП слугує підставою для виникнення договірної зобов'язання згідно з договором обов'язкового страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів, у якому потерпілий так само має право вимоги до боржника – в договірному зобов'язанні ним є страховик.

Зазначені зобов'язання не виключають одне одного. Деліктне зобов'язання – первісне, основне зобов'язання, в якому діє загальний принцип відшкодування шкоди в повному обсязі, підставою його виникнення є завдання шкоди, а вирішення питання щодо її відшкодування можливе в межах кримінального провадження на підставі ст. 128,129 КПК» [1].

Правосуб'єктність страховика як цивільного відповідача виникає з моменту подання цивільним позивачем позовної заяви органу досудового розслідування або суду, а реалізація належних йому прав й обов'язків виконується уповноваженим представником страховика відповідно до ст. 63 КПК України.

Процедура розгляду цивільного позову, що був заявлений у кримінальному провадженні, відбувається за правилами, встановленими КПК України, однак при

розгляді цивільного позову в кримінальній справі з питань, не врегульованих КПК, суд може керуватися відповідними нормами ЦПК України, за умови, що вони не суперечать засадам кримінального судочинства (ч. 5 ст. 128 КПК України).

Доказуванню підлягає факт наявності обставин, які спричиняють обов'язок певних осіб (в нашому випадку страховика) нести в силу закону цивільну відповідальність за шкоду, завдану діями підозрюваного, обвинуваченого, а саме факт наявності діючого страхового полісу (договору страхування) у джерела підвищеної небезпеки, яким завдано шкоди потерпілому в результаті вчинення кримінального правопорушення, тощо.

Судова практика навіть говорить про обов'язок суду залучати страховика. Так, зокрема ККС Верховного Суду в одній із своїх останніх постанов зазначає:

«Встановивши факт того, що на момент вчинення кримінального правопорушення цивільно-правову відповідальність володільця транспортного засобу було застраховано та був наявний поліс обов'язкового страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів, суд першої інстанції, застосовуючи положення ч. 5 ст. 128 КПК, має залучити страховика та не може стягувати компенсацію заподіяної потерпілому шкоди виключно з обвинуваченого (його роботодавця).

Відшкодування шкоди особою, відповідальність якої застрахована за договором обов'язкового страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів, можливе за умови, що згідно з цим договором або Законом «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів» у страховика не виник обов'язок з виплати страхового відшкодування (зокрема, у випадках, передбачених ст. 37) чи розмір завданої шкоди перевищує ліміт відповідальності страховика. В останньому випадку обсяг відповідальності страхувальника обмежений різницею між фактичним розміром завданої шкоди і сумою страхового відшкодування» [2].

Список використаних джерел:

1. Постанова ККС ВС від 07 червня 2018 р. у справі № 523/15933/15. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74630464>
2. Постанова ККС ВС від 1 листопада 2022 р. у справі № 402/14/21 провадження № 51-6130км21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/107219580>

Ракіпова Інна Василівна

*кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального процесу,
детективної та оперативно-розшукової діяльності
Національного університету «Одеська юридична академія»,*

Кузнецов Олександр Максимович

*аспірант кафедри кримінального процесу, детективної та оперативно-
розшукової діяльності
Національного університету «Одеська юридична академія»*

ЩОДО СПІВВІДНОШЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ТА ПРАВОЗАХИСНОЇ КОМУНІКАЦІЇ ПОТЕРПІЛОГО У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Законодавець у 2012 році, приймаючи чинний Кримінальний процесуальний кодекс України, чітко вказав на потерпілого як на самостійного учасника кримінального провадження, не відніс його виключно до сторони обвинувачення. Так, § 4 глави 3 КПК України регламентує участь у кримінальному провадженні таких його учасників, як потерпілий і його представник.

Вважаємо, сучасна доктринальна еволюція та практика застосування кримінального процесуального права дозволяє вести актуальну дискусію про формування та існування іншого «образу потерпілого» в кримінальному процесі, дещо відмінного від того, до якого процесуалісти-науковці, практики, та й самі

потерпілі в кримінальних провадженнях звикли раніше. Це має бути не образ жертви кримінального правопорушення, не образ жертви, що знову і знову зазнає вторинної віктимізації, а образ самотійного учасника кримінального провадження, процесуальний статус якого передбачає ефективний захист ним своїх прав та законних інтересів, наділяє потерпілого дієвими, а не декларативними процесуальними механізмами реалізації його прав в процесі. Усвідомлюючи це, необхідно в такому ж руслі напрацьовувати відповідні зміни та доповнення до кримінального процесуального закону, які сприяли б виконанню завдань кримінального провадження.

З цієї точки зору дослідження права потерпілого на процесуальну комунікацію, поняття правозахисної комунікації потерпілого в кримінальному провадженні видається досить актуальною проблематикою науки кримінального процесуального права сьогодення.

А. С. Токарською обґрунтована основа права на комунікацію, яку становлять комунікативні права та обов'язки учасників комунікативного процесу з урахуванням системи правових норм, що передбачають межі правового унормування взаємозв'язків з реалізацією суверенного права особи та її автономності і співвідповідальності за наслідки комунікації, а також сформовані принципово важливі максими нормативності правової комунікації, визначені гарантії створення дієвого правового механізму для забезпечення стратегічно скоординованої у межах закону галузевої комунікації [1].

Комунікація у широкому розумінні – основа будь-якої людської діяльності, в тому числі, правової, кримінально-процесуальної діяльності. Без кримінально-процесуальної комунікації немає усвідомленої кримінально-процесуальної діяльності. Даний термін допустимо використовувати в різних галузях права, зокрема, і тлумачити поняття кримінально-процесуальної комунікації у кримінальному процесуальному праві, досліджуючи актуальну галузеву проблематику правозахисної комунікації потерпілого у кримінальному провадженні.

Чи можна назвати синонімом правозахисної комунікації потерпілого у кримінальному провадженні кримінально-процесуальну діяльність, пов'язану з участю в процесі потерпілого та його представника? На нашу думку, очевидно, що ні. Кримінально-процесуальна комунікація виступає способом реалізації кримінально-процесуальної діяльності. Правозахисна комунікація потерпілого – це комунікація, за допомогою якої потерпілий захищає своє право в кримінальному процесі та здійснює кримінально-процесуальну діяльність, проявляє кримінально-процесуальну активність. Правозахисну комунікацію потерпілого у кримінальному провадженні слід визначити також як регламентовану кримінальним процесуальним законом можливість ефективно реалізувати та захистити свої права та законні інтереси чи представляти їх відповідними учасниками кримінального провадження (потерпілим, представником потерпілого).

Кримінальне процесуальне законодавство містить інформацію (в тому числі щодо кримінально-процесуальної діяльності потерпілого в кримінальному провадженні), матеріальними засобами збереження якої є джерела кримінального процесуального права, серед яких і КПК України, і прецедентна практика ЄСПЛ, і практика ВС, і рішення КС. Тобто говорячи про комунікацію в кримінальному процесі, за допомогою якої реалізується кримінально-процесуальна діяльність, розуміємо, що це також процеси, пов'язані з правотворенням і правозастосуванням, правозастосовним тлумаченням до, під час та після застосування кримінально-процесуальної норми. Комунікація, таким чином, забезпечує передачу, обробку, трансформацію інформації. А правозахисна комунікація потерпілого має забезпечувати трансформацію інформації в такі форми кримінально-процесуальної активності жертви кримінального правопорушення, метою яких має бути саме захист прав і законних інтересів потерпілого в кримінальному провадженні.

Якщо відштовхуватись від пріоритетного значення захисту прав і законних інтересів потерпілого в кримінальному провадженні, саме кримінально-процесуальна комунікація (правозахисна комунікація потерпілого) є

неодмінною і важливою складовою ефективної кримінально-процесуальної діяльності в цій сфері.

Дискусія щодо передбачених/непередбачених КПК України ефективних процесуальних механізмів реалізації прав та законних інтересів потерпілого – також в площині кримінальної процесуальної комунікації. Тому усі пропозиції щодо внесення змін та удосконалення положень кримінального процесуального закону, що напрацьовуються в доктрині і становлять основу нових реформувань кримінального процесуального законодавства, підкреслюють також значення кримінально-процесуальної комунікації.

Крім того, кримінально-процесуальну комунікацію не можна ототожнювати з кримінально-процесуальною діяльністю ще й тому, що у випадку, наприклад, коли може мати місце кримінально-процесуальна бездіяльність, кримінально-процесуальна комунікація все одно буде присутня. Так, правозахисна комунікація потерпілого має місце за наявності бездіяльності слідчого, дізнавача, прокурора, яка полягає у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань після отримання заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення, та включає в такому разі прийняття рішення, підготовку та звернення потерпілого з відповідною скаргою до слідчого судді (п. 1 ч. 1 ст. 303 КПК) [2].

Видами правозахисної комунікації потерпілого у кримінальному провадженні, на нашу думку, мали б бути, зокрема, наступні:

1. Обов'язкова участь представника потерпілого (фізичної особи) у кримінальному провадженні у випадках, визначених КПК України.
2. Клопотання потерпілого про залучення його представника слідчим, прокурором, слідчим суддею чи судом для здійснення представництва за призначенням.
3. Залучення представника потерпілого для здійснення представництва за призначенням слідчим, прокурором, слідчим суддею чи судом на їх розсуд, якщо обставини кримінального провадження вимагають участі представника, а потерпілий не залучив його.

4. Депонування показань малолітнього чи неповнолітнього потерпілого від злочину проти статевої свободи та статевої недоторканості з метою його захисту від вторинної віктимізації.
5. Медіація у кримінальному провадженні.
6. Створення спеціальних конфіденційних служб підтримки потерпілих з метою надання їм доступу до безкоштовної психологічної, консультаційно-правової, соціально-реабілітаційної допомоги відразу після вчинення кримінального правопорушення.

Практичне втілення вищевказаних ініціатив щодо видів правозахисної комунікації потерпілого у кримінальному провадженні вбачається актуальним, виправданим та таким, що сприятиме виконанню завдань кримінального провадження.

Список використаних джерел:

1. Токарська А. С. Правова комунікація в контексті посткласичного праворозуміння: дис... д-ра наук: 12.00.12 – філософія права. Київ. 2008.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13. 04. 2012 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>

Сліпенюк Тетяна Михайлівна

аспірантка кафедри кримінального процесу, детективної та оперативно-розшукової діяльності Національного університету «Одеська юридична академія»

ДИСКРЕЦІЯ ЯК ПЕРЕДУМОВА ЗЛОВЖИВАННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНИМИ ПОВНОВАЖЕННЯМИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Будь-яке правове явище має передумови виникнення і підпорядковується певним закономірностям. Не є винятком й зловживання процесуальними повноваженнями у кримінальному процесі. Система передумов існування цього

явища є розгалуженою. Однак, на нашу думку, особливу увагу слід приділити саме дискреції, оскільки остання є доволі поширеною та характеризується прихованою протиправністю, що надає змогу уповноваженим особам на законних підставах використовувати свої процесуальні повноваження всупереч завданням кримінального провадження.

Вивчення дискреції як передумови зловживання процесуальними повноваженнями у кримінальному процесі неможливе без аналізу самого терміну «дискреція» та з'ясування сутності дискреційних повноважень загалом. Як констатує А.С. Петрова, «багато науковців походження даного терміну пов'язує із латинським словом «discretion», що означає як «розподіл» чи французьким еквівалентом «discretionnaire» – «залежний від власного розсуду». Разом з тим, на думку більшості науковців, найточніше тлумачення дискреції у сучасному контексті можна зробити, звернувшись до англomовного варіанта цього терміну «descretion», що перекладається у двох взаємодоповнюючих значеннях: свобода розсуду та здоровий глузд» [2, с. 157].

У національному законодавстві визначення поняття «дискреційні повноваження» здійснено у п. 1.6. Наказу Міністерства юстиції України «Про затвердження Методології проведення антикорупційної експертизи» від 24 квітня 2017 року № 1395/5. Згідно із приписами останнього, «дискреційні повноваження – це сукупність прав та обов'язків органів державної влади та місцевого самоврядування, осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, що надають можливість на власний розсуд визначити повністю або частково вид і зміст управлінського рішення, яке приймається, або можливість вибору на власний розсуд одного з декількох варіантів управлінських рішень, передбачених нормативно-правовим актом, проектом нормативно-правового акта» [3].

Не зважаючи на прогресивність даного визначення, воно піддається критиці у наукових колах. Окрім того, на нашу думку, останнє не повною мірою визначає сутність дискреційних повноважень саме у кримінальному процесі. З огляду на вказане, видається доцільним погодитись із міркуваннями О.О.

Торбаса, який зазначає, що «розсуд у кримінальному процесі – це повноваження, яке полягає в прийнятті за допомогою інтелектуально-вольового механізму одного обов’язкового для виконання юридично значущого рішення з декількох запропонованих кримінальним процесуальним законодавством альтернатив відповідно до обставин конкретного кримінального провадження з урахуванням засад кримінального провадження, професійного досвіду правозастосовувача, судової та слідчої практики, моральних та етичних характеристик суб’єкта правозастосування, задля найкращого забезпечення приватних та публічних інтересів у кримінальному провадженні» [5, с. 40].

Система дискреційних повноважень публічних службовців, що здійснюють кримінальне провадження, є досить широкою. Останні надають можливість слідчому, дізнавачеві, керівнику органу досудового розслідування, керівнику органу дізнання та прокурору приймати ряд важливих процесуальних рішень, керуючись власним розсудом на різних стадіях кримінального провадження. Зокрема, до них видається доцільним зарахувати рішення про: проведення певної гласної/негласної слідчої (розшукової) дії, застосування заходів забезпечення кримінального провадження, повідомлення особи про підозру, зміну підслідності, продовження строку досудового розслідування, складання обвинувального акту, клопотання про застосування примусових заходів медичного/виховного характеру, звільнення від кримінальної відповідальності, закриття кримінального провадження, зміну обсягу обвинувачення в суді або повну відмову від нього тощо. Дискреція може негативно впливати на прийняття наведених рішень та надавати змогу публічному службовцю, що здійснює кримінальне провадження, обрати модель поведінки, яка попри формальну відповідність кримінальному процесуальному законодавстві, може не відповідати усталеній практиці у тій чи іншій ситуації, та не давати змогу належно та ефективно забезпечити приватні та публічні інтереси у кримінальному провадженні. Таким чином, створюються передумови для зловживання процесуальними повноваженнями у кримінальному процесі.

Для попередження зловживанням процесуальними повноваженнями, в тому числі й дискреційними, законодавцем у ст. 94 КПК України визначено, що прийняття процесуального рішення має здійснюватися на основі закону за внутрішнім переконанням уповноваженого суб'єкта, «яке ґрунтується на всебічному, повному й неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального провадження та оцінці кожного доказу з точки зору належності, допустимості, достовірності, а сукупності зібраних доказів – з точки зору достатності та взаємозв'язку» [1]. Тому, визначальною у процесі реалізації вказаних повноважень є особа публічного службовця, що здійснює кримінальне провадження, оскільки від його світогляду, правосвідомості, правової культури та здатності протидіяти професійним деформаціям залежить законне використання процесуальних повноважень на виконання завдань кримінального провадження.

На жаль, в силу різних об'єктивних та суб'єктивних причин деякі з цих осіб не мають усвідомленого розуміння значимості добросовісного використання процесуальних повноважень, що має наслідком зловживання ними. У якості прикладу вважаємо за потрібне навести рішення Відповідного органу, що здійснює дисциплінарне провадження від 02 лютого 2022 року №18дп-22. Як вбачається з цього акту, «на прокурора окружної прокуратури міста Суми накладено дисциплінарне стягнення через не дотримання ним вимог закону під час здійснення нагляду за досудовим розслідуванням у формі процесуального керівництва у низці кримінальних проваджень. В даному випадку зловживання процесуальними повноваженнями у кримінальному процесі виразились у не забезпеченні проведення необхідних слідчих (розшукових) дій для прийняття кінцевого процесуального рішення, не використанні повноважень прокурора, що передбачені статтею 36 КПК України, та фактичному самоусуненню від здійснення процесуального керівництва у провадженні» [4].

Підсумовуючи всі вище наведені положення, можна зробити висновок, що дискреційні повноваження є способом ефективного індивідуального реагування під час здійснення окремого кримінального провадження. Попри це, останні

створюють передумови для зловживань у кримінальному процесі. З огляду на вказане існує необхідність розроблення та закріплення в кримінальному процесуальному законодавстві дієвого механізму протидії таким зловживанням й забезпечення добросовісного використання процесуальних повноважень.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 9-10, № 11-12, № 13. Ст.88.
2. Петрова А.С. Дискреційні повноваження судді у кримінальному судочинстві як один із видів корупційних ризиків судової системи України. *Вісник кримінального судочинства*. 2017. № 1. С. 156-163.
3. Про затвердження Методології проведення антикорупційної експертизи: Наказ Міністерства юстиції України від 24 квітня 2017 року № 1395/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v1395323-17#Text> (дата звернення 22.11.2022).
4. Рішення Відповідного органу, що здійснює дисциплінарне провадження від 02 лютого 2022 року №18дп-22. URL: <https://kdkp.gov.ua/decision/2022/02/02/2188> (дата звернення 22.11.2022).
5. Торбас О.О. Розсуд в кримінальному процесі України: теоретичне обґрунтування та практика реалізації: монографія. Одеса: «Юридична література», 2020. 284 с.

Кіліміченко Сергій Олегович

аспірант кафедри кримінального процесу, детективної та оперативно-розшукової діяльності Національного університету «Одеська юридична академія»

**ЩОДО РОЛІ ПРОКУРОРА ПРИ ПРОВАДЖЕННІ СЛІДЧИХ
(РОЗШУКОВИХ) ДІЙ**

Прокурор є активним учасником кримінального провадження, покликаним забезпечувати законність усіх процесуальних дій, а також стежити за недопущенням необґрунтованих обмежень конституційних прав і свобод людини і громадянина. На думку М.І. Смирнова, участь прокурора у досудовому провадженні забезпечується за допомогою наглядових повноважень: запобігання, своєчасне виявлення й усунення можливих порушень закону, забезпечення законності всього досудового розслідування (мета нагляду); за допомогою повноважень, пов'язаних із процесуальним керівництвом, – швидке, повне та неупереджене досудове розслідування кримінального правопорушення (мета процесуального керівництва) [1; с. 134].

На думку В. А. Осмоляна, щоб приймати обґрунтовані та безпомилкові процесуальні рішення, із знанням справи ефективно впливати на хід розслідування конкретного злочину, прокурору необхідно досконало володіти інформацією, яка міститься у матеріалах розслідування, добре пам'ятати встановлені слідством факти та обставини, а також слідчу обстановку, яка склалась. У багатьох випадках цьому сприяє особиста участь прокурора в слідчих діях, безпосереднє сприйняття доказів та їх джерел [2; с. 487].

Кримінальне процесуальне законодавство надало досить широкі повноваження прокурору як процесуальному керівнику за діяльністю слідчого під час досудового розслідування. Це стосується також й участі прокурора у слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) діях. Законодавець визначає слідчого як єдиного учасника, який уповноважений проводити

досудове розслідування. Однак прокурор, будучи процесуальним керівником, має право санкціонувати проведення слідчих дій, брати в них участь та навіть самостійно їх проводити. Проте, враховуючи складність кримінальних процесуальних відносин, у КПК України не встановлюється, коли саме прокурор повинен реалізовувати такі повноваження, залишаючи вирішення цих питань на його розсуд.

Відповідно до п. 4 ч. 2 ст. 36 КПК України, повноваження прокурора можна поділити на чотири групи: 1) прокурор може доручати проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій слідчому; 2) прокурор може санкціонувати проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій; 3) прокурор може брати участь у проведенні слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій; 4) прокурор може самостійно проводити слідчі (розшукові) дій. Варто зауважити, що прокурор надає слідчому не лише доручення, а і вказівки, які є обов'язковими для виконання слідчим. Водночас законодавець не уточнює, що саме розуміється під вказівками та дорученнями та як саме вони відрізняються між собою, адже використовуються ці обидва формулювання в межах п. 4 ч. 2 ст. 36 КПК України. В.В. Луцик зазначає, що вказівки про проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, інших процесуальних дій, на відміну від доручень, даються прокурором у такому разі, коли кримінальна справа знаходиться у провадженні слідчого [3; с. 238].

У доктрині кримінального процесу є позиція, відповідно до якої підстави проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій поділяються на юридичні та фактичні. Під юридичними підставами розглядаються положення, відповідно до якого в законі міститься вказівка на те, що слідчий має право проводити певні слідчі дії за наявності відповідної постанови, а у випадках, прямо передбачених законом, – ще й за наявності санкції прокурора або дозволу суду. Відповідно, фактичні підстави являють собою дані, котрі є в розпорядженні слідчого, які дозволяють зробити висновок

щодо необхідності виконати в інтересах розслідування конкретну слідчу дію [4; с. 414].

У цьому разі прокурор має ретельно дослідити наявні матеріали досудового розслідування, встановити у слідчого мету проведення відповідної дії та можливість отримання доказової інформації за результатами її проведення. Очевидно, що на етапі санкціонування ані слідчий, ані прокурор не можуть бути певними того, що такі докази обов'язково будуть отримані, однак наявних відомостей у матеріалах кримінального провадження має бути достатньо для того, щоб припущення про отримання доказів було обґрунтованим. Крім того, прокурор також обов'язково має оцінити ступінь можливого обмеження прав та законних інтересів учасників кримінального провадження у процесі проведення такої дії та співрозмірність такого обмеження із прогнозованими результатами відповідної процесуальної дії. Якщо прокурор дійде висновку, що будуть суттєво обмежені основні права та свободи особи, а докази, які планується отримати, будуть, наприклад, лише додатково підтверджувати вже встановлені факти, то більш доцільною вбачається відмова у проведенні таких дій. Крім того, має бути врахований вплив процесуальних дій на подальший перебіг досудового розслідування. Саме під час вирішення таких питань найбільш яскраво проявляється прокурорський розсуд, адже прокурор повинен врахувати велику кількість обставин (як законодавчих, так і фактичних), і лише після їх зіставлення та прогнозування результативності проведення відповідних слідчих (розшукових) або негласних слідчих (розшукових) дій прокурор може прийняти рішення про надання дозволу на проведення відповідної процесуальної дії. Схожі етапи також має пройти прокурор у процесі погодження клопотання слідчого до слідчого судді про проведення слідчих (розшукових) або негласних слідчих (розшукових) дій. Єдиною особливістю в цьому разі буде ретельне вивчення прокурором змісту самого клопотання слідчого та перевірка його на відповідність вимогам КПК України [5; с.89].

Також кримінальне процесуальне законодавство дозволяє прокурору брати участь у слідчих (розшукових), негласних слідчих (розшукових) та інших

процесуальних діях, котрі проводяться слідчим. Законодавець не конкретизує, в яких саме процесуальних діях прокурор може взяти участь, та в яких випадках. Однак у цьому разі необхідно звернути увагу на формулювання, яке використовується в п. 4 ч. 2 ст. 36 КПК України: прокурор може «брати участь у них». Відповідно, до «них» відносяться всі процесуальні дії, які були перераховані: у слідчих (розшукових) та в негласних слідчих (розшукових) діях, і в інших процесуальних діях.

Р.Н. Гасанов, провівши власне дослідження, встановив, що прокурори майже не беруть участі в таких процесуальних діях (було встановлено, що частка кримінальних проваджень (від загальної кількості), в яких прокурор бере участь у проведенні слідчих (розшукових) дій, становить менше 10%). Якщо ж прокурори беруть участь у слідчих (розшукових) діях, то такими діями найчастіше бувають обшуки та допити [6; с. 80]. Такі дані дозволяють зробити одразу декілька висновків. Так, прокурори беруть участь у слідчих (розшукових) діях лише тоді, коли для цього виникне конче потреба. До такої крайньої необхідності можна віднести складність самої процесуальної дії (в такому разі прокурор може допомагати слідчому в її проведенні) або її надзвичайну значимість для цього кримінального провадження. Наприклад, обставини кримінального правопорушення змушують одночасно провести декілька обшуків.

Таким чином, роль прокурора при провадженні слідчих (розшукових) дій можна визначити як діяльність щодо виявлення фактів порушень вимог закону під час прийняття рішень про проведення та під час самого проведення слідчих (розшукових) дій, реагування на такі порушення, а також попередження допущення порушень закону під час проведення слідчих (розшукових) дій. Така діяльність прокурора у кримінальному провадженні забезпечує своєчасне і кваліфіковане проведення слідчих (розшукових) дій, суворе дотримання при цьому вимог закону, що є запорукою здійснення ефективного досудового розслідування.

Список використаних джерел:

1. Смирнов М. І. Функціональна спрямованість діяльності прокурора в кримінальному провадженні. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. 2016. № 19. С. 132-135.
2. Осмолян В. А. Прокурорський нагляд та участь прокурора у слідчих діях за новим Кримінальним процесуальним законодавством України. *Університетські наукові записки*. 2013. № 3(47). С. 483-488.
3. Луцик В.В. Правовий статус та повноваження прокурора за новим КПК України. *Митна справа*. 2013. № 1(85). Ч. 2. Кн. 1. С. 231-238.
4. Кримінально-процесуальне право України: підручник / за ред. Ю.П. Аленіна. Харків : ТОВ «Одіссей». 2009. 816 с.
5. Торбас О. О. Застосування розсуду прокурором у процесі надання доручень та вказівок щодо проведення слідчих дій. *Юридичний вісник*. Одеса: Гельветика 2020. № 2. С. 88-92.
6. Гасанов Р.Н. Здійснення повноважень прокурором в частині проведення слідчих (розшукових) дій : дис. канд. юрид. наук : 12.00.09. Одеса. 2017. 251 с.

Кондратюк Єлена Сергіївна

*студентка 2-го курсу Криворізького факультету Національного університету
«Одеська юридична академія»*

Привиденцев Олександр Геннадійович

*асистент кафедри кримінально-правових дисциплін Криворізького факультету
Національного університету «Одеська юридична академія»*

ГЕНЕЗИС СПЕЦІАЛІЗОВАНОЇ АНТИКОРУПЦІЙНОЇ ПРОКУРАТУРИ

Державний механізм – це складна структура, яка схильна до зараження «вірусом» корупції. Чим довше цей «вірус» функціонує - тим більше руйнується суспільство та зароджуються витончені види і форми корупції. В наукових колах

існує велика кількість визначень поняття корупція, проте доцільно переглянути визначення, які закріплені саме в законодавчих актах.

Відповідно до Закону України "Про запобігання корупції", який є основним галузевим нормативним актом в цій сфері, корупція – це використання особою, наданих їй службових повноважень чи пов'язаних з ними можливостей з метою одержання неправомірної вигоди або прийняття такої вигоди для себе або інших осіб [1]. Корупція не завжди являє собою хабарі, іноді вона може являти собою цілу схему, яка трактується в кримінальному кодексі як "змова групи осіб", в результаті яких корупціонери будуть мати фінансову вигоду [2]. Причини існування цього явища є різні, але одна з основних це бажання людини мати в своїх руках більше матеріальних благ та владних повноважень.

На сьогоднішній день корумпованість є найбільшою перешкодою щодо розвитку демократичного суспільства. Вона є болючою не тільки в Україні, а й в усьому світі, і задля цього кожна демократична держава покроково розробляє певні стратегії та створює нові та ефективні інститути боротьби з нею.

Від моменту проголошення України незалежною державою та до початку повномасштабної війни на її території напрямок запобігання та протидії корупції був і є одним із пріоритетних, оскільки, це явище шкодить та заважає нашій країні рухатись в напрямку побудови демократії, яка в свою чергу створює рівні права та народовладдя.

Так склалося, що явище корупції саме по собі існує вже дуже давно, але в Україну воно перекочувало з часів СРСР. Доречно буде навести декілька прикладів корупції: коли керівник того чи іншого органу за хабар призначає людей на посади нехтуючи при цьому посадовою етикою та створюючи своєрідне панібратство, також, щоб здобути якусь ексклюзивну імпортну річ потрібно було дати різні матеріальні речі або фінансові заохочення, або приклад корумпованих суддів, які за хабар готові були продати свою людність та порядність і винести неправомірне рішення. На той час свідомість суспільства тільки починала набувати зневаги до таких проявів, але зараз це класифікується як прояв корупції. Беручи хабар корупціонер входить в залежність і в

подальшому стає об'єктом маніпулювання і в такому діянні зламається основа розвитку та напрямку тієї чи іншої структури.

Для боротьби з корумпованістю, яка в нашій країні була на критичному рівні за роки незалежності була впроваджена низка галузевих нормативних актів та створені антикорупційні стратегії. Україною був перейнятий досвід Європейського союзу за допомогою участі в спеціальних програмах з протидії корупції, наприклад Антикорупційна ініціатива ЄС (EUACI) та ратифікації Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти корупції, яка спрямована на більш рішуче та ефективне запобігання та боротьбі з корумпованістю [3]. Також в Україні були створені незалежні та надійні системи органів, на які покладено функції з протидії корупції, які ефективно покроково викорінюють корупцію.

Однією з новостворених структур, яка покликана запобігати та протидіяти корупції в нашій державі стала Спеціалізована антикорупційна прокуратура (далі - САП), яка була створена у 2015 року відповідно до світових зразків. Наразі САП є самостійним структурним підрозділом Офісу генерального прокуратора України (на правах департаменту) компетенція якого повністю пов'язана з антикорупційною сферою. Генеральний прокурор за результатами конкурсу призначає керівника САП, а також затверджує відповідні положення, щодо її функціонування [4].

В своїй діяльності антикорупційна прокуратура керується нормативно-правовими актами, які пов'язані або з організацією діяльності свого апарату або з тими, які на меті своїй мають протидіяти корупції. Такими нормативними актами є, по-перше Конституція України, яка є головним законом нашої держави. По-друге Закон України "Про прокуратуру" та Положення про Спеціалізовану антикорупційну прокуратуру Офісу Генерального прокурора, які організовують діяльність цього органу. По-третє Закон України "Про запобігання корупції" та Кримінальний кодекс України та Кримінальний процесуальний кодекс України, які допомагають об'єктивно здійснювати процесуальне керівництво та підтримувати державне обвинувачення.

З метою забезпечення об'єктивності і не втручання в роботу спеціалізованої прокуратури, в законодавстві передбачені суттєві важелі, які гарантують незалежність діяльності САП, бо Генеральний прокурор України, його перший заступник та заступники не мають права давати вказівки прокурорам із антикорупційної прокуратури та здійснювати інші дії, які прямо стосуються повноважень прокурорів САП. Але ж керівник антикорупційної прокуратури підпорядковується безпосередньо Генеральному прокурору, що прописано в Законі України "Про прокуратуру" [4]. Тобто, мова про повну самостійність не йдеться. Можемо констатувати, що був закладений механізм впливу Генерального прокурора на прокурора САП.

Головним завданням антикорупційної прокуратури є здійснення процесуального керівництва над Національним антикорупційним бюро (далі – НАБУ) [5]. Фактично бюро та спеціалізована прокуратура являють собою одну цілісну систему в розслідуванні корупційних справ, так як за кожним кримінальним провадженням, яке розслідує НАБУ обов'язково закріплюється прокурор САП, який приймає активну участь в цьому розслідуванні, а в подальшому, відповідно, підтримує державне обвинувачення в суді. САП та НАБУ займаються розслідуванням та викриттям неправомірних схем, які були вчинені високопосадовцями нашої країни, і такі негативні вчинки наносили іміджеві збитки нашій державі.

Говорячи про корупцію на рівні високопосадовців, то саме існування антикорупційних органів вже є стримуючим фактором щодо запобігання корупції, але ж на мою думку першочергове завдання є попередження (превентивна функція), яке в свою чергу запобігає подальшим негативним наслідкам. Найкращим рішенням цієї ситуації не наглядати за тим як створюється проблема з усіма негативними наслідками, а ліквідовувати її в самому зародку. Кожен чиновник малого чи вищого рівня повинен відчувати, що за кожні протизаконні дії буде покарання.

Інколи лунає думка про те, що без корупції суспільство існувати просто не може, результат такої думки призводить до небажання викорінювання корупції

як хвороби суспільства. Ціна існування корупції в суспільстві може бути різною, вона впливає на наші права, здоров'я, свободу, освіту в деяких випадках навіть життя.

Протидія корупції є тим самим явищем, яке створює демократичні свободи та зміцнює довіру до влади, влади яку ми обираємо конституційним шляхом без фальсифікацій. Дивлячись на ті кроки, які були впроваджені нашою державою за останні роки, можна стверджувати, що явище корупції в близькому майбутньому буде викорінене, та Україна стане по справжньому демократично-прозорою країною, для того, щоб громадяни нашої держави мали цивілізаційні блага і культурно-розвинений рівень життя. Як говорить президент України Володимир Зеленський: "Світло — переможе темряву", так і верховенство права та законність переможе неправомірні діяння [6].

Список використаних джерел:

1. Про запобігання корупції: Закон України від 14.10.2014 р. № 1700-VII. Відомості Верховної Ради (ВВР), 2014, №49, ст. 2056 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18#Text> (дата звернення: 18.11.2022);
2. Кримінальний кодекс України: Кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2001, № 25-26, ст.131 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 20.11.2022);
3. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції від 31.10.2003 р. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2007. № 49. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_c16#Text (дата звернення: 18.11.2022);
4. Про Прокуратуру: Закон України від 14.10.2014 р. № 1697-VII. Відомості Верховної Ради (ВВР), 2015, № 2-3, ст.12. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1697-18#Text> (дата звернення: 20.11.2022);
5. Про затвердження Положення про Спеціалізовану антикорупційну прокуратуру Офісу Генерального прокурора: Наказ Офісу Генерального прокурора від 05.03.2020 р. № 125. URL:

<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0125905-20#Text> (дата звернення: 18.11.2022);

6. Свиридюк Ю. Життя переможе смерть, а світло переможе темряву - слова Зеленського на обкладинці журналу TIME. Інформаційне агентство Українські Національні Новини (УНН). URL: <https://www.unn.com.ua/uk/news/1966250-zhittya-peremozhe-smert-a-svitlo-peremozhe-temryavu-slova-zelenskogo-na-obkladintsi-zhurnalu-time> (дата звернення: 18.11.2022).

Морозова Валерія Олександрівна

*студентка 2-го курсу Криворізького факультету Національного університету
«Одеська юридична академія»*

Привиденцев Олександр Геннадійович

*асистент кафедри кримінально-правових дисциплін Криворізького факультету
Національного університету «Одеська юридична академія»*

МІСЦЕ ПРОКУРАТУРИ В ДЕРЖАВНОМУ МЕХАНІЗМІ УКРАЇНИ

На сьогоднішній день розвиток державності не остаточний, насамперед, відбувається оформлення закінченої моделі державного механізму. В сучасному державному механізмі України, прокуратура - це централізований та самостійний орган державної влади, який діє в системі правоохоронних органів країни і забезпечує захист від протиправних посягань на суспільний та державний лад. Особливість прокурорської діяльності полягає саме в самостійності, це означає, що здійснення функцій органами прокуратури не визначається діяльністю ніяких інших державних органів, а значить свої функції органи прокуратури здійснюють тільки самостійно. Також слід зазначити специфічність органу, яка полягає у тому, що прокуратура здійснює свої функції

за допомогою правових засобів, які характеризуються багатоманітністю, яка залежить від характеру та ступеня суспільної небезпеки правопорушення.

Треба зазначити, що в суверенній державі прокуратура посідає самостійне і особливе місце серед системи державних органів. Метою прокурорської діяльності є захист прав і свобод людини і громадянина та загальних інтересів суспільства і держави [1, с.37-41].

Діяльність прокуратури ґрунтується на різноманітних засадах, а саме:

- законності, справедливості та об'єктивності;
- територіальності;
- верховенства права;
- незалежності прокурорів, яке реалізується через систему гарантій від незаконного впливу на прийняття рішень при виконанні своїх обов'язків прокурорами;
- неухильного дотримання правил поведінки та вимог професійної етики прокурорів.

Проаналізувавши основні особливості та принципи, можна сказати, що функції прокуратури здійснюють виключно прокурори, доручення функцій прокуратури, а також привласнення функцій іншим органами чи посадовими особами є недопустимим. Прокурори виконують свої повноваження виключно визначеним законом порядком, а підпорядкування керівникам здійснюється лише у письмовій формі наказів адміністративного характеру. Саме, це адміністративне підпорядкування не може бути причиною для порушення чи обмеження незалежності прокурорів під час виконання покладених на них повноважень [2].

Якщо дивитись з точки зору зміцнення самої законності та прокурорського захисту громадян, можна відмітити, що повноваження прокурорів, час від часу, зазнають істотних змін, тому можна виділити сучасний етап формування інституту прокуратури в Україні, який є перехідним періодом політичної стабілізації, що сьогодні проходить у нашій країні.

Слід сказати, що прокуратура має спеціальне призначення і становить зі системою законодавчої, виконавчої та судової влади повноцінний та цілісний апарат державного механізму. Можна виділити зміст, щодо місця прокуратури в державному механізмі, який відтворюється у наступному:

- в законодавчій владі - орган, який здійснює контроль за додержанням законів;
- у виконавчій владі - орган, що реалізує закон;
- у судовій владі – орган, на який покладено функції підтримання публічного обвинувачення в суді, а також захист прав громадян та інтересів держави в суді;

Вважається, що прокурорський нагляд є законодавчою функцією держави. Це пояснюється тим, що у вільній державі влада має право розглядати, як саме виконуються затверджені закони. Деякі вчені, стверджують, що прокуратура діє від імені держави і тому має бути офіційно закріплена та організаційно оформлена в Конституції України.

Слід звернути увагу на те, що спроба віднести прокуратуру до судової влади вже була, це хотіли зробити на законодавчому рівні. Про це говорить, проект Конституції України, внесений на всенародному обговоренні постановою Верховної Ради України від 01.06.1992 р., в якому розділ прокуратури вже було включено до глави 21 «Судова влада», але потім законодавець відмовився від такого місця прокуратури в державному механізмі.

Думка, щодо віднесення прокуратури до виконавчої гілки влади також існує, але таке питання майже не дискутується, оскільки, включання прокуратури до виконавчої влади, може похитнути системи стримувань і противаги, що на сьогодні вже склалася в країні.

Таким чином, можна сказати, що функціонування прокурорської діяльності в структурі державного механізму посідає самостійною та відокремленою системою органів зі своїми широкими повноваженнями. [3, с. 65-70]. Треба звернути увагу, що прокуратура потрібна мати компетенцію для

ефективного забезпечення законності і правопорядку в державному механізмі. Ця певна діяльність має бути чітко підпорядкована процесуальному порядку. Зокрема, прокурорські перевірки повинні розпочинатися лише на основі чітко визначених законом підстав, а вже для запобігання зловживанням особа повинна мати право звернутися до суду з питань про припинення безпідставної прокурорської перевірки.

Акти прокурорської діяльності реагування на порушення закону мають стати попередніми процесуальними засобами досудового усунення порушень законодавства та ефективного розв'язання правових конфліктів. Водночас постанови прокурорів в порядку нагляду мають бути процесуальним актом притягнення особи до відповідальності, питання про яку повинні розглядати та вирішувати суд чи компетентний орган.

У такому разі постає питання, щодо необхідності запровадження чіткого поділу підрозділів прокуратури з погляду на повноваження та функціональне навантаження прокуратури, як конституційний орган контролю із запобігання та виявлення порушень закону. Слід зазначити функцію на прокуратуру як незалежний інститут судочинства в системі судової влади із забезпечення кримінального переслідування, а також представництва громадян і держави в суді. У рамках Конституції, а також широкого практичного засідання потрібно знайти новий правовий механізм, що забезпечить демократизацію та незалежність прокуратури [4, с.30-32]. Можемо зробити загальний висновок, що прокуратура в Україні займає особливе правове та процесуальне становище, яке обумовлюється власними функціональними повноваженнями зазначеного органу та гармонійно поєднується з усіма гілками влади, що допомагає зберегти баланс в державному механізмі задля успішного функціонування та демократичного розвитку країни.

Список використаних джерел:

1. Прокурорське право: навч. посібник. Г. Д. Борейко, О. М. Броневицька, Ю. О. Лісіцина, В. В. Луцик, В. В. Навроцька, І. Р. Серкевич, Б. М. Телефонко; за заг. ред. В. В. Луцика. Львів: ЛьвДУВС. 2019. 640 с.
2. Про Прокуратуру: Закон України від 14.10.2014 р. № 1697-VII. Відомості Верховної Ради (ВВР), 2015, № 2-3, ст.12. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1697-18#Text> (дата звернення: 19.11.2022).
3. Швед І.І., Бисага Ю.М., Берч В.В., Джуган В.В., Крегул Я.М., Орос М.М. Місце органів прокуратури в механізмі забезпечення конституційної безпеки держави. Монографія. Ужгород. ТОВ «РІК-У», 2020. 168 с. URL: https://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/bitstream/lib/37526/1/%D0%A8%D0%B2%D0%B5%D0%B4_%D0%BC%D0%BE%D0%BD%D0%BE_%D1%80%D0%BE%D0%B7%D0%B2%D0%BE%D1%80%D0%BE%D1%82.pdf (дата звернення: 19.11.2022).
4. Прокуратура України : навчально-методичний посібник [Електронний ресурс] / кол. авт.; – Одеса : Фенікс, 2020. 285 с. URL: <https://hdl.handle.net/11300/14736> (дата звернення 19.11.2022).

Фаєнко Віолетта Віталіївна

*студентка 2-го курсу Криворізького факультету Національного університету
«Одеська юридична академія»*

Привиденцев Олександр Геннадійович

*асистент кафедри кримінально-правових дисциплін Криворізького факультету
Національного університету «Одеська юридична академія»*

ГЕНЕЗИС СПЕЦІАЛІЗОВАНОЇ ПРОКУРАТУРИ У ВІЙСЬКОВІЙ ТА ОБОРОННІЙ СФЕРІ В УКРАЇНІ

На сьогоднішній день, у зв'язку із запровадженням воєнного стану через вторгнення держави-терориста російської федерації на територію України,

проблема правопорушень у військовій та оборонній сфері стала дуже поширеною та актуальною, адже значно збільшилась чисельність особового складу військових формувань в Україні. Зараз військовослужбовцям надаються певні привілеї та пільги, вся увага влади та суспільства зосереджена на їх професійній діяльності, оскільки вони боронять країну та захищають саму суть української державності. Проте принцип рівності всіх перед законом має основоположне значення в демократичному суспільстві. Кримінальні правопорушення серед осіб, що несуть військову службу, існують як серед офіцерського складу, так і серед звичайних рядових солдат. Тому спеціалізована прокуратура із функціональними повноваженнями у військовій та оборонній сфері покликана попереджувати та оперативно реагувати на кримінальні правопорушення, щоб мінімізувати їх вплив на якість виконання військовими своєї професійної діяльності та збереження обороноздатності країни в цілому.

Військові прокуратури як самостійна структура почали відділятися ще в роки СРСР. Достатньо немало роль відіграло також прийняття 16.07.1990 року Декларації про державний суверенітет України. В декларації було зазначено, що саме на Генерального прокурора УРСР покладалася функція найвищого нагляду за додержанням законів у республіці [1].

З 01.02.1991 року, після постанови Верховної Ради України «Про підпорядкування військових прокуратур», військові прокуратури України були підпорядковані Генеральному прокурору України, в той час як до цього підпорядковувались Головному військовому прокурору СРСР [2]. З 26.11.1993 року Закон України «Про Прокуратуру» було доповнено в ст. 13 положеннями, що визначали військові прокуратури в системі органів прокуратури України [3].

У 2012 році, на підставі «відсутності необхідності в них», військові прокуратури були ліквідовані. Тодішній генеральний прокурор України - В.Пшонка у своєму наказі зазначив створення нового органу - Головного управління нагляду за додержанням законів у військовій та оборонній сфері [4].

14.08.2014 року Верховна Рада України підтримали законопроект відповідно до якого військові прокуратури знову почали функціонувати, а

причиною тому стала актуальна і на сьогоднішній день російська агресія проти України, відповідно і відродження військових прокуратур стало надто доречним і потрібним, а також мало на меті попередження кримінальних правопорушень саме під час проведення бойових дій. Цього ж року було утворено Головну військову прокуратуру України, а також нову посаду - головний військовий прокурор України.

Закон України «Про Прокуратуру» у своїй структурі визначав порядок створення, а також комплектування та матеріально-технічного забезпечення військових прокуратур. Також цей закон мав на меті соціальний захист працівників військових прокуратур, що мали статус військовослужбовців. В той же час досить важливо підкреслити те, що ті військові прокурори обов'язково мали перебувати у військових частинах, що були у зоні АТО [5].

19.09.2019 року законодавча ініціатива Президента України В. Зеленського щодо реформи прокуратур була ухвалена Верховною Радою України. Саме ця реформа і передбачала те, що безпосередньо військові прокуратури будуть виведені зі структури Міністерства оборони України та знаходитимуться вже в складі Офісу Генерального прокурора України та матимуть певну загальну назву, а саме «Спеціалізована прокуратура у військовій та оборонній сфері». Можемо визначити, що на основі цього закону Генеральний прокурор України тепер має право створити за потреби спеціалізовані прокуратури, що діятимуть на правах структурного підрозділу Офісу генерального прокурора, або ж на правах обласних чи окружних прокуратур [6].

01.09.2022 року А. Костін, наразі діючий Генеральний прокурор України, представив колективу Офісу Генерального прокурора свого нового заступника – О. Хоменка, який опікуватиметься питаннями юстиції у військовій сфері.

Досить важливим буде ще зазначити щодо структури Спеціалізованої прокуратури у військовій та оборонній сфері (далі – СПВОС). Отже, нині існують СПВОС на правах структурного підрозділу саме Офісу Генерального прокурора України, СПВОС регіонів на правах обласних, а також військові прокуратури гарнізонів, що діють на правах окружних прокуратур.

Щодо нормативно-правового регулювання діяльності СПВОС маємо сказати, що співробітники у своїй діяльності керуються саме Законом України «Про прокуратуру» [5], а от проходили військову службу вже згідно із Законом України «Про військовий обов'язок і військову службу». Також зазначимо, що до нормативно-правової бази діяльності прокурорів СПВОС та слідчих належать і різні інші законодавчі акти України, якими встановлено соціальні та правові гарантії, а також пенсійне, медичне та інші види забезпечення співробітників військових прокуратур. Військові звання офіцерів прокурорів СПВОС відповідають класним чинам безпосередньо робітників «звичайної» прокуратури.

Військовими прокурорами та слідчими призначались громадяни з числа саме тих офіцерів, що вже проходили військову службу, або ж тих, хто перебував у запасі. При цьому кандидати на посаду військового прокурора або військового слідчого обов'язково повинні були мати вищу юридичну освіту.

Проаналізувавши Закон України «Про прокуратуру», визначаємо, що до повноважень військових прокурорів належать наступні: по-перше, це безпосереднє здійснення функції прокуратури, але в межах визначеної для військових прокурорів юрисдикції (тобто мова йде про військові гарнізони, військові частини тощо); по-друге, це виконання загальних функцій органів прокуратури, але в межах територіальних одиниць, де ці функції не можуть виконуватися (у загальному порядку у зв'язку із виключними обставинами). Важливим є зазначити, що всі свої функції та повноваження військові прокуратури мають реалізувати лише у військовій та оборонній сфері [5].

У зв'язку із нинішньою ситуацією в Україні, наявність, розвиток та функціонування Спеціалізованої прокуратури у військовій та оборонній сфері є дуже актуальною та необхідною. Наявні у військовій сфері різноманітні кримінальні посягання нічим не вирізняють її з-поміж інших. Проте, за своєю суттю вони становлять споріднену категорію протиправних посягань, що і викликало потребу створення спеціалізованого органу, який уніфікує та зможе пришвидшити процедуру притягнення до відповідальності суб'єктів

кримінальних правопорушень. Історія створення та становлення СПВОС в Україні є довгою та цікавою, натомість тепер в нашій державі є сформована якісна структура, що реалізує свої повноваження - попередження та розкриття правопорушень, а також нагляд за додержанням законів у військовій та оборонній сфері задля нормального функціонування «військового інституту» та підтримання належного рівня обороноздатності країни, що становить значну актуальність в умовах збройного протистояння з російською федерацією.

Список використаних джерел:

1. Декларація про державний суверенітет України від 16.07.1990р. № 55-XII. Відомості Верховної Ради УРСР (ВВР). 1990. N 31. ст.429. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/55-12#Text> (дата звернення: 21.11.2022).
2. Про підпорядкування військових прокуратур: Постанова Верховної Ради України від 30.01.1992р. №2076-XII. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 1992. N 18. ст. 228. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2076-12#Text> (дата звернення: 16.11.2022).
3. Про внесення змін і доповнень до Закону України "Про прокуратуру" : Закон України від 26.11.1993р. №3662-XII. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 1993. N 50. ст.474. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3662-12#Text> (Дата звернення: 27.11.2022 року)
4. Про особливості діяльності прокуратур з нагляду за додержанням законів у воєнній сфері: Наказ Генеральної прокуратури України від 12.07.2012р. № 12гн. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0012900-12#Text>. (Дата звернення 27.11.2022р.)
5. Про Прокуратуру: Закон України від 14.10.2014 р. № 1697-VII. Відомості Верховної Ради (ВВР), 2015, № 2-3, ст.12. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1697-18#Text> (дата звернення: 16.11.2022).
6. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо першочергових заходів із реформи органів прокуратури: Закон України від 19.09.2019р. №113-IX. Відомості Верховної Ради (ВВР). 2019. № 42, ст.238. URL:

<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/113-20#Text>. (Дата звернення: 27.11.2022 року).

ДОКАЗИ І ДОКАЗУВАННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ: ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ

Степаненко Андрій Сергійович

*кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального процесу,
детективної та оперативно-розшукової діяльності Національного університету
«Одеська юридична академія»*

Степаненко Оксана Василівна

*кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального права
Національного університету «Одеська юридична академія»*

ЩОДО ОКРЕМИХ ПИТАНЬ ДОКАЗУВАННЯ ДОМАШНЬОГО НАСИЛЬСТВА

Проблема домашнього насильства дуже поширена в українському суспільстві. У 2021 році до поліції надійшло на 56% більше звернень щодо домашнього насильства, ніж у 2020 році. Аналізуючи статистику, спостерігаємо зростання кількості звернень громадян, що свідчить з одного боку, що дане правопорушення стає менш латентним, а з іншого боку розуміємо, що наявні на сьогодні засоби попередження та реагування на прояви домашнього насильства не досягають своїх завдань.

Відповідно до Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» від 7 грудня 2017 року № 2229-VIII (далі Закон) домашнє насильство - діяння (дії або бездіяльність) фізичного, сексуального, психологічного або економічного насильства, що вчиняються в сім'ї чи в межах місця проживання або між родичами, або між колишнім чи теперішнім подружжям, або між іншими особами, які спільно проживають (проживали) однією сім'єю, але не перебувають (не перебували) у родинних відносинах чи у шлюбі між собою, незалежно від того, чи проживає (проживала) особа, яка вчинила домашнє насильство, у тому самому місці, що й постраждала особа, а також погрози вчинення таких діянь.

Таким чином, Закон так само як і Стамбульська конвенція виокремлює 4 форми домашнього насильства: фізичне, сексуальне, психологічне або економічне.

В свою чергу, у статті 126-1 КК України домашнє насильство визначено як умисне систематичне вчинення фізичного, психологічного або економічного насильства щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах, що призводить до фізичних або психологічних страждань, розладів здоров'я, втрати працездатності, емоційної залежності або погіршення якості життя потерпілої особи. Тобто, визначено лише три форми, а відповідальність за сексуальне насильство передбачена в інших статтях КК України.

В рамках даного дослідження розглянемо питання, які пов'язані із доказування домашнього насильства як злочину у формі психологічного насильства.

Відповідно до Закону психологічне насильство - форма домашнього насильства, що включає словесні образи, погрози, у тому числі щодо третіх осіб, приниження, переслідування, залякування, інші діяння, спрямовані на обмеження волевиявлення особи, контроль у репродуктивній сфері, якщо такі дії або бездіяльність викликали у постраждалої особи побоювання за свою безпеку чи безпеку третіх осіб, спричинили емоційну невпевненість, нездатність захистити себе або завдали шкоди психічному здоров'ю особи.

Труднощі виникають під час доказування факту застосування психічного насильства, особливо коли воно не супроводжувалося фізичним насильством і мало прихований характер [1, С. 545]. Погоджуємось з І. В. Гловюк, що у розрізі психологічного насильства, для доказування використовуються заяви про вчинення кримінального правопорушення, психологічного дослідження особистості, Інформаційна довідка центру соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді, протоколи слідчих експериментів [2]. Крім того, досить важливе значення доказування саме психологічного насильства має висновок судово-психологічної експертизи.

Відповідно до ст. 242 КПК України експертиза проводиться експертною установою, експертом або експертами, яких залучають сторони кримінального провадження або слідчий суддя за клопотанням сторони захисту у випадках та

порядку, передбачених статтею 244 КПК України, якщо для з'ясування обставин, що мають значення для кримінального провадження, необхідні спеціальні знання. Підстави обов'язкового призначення судової експертизи зазначені законодавцем у ч. 2 ст. 242 КПК України. Ними є: встановлення причин смерті; встановлення тяжкості та характеру тілесних ушкоджень; визначення психічного стану підозрюваного за наявності відомостей, які викликають сумнів щодо його осудності, обмеженої осудності; встановлення віку особи, якщо це необхідно для вирішення питання про можливість притягнення її до кримінальної відповідальності, а іншим способом неможливо отримати ці відомості; визначення розміру матеріальних збитків, якщо потерпілий не може їх визначити та не надав документ, що підтверджує розмір такої шкоди, розміру шкоди немайнового характеру, шкоди довкіллю, заподіяного кримінальним правопорушенням.

І хоча для даної категорії справ призначення експертизи не є обов'язковим, призначення органом досудового розслідування і/або судом судової психологічної експертизи за фактом домашнього насильства мотивується тим, що постраждалі від насильства особи потребують аналізу таких психологічних чинників, як індивідуально-психологічні особливості особистості й мотиваційна сфера, специфіка інтелектуальної й емоційно-вольової сфер, особливості діяльності в ситуації цього правопорушення та інші психологічні фактори. Зазначене допоможе визначити механізми та характер ступеня вразливості особи, покірності, сугестивності, довірливості, необережності й легкодумства, невміння захистити себе, а також ступінь самооцінки, невпевненості в собі, залежності від правопорушника [1, С. 548].

Вищевказане підтверджується і матеріалами судової практики. Так, у вирoku Слов'янського міськрайонного суду Донецької області від 14 листопада 2019 року у справі № 243/12901/19 зазначено, що в результаті вчинення ОСОБА_2 вказаних умисних систематичних дій, спрямованих на вчинення психологічного насильства, відповідно до висновку судово-психологічної експертизи №5224-5225 від 28.10.2019 року з урахуванням індивідуально-психологічних особливостей особистості ОСОБА_1, ситуація, що досліджується за справою, є для неї суттєво психотравмуючою (стресогенною), що безпосередньо викликає психічний

дискомфорт, зумовивши тривалі та інтенсивні фізичні та психічні страждання, які існують до даного часу. Внаслідок дій ОСОБА_2, у ОСОБА_1 мають місце тривалі, інтенсивні й негативні за своїми проявами фізичні та психічні (моральні) страждання, зміст яких локалізований у межах дослідженої ситуації [3].

Аналіз вказано вище вироку дає можливість зазначити, що у висновку судово-психіатричної експертизи вказувалося, що для потерпілої ситуація, що досліджується за справою, є суттєво психотравмуючою (стресогенною), що безпосередньо викликає психічний дискомфорт, зумовивши тривалі та інтенсивні фізичні та психічні страждання, які існують до даного часу.

Таким чином, висновок судово-психологічної експертизи, поряд з іншими доказами, є необхідним для встановлення факту вчинення саме психологічного насильства.

Список використаних джерел:

1. Савченко І. О., Бабич С. Л., Ускіла Р. Деякі питання судової психологічної експертизи потерпілих від домашнього насильства (оглядова стаття). Теорія та практика судової експертизи і криміналістики : зб. наук. пр. / редкол.: О. М. Ключев, В. Ю. Шепітько та ін. Харків : Право, 2020. Вип. 22. С. 538-554.
2. Гловюк І.В. Форми насильства: фізичне, психологічне, економічне. Як довести факт кожного з перелічених різновидів насильства? URL: <https://www.hsa.org.ua/blog/formy-nasylstva-fizychne-psyhologichne-ekonomichne-yak-dovesty-fakt-kozhnogo-z-perelichenyh-riznovydiv-nasylstva/>
3. Слов'янський міськрайонний суд Донецької області 14 листопада 2019 року у справі № 243/12901/19 <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85692978>

Боднарчук Михайло Максимович

кандидат юридичних наук, старший викладач кафедри кримінального процесу та криміналістики Івано-Франківського навчально-наукового юридичного інституту Національного університету «Одеська юридична академія»,

**ПОЯСНЕННЯ ОСІБ ЯК ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ДЖЕРЕЛО ДОКАЗІВ У
КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ ПРО КРИМІНАЛЬНІ
ПРОСТУПКИ**

Законодавець на підставі Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» від 22.11.2018 р. № 2617-VIII доповнив КПК України статтею 298-1, якою визначив коло процесуальних джерел доказів, які можуть використовуватися у кримінальних провадженнях про кримінальні проступки, а також особливості їх використання у кримінальних провадженнях щодо злочинів [1]. Так, відповідно до абзацу 1 статті 298-1 КПК України, процесуальними джерелами доказів у кримінальному провадженні про кримінальні проступки, крім визначених статтею 84 цього Кодексу, також є пояснення осіб, результати медичного освідування, висновки спеціаліста, показання технічних приладів і технічних засобів, що мають функції фото- і кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото- і кінозйомки, відеозапису [2].

У доктрині кримінального процесу віднесення законодавцем пояснень осіб до числа процесуальних джерел доказів у кримінальних провадженнях про кримінальні проступки неодноразово піддалося критиці. Основним аргументом вчених є неможливість забезпечення достовірності цього доказу, що призводить до низки інших порушень вимог кримінального процесуального закону. Так, І.Л. Безпалько та М.Я. Никоненко відзначають, що пояснення не відповідає вимогам, які висуваються до процесуального джерела доказів, тому що не забезпечує достовірність отриманих доказів, сприяє порушенню прав, свобод і законних інтересів учасників кримінального провадження, а також створює умови для

зловживання правом посадовими особами державних органів [3, с. 54; 4, с. 166]. Поділяючи таку позицію, Т.В. Волошанівська та І.В. Федоров пропонують внести зміни до статті 298-1 КПК України, якими виключити пояснення осіб із кола процесуальних джерел доказів у кримінальному провадженні про кримінальні проступки, але водночас передбачити, що пояснення осіб є виключно інформаційним джерелом доказів, а використання інформації, що міститься в них, допускається лише під час допиту осіб, що їх надавали, або надання доручення оперативним підрозділам і забороняється під час складання обвинувального акту [5, с. 256]. Невдаючись до поглибленого аналізу наведених обґрунтувань і пропозицій, потрібно вказати, що пояснення осіб широко використовується у кримінальних провадженнях про кримінальні проступки, у зв'язку з чим більш доречно ставити питання не про доцільність як їх виключення з числа процесуальних джерел доказів, а про нормативне закріплення порядку проведення опитування та гарантій забезпечення допустимості та достовірності пояснень осіб.

Порядок отримання пояснень осіб нормами кримінального процесуального закону не врегульований. Водночас, законодавець надає дізнавачу повноваження щодо проведення опитування осіб (пункт 2 частини 2 статті 40-1 КПК України) і дозволяє для досудового розслідування кримінальних проступків відбирати пояснення для з'ясування обставин вчинення кримінального проступку (стаття 300 КПК України) [2]. Із урахуванням наведених норм, пояснення осіб можуть одержуватися як під час проведення опитування осіб, так і шляхом їх відібрання. Опитування осіб може як проводитися в якості самостійної процесуальної дії, спрямованої на отримання їх пояснення, так і мати місце в ході проведення слідчої (розшукової) дії, як правило, огляду місця події. У зв'язку з цим, як відзначає С.О. Ковальчук, пояснення можуть фіксуватися шляхом як наведення у змісті протоколу слідчої (розшукової) або іншої процесуальної дії, в ході якої вони отримані, так і викладення в якості самостійного документа, а за необхідності – підлягають фіксації за допомогою технічних засобів аудіо- чи відеозапису [6, с. 502-503].

Пояснення можуть отримуватися від осіб як до, так і після внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань. Зокрема, законодавець прямо вказує на можливість відібрання пояснень для з'ясування обставин вчинення кримінального проступку до внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань (частина 3 статті 214 КПК України) [2]. Поряд із цим, пояснення осіб можуть бути отримані в ході огляду місця події, який у невідкладних випадках також може проводитися до внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань (частина 3 статті 214 КПК України) [2].

Суб'єктом отримання пояснень осіб, як вбачається зі змісту пункту 2 частини 2 статті 40-1 КПК України, є дізнавач. Водночас, у випадках, передбачених нормами законодавства, вони можуть бути отримані іншими уповноваженими суб'єктами. Так, абзац 1 частини 1 статті 33 Закону України «Про Національну поліцію» від 02.07.2015 р. № 580-VIII закріплює, що поліцейський може опитати особу, якщо існує достатньо підстав вважати, що вона володіє інформацією, необхідною для виконання поліцейських повноважень [7].

Отримання пояснень від особи отримується виключно за її згодою, що є вагомою конституційною гарантією забезпечення її прав. Жодна особа не може бути примушена давати пояснення, які можуть стати підставою для підозри, обвинувачення у вчиненні нею, її близькими родичами чи членами її сім'ї кримінального правопорушення (частини 1 і 3 статті 18 КПК України) [2]. Особа не несе відповідальності за відмову давати пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів, коло яких визначається законом (частина 1 статті 63 Конституції України) [8]. Повідомлення особі цих прав перед отриманням її пояснень є вагомою гарантією забезпечення допустимості цього доказу. З урахуванням норм частини 1 і пункту 4 частини 2 статті 87 КПК України, отримання пояснень від особи, яка не була повідомлена про своє право відмовитися від їх давання та не відповідати на запитання, або їх отримання з порушенням цього права, підлягає визнанню судом істотним порушенням прав

людини і основоположних свобод, що призводить до визнання таких пояснень недопустимим доказом [2].

У зв'язку з цим незрозумілою є позиція окремих суддів щодо тлумачення та застосування наведених норм Конституції України і КПК України. Так, надаючи відповідь на доводи захисника обвинуваченого ОСОБА_1 щодо недопустимості, з огляду на неповідомлення йому про право відмовитися від давання показань та не відповідати на запитання, його пояснень, наданих під час складення протоколу огляду місця події та використаних судом першої інстанції в обвинувальному вироку, колегія суддів Львівського апеляційного суду в ухвалі від 16.03.2021 р. у справі № 462/7163/19 вказала, що не вбачає порушення права на захист ОСОБА_1, оскільки відповідно до положень статті 63 Конституції України, які є нормами прямої дії, право на захист має підозрюваний, обвинувачений чи підсудний. Як уже зазначалося, на момент проведення огляду місця події ОСОБА_1 не перебував у жодному процесуальному статусі із наведених, у протоколі огляду місця події від 08.09.2019 р. (а. с. 104-105, т. 1) він вказаний як учасник даної слідчої дії, чим жодним чином не порушено його права [9]. Як вбачається з аналізу норм Конституції України і КПК України, встановлення факту неповідомлення опитаній особі зазначеного права повинно неодмінно призводити до визнання наданих нею пояснень недопустимими. Більше того, з огляду на вимоги норм частин 1 і 2 статті 23 КПК України суд отримує показання учасників кримінального провадження усно та не може визнавати доказами відомості, які не були предметом безпосереднього дослідження суду, крім випадків, передбачених цим Кодексом [2], а тому пояснення осіб не можуть покладатися в основу судових рішень.

Пояснення осіб, як і інші процесуальні джерела доказів, безпосередньо зазначені в абзаці 1 статті 298-1 КПК України, можуть використовуватися у кримінальних провадженнях про кримінальні проступки, а в разі постановлення слідчим суддею за клопотанням прокурора відповідної ухвали – також у кримінальних провадженнях щодо злочинів (абзац 2 статті 298-1 КПК України) [2]. За відсутності такої ухвали використання пояснень осіб у кримінальних

провадженнях щодо злочинів є неприпустимим і призводить до їх визнання недопустимим доказом.

Проведене дослідження дозволяє стверджувати, що пояснення осіб як процесуальне джерело доказів у кримінальних провадженнях про кримінальні проступки є відомостями, які надаються ними за їх згодою в усній або письмовій формі під час опитування або шляхом витребування щодо відомих цим особам обставин, які мають значення для кримінального провадження про кримінальний проступок.

Список використаних джерел:

1. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень: Закон України від 22.11.2018 р. № 2617-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2617-19>.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
3. Безпалько І.Л. Процесуальні джерела доказів у кримінальному провадженні щодо кримінальних проступків. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2021. № 2. С. 51-56.
4. Никоненко М.Я. Пояснення в системі джерел доказів у кримінальних провадженнях про кримінальні проступки. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Серія: Юриспруденція. 2020 № 43. С. 163-167.
5. Волошанівська Т.В., Федоров І.В. Правовий статус відібрання пояснення на етапі проведення досудового розслідування за фактами вчинення кримінального проступку. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2022. № 1-2. С. 253-256.
6. Науково-практичний коментар Кримінального процесуального кодексу України / за ред. С.В. Ківалова та С.І. Кравченка. Одеса: Фенікс, 2020. 924 с.
7. Про Національну поліцію: Закон України від 02.07.2015 р. № 580-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19>.

8. Конституція України, прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28.06.1996 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.

9. Ухвала Львівського апеляційного суду від 16.03.2021 р. у справі № 462/7163/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95700443>.

Ваколюк Юлія Олександрівна

*прокурор, начальник Корецького відділу Здолбунівської окружної
прокуратури Рівненської окружної*

ДОСТАТНІСТЬ СИСТЕМИ ДОКАЗІВ, ЯК УМОВА ВІДКРИТТЯ МАТЕРІАЛІВ ІНШІЙ СТОРОНІ ПРИ ЗАВЕРШЕННІ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

Чинним кримінальним процесуальним кодексом України, задля забезпечення принципу змагальності сторін та рівності перед законом, запроваджено абсолютно нову для вітчизняного кримінального процесу процедуру відкриття матеріалів досудового розслідування іншій стороні.

Відкриття матеріалів досудового розслідування іншій стороні є формою реалізації права на справедливий суд, згідно якого кожний обвинувачений у вчиненні кримінального правопорушення має щонайменше такі права, як бути негайно і детально поінформованим зрозумілою для нього мовою про характер і причини обвинувачення, висунутого проти нього та мати час і можливості, необхідні для підготовки свого захисту, що закріплено у підп. "а", «б» п. 3 ст. 6 Конвенції про захист прав людини 1950 року, статті 14 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права 1966 року, статті 24 Конституції України, п.п.1,2,14 ч.3 ст.42 КПК України. [1,2,3,4]

Право особи на ознайомлення з матеріалами досудового розслідування найважливіша умова реалізації загальних засад кримінального провадження,

таких як законність, рівність перед законом та судом та забезпечення права на захист (п.2, 3, 13 ч.1 ст.7 КПК України). [4]

Так, ч.1 ст.290 КПК України передбачено, що визнавши зібрані під час досудового розслідування докази достатніми для складання обвинувального акту, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру прокурор, або слідчий за його дорученням, зобов'язаний повідомити підозрюваному, його захиснику, законному представнику та захиснику особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру (далі за текстом – обвинувального акту), про завершення досудового розслідування та надання доступу до матеріалів досудового розслідування. [4]

Законодавець у статті 290 КПК України визначив, що умовою відкриття матеріалів досудового розслідування є визнання прокурором, або за його дорученням слідчого, доказів, зібраних під час досудового розслідування достатніми для складання процесуального документу, яким завершується досудове розслідування та повідомлення про завершення власне самого досудового розслідування.

Згідно ч.1 ст.84 КПК України «доказами в кримінальному провадженні є фактичні дані, отримані у передбаченому цим Кодексом 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». [4]

Докази, на нашу думку, складають єдність фактичних даних та процесуального джерела, якими відповідно до ч.2 ст.84 КПК України, є показання, речові докази, документи та висновки експертів.

Якщо дотримуватися логічного та етимологічного значення цього поняття, то фактами є події, з приводу яких ведеться процес, а фактичні дані – це не факти об'єктивної дійсності, а відомості про них, що утворюють зміст доказів, за допомогою яких встановлюється факти та обставини, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні. «Фактичний» означає стан чого-

небудь відповідний фактам, що відображають дійсність. Дані – це інформація, яка необхідна для висновку чи прийняття рішення. Відтак, фактичні дані – це дані, для якого-небудь рішення, висновку, що відображають дійсність. [5; ст.248]

Достатність сукупності зібраних доказів зазначено у ч.1 ст.94 КПК України, згідно якої «слідчий, прокурор, слідчий суддя, 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 для прийняття відповідного процесуального рішення». [4]

Деєв М.В. зазначає, що сукупність доказів це не просто кількісна характеристика джерел та доказових фактів, а також не об'єднання доказів. Необхідна взаємопов'язана, внутрішньо узгоджена, система доказів. Кожний доказ повинний не тільки входити до предмету доказування, але й бути об'єктивно пов'язаним з іншими доказами, оскільки всі докази є наслідком однієї причини – злочину, і в них знаходять своє відображення різні обставини цього злочину.» [6; ст.2]

Водночас, достатність доказів завжди різна при прийнятті процесуального рішення на різних етапах. Так, при затриманні особи в порядку ст.208 КПК України достатність системи (не сукупності) доказів має бути одна, при повідомленні про підозру зовсім інша, а при скерування обвинувального акту до суду, достатність системи доказів має бути такою, яка б виключила інші версії предмета доказування та поза розумнів сумнівом доводила б факт вчинення кримінального правопорушення суб'єктом його вчинення.

У процесі оцінки доказів на етапі завершення досудового розслідування встановлення достатності системи, а не сукупності, достовірних доказів виступає визначальним фактором для прийняття рішення про скерування обвинувального акту.

При дослідженні оцінки достатності, як критерію сукупності (згідно вимог КПК України) доказів, для прийняття процесуального рішення, законодавець не

встановлює правила про те, яка сукупність доказів має бути достатньою, оскільки юридичною технікою не можливо передбачити кожну практичну ситуацію, яка має індивідуальні межі доказування.

Згідно тієї ж таки ч.1 ст.290 КПК України, вся відповідальність за визначення сукупності належних, допустимих та достовірних доказів, достатньої для прийняття процесуального рішення, яким закінчується кримінальне провадження, покладена на прокурора, який виключно на своєму внутрішньому переконанні, визначає критерій достатності сукупності достовірних доказів на певному етапі проведення досудового розслідування. [4]

Найбільш переконливою визнається позиція С.О. Шульгіна, який зазначає, що під час формування свого внутрішнього переконання щодо достатності наявних у справі доказів суб'єкти доказування мають ретельно перевірити, «чи взаємодоповнюють ці докази один одного, чи відсутні між ними будь-які неузгодженості або суперечності, чи достатньо таких доказів для обґрунтування єдино можливого висновку, який став предметом доказування та прийняття відповідного процесуального рішення, а також чи достатньо цих доказів для спростування інших висновків, які найбільш подібні до того, який став підставою для процесуального рішення, а також протилежного висновку тому, що був зроблений. [7; ст.113]

Однак, ми вважаємо, що достатня система доказів має виключати інші версії предмета доказування, а не спростовувати їх, оскільки існує факт вчинення кримінального правопорушення, який має індивідуальні (особливі) обставини його вчинення, іншого розвитку подій, який міг бути – не існує, тому при закінченні досудового розслідування система зібраних доказів має бути достатньою для того, щоб підтвердити встановлені обставини вчинення кримінального правопорушення.

Список використаних джерел:

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (з протоколами) (Європейська конвенція з прав людини) від 04.11.1950, Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#n289
2. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16.12.1966. Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043
3. Конституція України від 28.06.1996 Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>
4. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>
5. Нор В.Т. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / В.Т. Нор, В.Г. Гончаренко, М.Є. Шумило. - К.: Юстініан, 2012. – 1124 с.
6. Дєєв М.В. Достатність доказів, як передумова законності та обґрунтованості рішень у кримінальній справі. *Вісник Запорізького державного університету*. 2003. № 1. Режим доступу: <http://web.znu.edu.ua/herald/issues/archive/articles/2734.pdf>
7. Шульгін С.О. Достатність доказів, як підстава прийняття процесуальних рішень слідчим та прокурором. *Право та державне управління*. 2019. № 2 (35), том 2. Режим доступу: http://www.pdu-journal.kpu.zp.ua/archive/2_2019/tom_2/18.pdf

Гуменюк Аліна Сергіївна

*аспірант кафедри кримінального процесу, детективної та оперативно-розшукової діяльності, фахівець науково-дослідної частини
Національного університету «Одеська юридична академія»*

ЩОДО ДОЦІЛЬНОСТІ ОБМЕЖЕННЯ ПОВНОВАЖЕНЬ ПРОКУРОРА РОЗПОРЯДЖАТИСЯ РЕЗУЛЬТАТАМИ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ

З огляду на панування у цивілізованому демократичному світі принципів верховенства права, законності, справедливості та поваги до прав людини, діяльність держави та її представників має будуватися й орієнтуватися на всебічне дотримання та забезпечення цих принципів, створювати такі механізми реалізації своїх функцій та повноважень, які б не обмежували чи створювали ризик обмеження будь-яких прав і свобод людини та громадянина.

У цьому контексті особливої уваги заслуговує діяльність уповноважених органів з розслідування та розкриття кримінальних правопорушень, оскільки специфіка здійснення такої діяльності допускає окремі потенційні «правомірні» втручання й обмеження деяких прав людини і громадянина. Проведення негласних слідчих (розшукових) дій (далі – НС(Р)Д), як частина діяльності з розслідування та розкриття кримінальних правопорушень, з огляду на підвищений ризик втручання у приватне життя особи, вимагають ще більш прискіпливого контролю та суворої нормативної регламентації задля недопущення будь-яких порушень.

В той же час, окремі положення Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України), що регламентують проведення відповідних процесуальних дій, містять досить дискусійні норми, використання яких створює ризик недотримання принципів верховенства права й справедливості, порушує процесуальну рівність сторін кримінального провадження й нівелює задекларований принцип змагальності кримінального процесу.

Йдеться, перш за все, про фактично виключне право прокурора вирішувати «долю» отриманих внаслідок проведення НС(Р)Д доказів у відповідному кримінальному провадженні. Так, зі змісту ст. 255 КПК України стає зрозумілим, що право вирішувати питання доцільності / недоцільності використання таких доказів у процесі належить саме до компетенції прокурора, а інші суб'єкти, які потенційно могли б здійснювати контроль за такою діяльністю (слідчий суддя, суд), не мають жодних повноважень у вирішенні відповідного питання. Відсутність будь-якого контролю за такою діяльністю чітко декларується й у положеннях кримінальним процесуальним законом, що містять заборону використання відповідних матеріалів «для цілей, не пов'язаних з кримінальним провадженням, або ознайомлення з ними учасників кримінального провадження чи будь-яких інших осіб» [1].

Таким чином, сторона захисту або інші особи, права яких були обмежені у зв'язку з проведенням НС(Р)Д, фактично не мають жодної можливості ознайомлення з відповідними матеріалами, втрачають своє право на доведення незаконності та / або недоцільності проведення відповідних процесуальних дій. В той же час, такі результати НС(Р)Д можуть містити відомості, що є важливими для сторони захисту, та, потенційно, матимуть суттєве значення у доведенні перед судом своєї правової позиції у межах змагального кримінального процесу.

Така процедура дисонує з базовими конституційними принципами, створюючи потенційну небезпеку порушення балансу публічних та приватних інтересів, перетворення змагального кримінального процесу на зловживання стороною обвинувачення наданими їй процесуальними правами й повноваженнями.

Звертаючись у цьому контексті до практики Європейського суду з прав людини, зокрема справи *Matanović v. Croatia*, варто зауважити, що на думку Суду змагальність у кримінальному процесі є основним аспектом права на справедливий судовий розгляд, а § 1 ст. 6 Європейської конвенції з прав людини вимагає від органів прокуратури відкриття стороні захисту всіх речових доказів, які вони мають, на користь або проти обвинувачених. Крім того, у будь-якому

випадку, у системах, де органи прокуратури зобов'язані відповідно до закону враховувати факти на користь і проти підозрюваного – процедура, відповідно до якої такі органи самостійно намагаються оцінити, що може мати або не матиме значення для провадження, без будь-яких наступних процесуальних гарантій прав захисту, не може відповідати вимогам § 1 ст. 6 Конвенції [2].

Крім того, як справедливо зазначає Суд у рішенні в справі *Voloshyn v. Ukraine*, ключовим для концепції справедливого розгляду як у цивільному, так і кримінальному провадженні є те, щоб скаржник не був позбавлений можливості ефективно представляти свою справу в суді та мав змогу нарівні з протилежною стороною користуватися правами, передбаченими принципом рівності сторін. Останній, в свою чергу, вимагає «справедливого балансу між сторонами», і кожній стороні має бути надано відповідну для представлення своєї правової позиції в умовах, що не ставлять її у суттєво не вигідне становище порівняно з опонентом [3].

В той же час, вказані вище положення КПК України не корелюються з висновками, зробленими Європейським судом. Так, навряд чи провадження можна визнати таким, що здійснюється на засадах змагальності та рівності сторін, коли сторона обвинувачення, в особі прокурора, наділена правом самовільно розпоряджатися результатами НС(Р)Д, визначати їх можливий вплив на хід та результати кримінального провадження. Вирішальним, при цьому, є твердження саме про «можливий вплив», оскільки ні прокурору, ні будь-якому іншому учаснику процесу достовірно не може бути відомо яку саме роль може зіграти той чи інший доказ у доведенні вини / невинуватості особи у вчиненні кримінального правопорушення під час судового розгляду у суді першої інстанції та подальшого перегляду рішення іншими судовими інстанціями.

Беручи до уваги положення про заборону ознайомлення з такими відомостями учасників кримінального провадження (сторони захисту у цьому контексті) можна зробити цілком логічний висновок про неможливість такого ознайомлення ні у порядку ст. 221 КПК України (до завершення досудового

розслідування), ні на підставі ст. 290 КПК України, яка регламентує порядок відкриття матеріалів сторонами після завершення досудової стадії процесу.

Разом з тим, відповідне рішення прокурора не звільняє його від обов'язку повідомляти особу, щодо якої проводилися НС(Р)Д, про застосування таких заходів. Але, беручи до уваги той факт, що докази, отримані під час проведення негласних заходів, уже знищені на підставі рішення прокурора, стороні захисту або іншій особі лишається лише здогадуватися про зміст отриманої інформації, не кажучи про дотримання при проведенні НС(Р)Д вимог закону, обмеження втручання у права особи тим обсягом, який чітко визначений рішенням про застосування відповідних заходів тощо.

З огляду на зазначене, повноваження прокурора визначати на стадії досудового розслідування перспективи використання результатів НС(Р)Д та знищувати окремі з них виглядають як зазіхання на справедливість кожного окремого кримінального провадження та кримінального процесу в цілому. Беручи до уваги принцип безпосередності дослідження судом доказів та твердження про те, що жодний доказ не має наперед встановленої сили, цілком логічно надавати суду та сторонам провадження увесь масив доказів з тим, щоб у змагальному процесі кожний учасник міг подати обґрунтовані заперечення проти використання тієї чи іншої інформації в якості доказів, а суд, заслухавши доводи кожної зі сторін, мав можливість вирішити питання про законність отримання кожного доказу, його роль у процесі, доцільність / недоцільність його використання задля встановлення істини у конкретному кримінальному провадженні.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України № 4651-VI від 13.04.2012 р.. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/conv#n2096> (дата звернення: 25.11.2022).
2. Matanović v. Croatia : Judgment of the European Court of Human Rights of 04 April 2017 (Application no. 2742/12). URL : <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-172466> (дата звернення: 27.11.2022).

3. Voloshyn v. Ukraine : Judgment of the European Court of Human Rights of 10 October 2013 (Application no. 15853/08). URL : <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-126631> (дата звернення: 23.11.2022).

Насінник Микола Миколайович

аспірант кафедри кримінального процесу, детективної та оперативно-розшукової діяльності Національного університету «Одеська юридична академія»

ЩОДО ПИТАНЬ ДОКАЗІВ У КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ ПРО КРИМІНАЛЬНІ ПРОСТУПКИ

1 липня 2022 року набув чинності Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» від 22 листопада 2018 року, згідно якого було внесено суттєві зміни до КПК України, серед яких були й аспекти стосовно провадження про кримінальні проступки.

КПК України встановлює порядок спрощеного провадження щодо кримінальних проступків (ст.381 КПК України) [1], головною метою якого є економія матеріальних затрат держави, часових затрат суду та учасників кримінального провадження, а так само підвищення оперативності розгляду проваджень. Разом з тим, варто пам'ятати, що швидше – немає значити гірше, а тому питання доказів та їх допустимості має одне з найважливіших питань провадження та запорукою справедливого рішення.

Доказами вважаються ті факти, на основі яких встановлюється кримінальний проступок чи злочин або його відсутність, винуватість або невинуватість тієї чи іншої особи в його вчиненні та інші обставини справи, від яких залежить ступінь відповідальності цієї особи.

Набранням чинності 01.07.2020 року Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» були внесені корективи у перелік

процесуальних джерел доказів у кримінальних провадженнях про кримінальні проступки.

Ст. 84 КПК України закріплює, що доказами в кримінальному провадженні є фактичні дані, отримані у передбаченому законом 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. Процесуальними джерелами доказів є показання, речові докази, документи, висновки експертів [2].

Поряд з цим передбачено ст. 298¹ КПК України, згідно якої «процесуальними джерелами доказів у кримінальному провадженні про кримінальні проступки, крім визначених ст. 84 КПК України, також є пояснення осіб, результати медичного освідування, висновки спеціаліста, показання технічних приладів та технічних засобів, що мають функцію фото- і кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото- і кінозйомки, відеозапису» [1]. Одним із критеріїв допустимості доказів є належна процедура збирання. КПК України не прописує процедуру збирання вищевказаних джерел у провадженні щодо кримінального проступку, при тому, що ці дії можуть бути проведені до внесення відомостей до ЄРДР.

Однак на практиці виникають певні складнощі в процесі реалізації зазначеного положення, які полягають у тому, що, наприклад, пояснення не є джерелом доказів у суді, а отже, взагалі не підлягають дослідженню, а усі особи, які давали пояснення, підлягають допиту. При цьому порядок дослідження результатів медичного освідування, висновку спеціаліста, а так само показань технічних приладів та технічних засобів, що мають функцію фото- і кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото- і кінозйомки, відеозапису – не регламентовано. Вбачається, що має застосовуватися аналогія дослідження звуко- і відеозаписів – для показань технічних приладів та технічних засобів, що мають функцію фото- і кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото- і кінозйомки, відеозапису, та дослідження документів – для результатів медичного освідування.

Варто зазначити, що в силу стрімкого розвитку комунікацій, напливу гаджетів у повсякденне життя, їх вже нерозривний зв'язок майже з кожною дією, а той кроком,

особи, використання показань технічних приладів та технічних засобів, що мають функцію фото- і кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото- і кінозйомки, відеозапису є вкрай необхідним та таким, що суттєво вплине на характер доказової бази щодо кримінальних правопорушень в цілому, та проступків зокрема.

Звертаючись до тлумачення норм кримінального-процесуального характеру видається, що матеріали фотозйомки, звукозапису, відеозапису та інші носії інформації (у тому числі електронні) можемо віднести до категорії «документів» як виду доказів, оскільки ч. 2 ст. 99 КПК України прямо передбачено віднесення відеозаписів до документів.

Так, згідно з ч. 1 ст. 99 КПК України [1] документом 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. А ч. 2 ст. 99 КПК України уточнює, що до документів, за умови наявності в них відомостей, передбачених частиною першою цієї статті, можуть належати ще 4 підвиди джерел доказів, цікавість для нас з яких становлять п. 1 та п. 3, а саме: матеріали фотозйомки, звукозапису, відеозапису та інші носії інформації (у тому числі електронні), складені в порядку, передбаченому КПК України, протоколи процесуальних дій та додатки до них, а також носії інформації, на яких за допомогою технічних засобів зафіксовано процесуальні дії.

Таким чином, фактично виокремлюється 2 підвиди джерел доказів, якими може слугувати відеозапис як власне відеозапис як окреме джерело доказу та як технічні носії інформації, на які за допомогою технічних засобів (відео зйомки в нашому випадку) зафіксовано процесуальні дії, які є складовою протоколів процесуальних дій.

Окрім того, технічні прилади та засоби, що мають функції фото- та кінозйомки, відеозапису, засоби фото-, кінозйомки та відеозапису можуть використовуватися учасниками події, очевидцями або працювати в автоматичному режимі. Наприклад, мова може йти про відеореєстратор автомобіля, камер GoPro, камери спостереження

в громадських місцях чи приватних установах, будинках, «боді-камери» поліцейських тощо.

Поліція для забезпечення публічної безпеки і порядку має використовувати засоби відеозапису як в піших патрулях, так і на транспортних засобах, а відповідно й отримувати інформації із технічних засобів такого запису, які знаходяться у чужому володінні. Така практика набула свого широкого використання, наприклад, коли слідчий за відповідним запитом отримує записи з відеокамер та використовує надалі у провадженні як доказ.

У світлі вказаного, важливою подією є прийняття Верховною Радою України 15 березня 2022 року закону № 2137-IX, спрямованого на підвищення ефективності досудового розслідування «за гарячими слідами» та протидії кібератакам. Внаслідок чого, главу 20 КПК України доповнено новою слідчою (розшуковою) дією, суть якої полягає у одержанні слідчим, прокурором від особи, яка є власником або володільцем технічних приладів або засобів, необхідних для з'ясування обставин, що мають значення для кримінального провадження, копій фото- або кінозйомки, відеозапису, здійснених у публічно доступних місцях, у тому числі в автоматичному режимі, за виключенням місць, що відносяться до приватних помешкань осіб.

Аналіз нововведень дає підстави зрозуміти, що зазначена дія має проводитись на підставі постанови слідчого, прокурора, а саме копіювання здійснюється у присутності останніх самостійно особою, що є власником або володільцем відповідних приладів та засобів, або особою за участі спеціаліста. Відомості можуть бути скопійовані як на носії, які надаються слідчим, прокурором, або надані на носіях особи, що є власником приладів та засобів, що не є порушенням властивостей доказів.

Відповідно, про здійснення зняття показань технічних приладів та технічних засобів, що мають функції фото-, кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото-, кінозйомки, відеозапису складається протокол. Отже, фактично нововведеннями було законодавчо врегульовано досить поширені дії правоохоронців, які дотепер не мали відображення у КПК України, проте активно використовувалися на практиці. Така ситуація була очікуваною, виправданою та такою, яка відповідає викликам сьогодення. Залишається лише сподіватися, що правозастосовець при використанні

такого інструментарію не буде нехтувати обов'язковим збереженням властивостей доказів.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2013. № 9-10. № 11-12. № 13. ст.88.
2. Стахівський С. М. Теорія і практика кримінально-процесуального доказування : монографія. К. : Нац. акад. внутр. справ України, 2005. 271 с.

Тепак Святослав Ярославович

*аспірант кафедри кримінального права, процесу та криміналістики
Київського інституту інтелектуальної власності та права
Національного університету «Одеська юридична академія»*

ПОНЯТТЯ ДОСТОВІРНОСТІ ДОКАЗІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ: ПЕРСПЕКТИВИ НОРМАТИВНОГО ЗАКРІПЛЕННЯ

Достовірність доказів як критерій їх оцінки, поряд із кримінальним процесом, використовується також в адміністративному, цивільному та господарському судочинстві. При цьому в кожному з відповідних процесуальних кодексів (КАС України, ЦПК України і ГПК України) її сутність визначається законодавцем через поняття достовірних доказів, хоча останнє сформульоване ним по-різному. Так, стаття 75 КАС України і стаття 79 ЦПК України передбачають, що достовірними є докази, на підставі яких можна встановити дійсні обставини справи [1; 2]. На відміну від зазначених кодексів, стаття 78 ГПК України закріплює, що достовірними є докази, створені (отримані) за відсутності впливу, спрямованого на формування хибного уявлення про обставини справи, які мають значення для справи [3].

З огляду на відсутність у кримінальному процесуальному законі відповідної норми, у доктрині кримінального процесу неодноразово висловлювалися пропозиції, спрямовані на нормативне закріплення сутності

достовірності доказів. Так, С.О. Ковальчук пропонує доповнити КПК України статтею 90-1 «Достовірність доказів», частину 1 якої викласти у такій редакції: «1. Достовірними є докази, які об'єктивно відображають обставини, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, та інші обставини, які мають значення для кримінального провадження» [4, с. 189]. Схожу позицію відстоює В.М. Зінченко, який вказує на доцільність доповнення КПК України статтею 90-1 «Достовірність доказів» у такій редакції «1. Достовірними є докази, які об'єктивно відображають обставини, вказані у статтях 91, 485 і 505 цього Кодексу, та інші обставини, які мають значення для кримінального провадження» [5, с. 46]. Інше розуміння цієї процесуальної властивості доказів наводить А.О. Ляш, котрий пропонує доповнити КПК України статтею 96-1 «Достовірність доказів» із викладенням частини 1 у такій редакції: «1. Доказ визнається достовірним, якщо він отриманий у порядку, встановленому цим Кодексом, і не викликає обґрунтованого сумніву» [6, с. 10]. У подальшому він уточнює свою позицію та у співавторстві з А.А. Благодир і С.М. Благодирем обґрунтовує необхідність доповнення глави 4 КПК України статтею 86-1 «Достовірність доказу» в такій редакції: «1. Доказ визнається достовірним, якщо він не викликає сумніву, цілком правильний, відповідає дійсності і не потребує обґрунтування» [7, с. 268]. Відмінну від наведених позицій висловлює А.А. Козленко, яка пропонує внести зміни до КПК України щодо визначення достовірності доказу як його здатності встановлювати поза розумним сумнівом наявність або відсутність обставин, що мають значення для кримінального провадження [8, с. 13].

Поряд із визначенням сутності достовірності доказів, вчені пропонують нормативно закріпити механізм визначення достовірності доказів і наслідки визнання їх недостовірними. Звертаючи увагу на перший із наведених аспектів, С.О. Ковальчук у пропоновану ним редакцію статті 90-1 «Достовірність доказів» включає частину 2 такого змісту: «2. Достовірність доказу встановлюється за допомогою інших доказів» [4, с. 189]. Вказуючи на другий із зазначених аспектів, А.О. Ляш у пропозиціях із доповнення КПК України статтею 96-1

«Достовірність доказів» наводить частину 2 такого змісту: «2. Недостовірний доказ не може бути використаний під час прийняття процесуальних рішень, на нього не може посылатися суд при ухваленні судового рішення» [6, с. 10], а у викладених у співавторстві з А.А. Благодир і С.М. Благодирем пропозиціях щодо доповнення КПК України статтею 86-1 «Достовірність доказу» вбачає за доцільне уточнити частину 2 шляхом її викладення в такій редакції: «2. Недостовірний доказ не може бути використаний під час прийняття процесуальних рішень слідчим, прокурором, слідчим суддею, на нього не може посылатися суд під час ухвалення судового рішення» [7, с. 268].

Аналіз наведених пропозицій свідчить, що сутність достовірності доказів розкривається переважною більшістю вчених шляхом визначення поняття достовірних доказів, дефініція якого наводиться ними з урахуванням обстоюваного підходу до розуміння поняття достовірності доказів. Пропоновані науковцями доповнення до кримінального процесуального закону в частині визначення сутності достовірності доказів відповідають підходу законодавця до розкриття сутності їх належності та допустимості, яка визначається ним за допомогою нормативного закріплення понять належних і допустимих доказів (стаття 85 і частина 1 статті 86 КПК України). Невдаючись до поглибленого аналізу пропонованих вченими визначень поняття достовірних доказів, у тому числі й розкриття їх недоліків (наприклад, дефініція, наведена А.О. Ляшем, не дозволяє відмежувати достовірність доказів від їх допустимості, а дефініція, розроблена ним у співавторстві з А.А. Благодир і С.М. Благодирем, є занадто теоретичною та не відповідає правилам законодавчої техніки), необхідно відзначити обґрунтованість його нормативного використання для розкриття сутності достовірності як процесуальної властивості доказів.

Розкриваючи поняття достовірних доказів, потрібно враховувати авторське визначення їх достовірності, під яким запропоновано розуміти процесуальну властивість доказів, що відображає безсумнівність їх змісту, встановлену суб'єктом доказування в ході здійснення перевірки та оцінки доказів, і придатність на її основі використовуватися для встановлення фактів й

обставин, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні [9, с. 276]. Із урахуванням цього, достовірними є докази, безсумнівність змісту яких встановлена суб'єктом доказування в ході здійснення перевірки та оцінки доказів та які придатні на цій основі використовуватися для встановлення фактів й обставин, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні. Таке визначення достовірних доказів одночасно відображає як теоретичний аспект їх розуміння – безсумнівність змісту доказів, так і практичний аспект – придатність їх використання у доказуванні. Відповідно, вбачається доцільність у нормативному закріпленні теоретичного аспекту розуміння достовірних доказів відповідно до правил законодавчої техніки, а стосовно практичного аспекту – визначенні наслідків визнання доказів недостовірними. При цьому такі наслідки є аналогічними наслідкам визнання доказів недопустимими, передбаченими у частині 2 статті 86 КПК України.

З урахуванням наведеного вбачається доцільним доповнити КПК України статтею 90-1 у такій редакції:

«Стаття 90-1. Достовірність доказів

1. Достовірним є доказ, якщо в порядку, встановленому цим Кодексом, встановлена безсумнівність його змісту.

2. Недостовірний доказ не може бути використаний при прийнятті процесуальних рішень, на нього не може посилається суд при ухваленні судового рішення».

Включення цієї статті до § 1 «Поняття доказів, належність та допустимість при визнанні відомостей доказами» глави 4 «Докази і доказування» КПК України вказує на потребу в уточненні його назви шляхом доповнення вказівкою на достовірність доказів. Відповідно, назву цього параграфу необхідно викласти у такій редакції: «§ 1 «Поняття доказів, належність, допустимість і достовірність при визнанні відомостей доказами».

Список використаних джерел:

1. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 р. № 2747-IV. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>.

2. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. № 1618-IV. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>.

3. Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.1991 р. № 1798-XII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12>.

4. Ковальчук С.О. Вчення про речові докази у кримінальному процесі: теоретико-правові та практичні основи: монографія. Івано-Франківськ: Супрун В.П., 2017. 618 с.

5. Зінченко В.М. Достатність доказів у кримінальному провадженні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Одеса, 2020. 231 с.

6. Ляш А.О. Оцінка достовірності показань свідка у чинному КПК України: деякі проблемні питання. *Часопис Національного університету «Острозька академія»*. Серія «Право». 2017. № 2. С. 1-13. URL: <http://lj.oa.edu.ua/articles/2017/n2/17laodpp.pdf>.

7. Благодир А.А., Благодир С.М., Ляш А.О. Доказування у кримінальному провадженні України: окремі питання правового регулювання. *Право і суспільство*. 2020. № 4. С. 263-269.

8. Козленко А.А. Належність та допустимість доказів у кримінальному провадженні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. К., 2018. 18 с.

9. Тепак С.Я. Сутність достовірності доказів як їх процесуальної властивості у кримінальному провадженні: доктринальні підходи і судова практика. *Право і суспільство*. 2022. № 5. С. 270-278.

Рачинський Олексій Олександрович

*курсант навчальної групи ФІ-302 факультету №1 Харківського національного
університету внутрішніх справ*

Науковий керівник:

Фоміна Тетяна Григорівна

*доктор юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального процесу та
організації досудового слідства факультету №1 Харківського національного
університету внутрішніх справ*

ІНСТИТУТ ЕЛЕКТРОННИХ ДОКАЗІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСУАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

XXI століття – епоха розвитку інформаційних технологій. Технологічний прогрес пронизує всі сфери життя та нерозривно пов'язує із собою нашу дійсність. Злочинність є надто чутливим суспільно небезпечним явищем, тому її також не оминув процес діджиталізації, тобто електронної (цифрової) трансформації. Це призвело до еволюції методів та засобів вчинення правопорушення, наслідком чого є зміна способів створення, збереження та обміну інформації у межах кримінального провадження

Питання неналежної процесуальної деталізації інституту електронних доказів є вкрай актуальним. Визначення місця електронних доказів (далі – е-доказів) у системі джерел доказів дало б змогу уникнути законодавчої невизначеності з цього питання під час кримінального провадження. На проблематику інституту е-доказів неодноразово звертали увагу національні науковці, зокрема : Д. Алєєксєєва-Працюк та Брисковська О.М. [1; с.248], А.В. Коваленко [2; с.237], А.В. Столітній та І.Г. Каланча [3; с.180] й інші. Варто зазначити, що серед вчених немає єдності у визначенні назви виду такого доказу. У працях дослідників зустрічаються терміни: електронний слід, цифровий доказ, цифровий електронний доказ, комп'ютерний доказ, кібердоказ тощо. Оскільки

вищезазначені поняття, на наш погляд, є синонімічними, то ми притримуємося саме визначення електронні докази, адже такий термін найістотніше описує цю категорію доказів. Не дійшли дослідники й єдності у питанні змістового наповнення цього терміну. У наукових виданнях цілком слушно наголошується на тому, що особливість е-доказів полягає у тому, що вони не можуть сприйматися безпосередньо, а мають бути інтерпретовані певним чином та проаналізовані за допомогою спеціальних технічних засобів та програмного забезпечення [4; с.315].

Також щодо доречності інституту електронних доказів та його місця у системі кримінального процесу існує немало протиріч. Зокрема, А.В. Столітній, І.Г. Каланча вважають, що створення інституту електронних доказів є помилковим, а сам інститут штучним і фактичною підміною електронної форми фіксації доказів. Виокремлення електронних доказів, як окремого джерела доказів визнають недоречним, з огляду на існуючі у кримінальному процесі України джерела доказів та формат їх процесуального оформлення та рівень розвитку інформаційних технологій. Але не заперечують майбутньої перспективи розширення джерел доказів – електронними, враховуючи стрімкий розвиток інформаційних технологій. [3; с.184]. Коваленко А.В. вважає, що існує нагальна потреба у формулюванні доктринального та легального визначень поняття електронний доказ у кримінальному процесі та в науковій розробці основних підходів до збирання, дослідження та використання електронних доказів із дальшим закріпленням таких підходів у Кримінальному процесуальному кодексі України (далі – КПК України) [2; с.240]. В свою чергу Д.Ю. Алексєєва-Процюк та О.М. Брисковська зазначають, що термінологія і класифікація електронних доказів потребують законодавчого регулювання. До цього вважають, що найбільш доцільним є виокремлення е-доказів як різновиду доказів в окреме джерело доказів. Також наголошують на необхідності встановлення процесуального порядку їх вилучення, фіксації, зберігання, механізмів визнання їх недопустимими в кримінальному провадженні та необхідності внесення законодавчих змін [1; с.252].

На жаль, навіть судова практика, яка є основою формування слідчої практики, не завжди в змозі заповнити всі правові недосконалості. Адже навіть судді Касаційного кримінального суду Верховного Суду (далі – ККС ВС) у питаннях, що стосуються електронних доказів, не завжди доходять до єдиної позиції. Наводимо, як приклад, дві постанови ККС ВС, в яких прийнято різні рішення щодо допустимості е-доказів.

Перша – постанова Третьої судової палати Касаційного кримінального суду від 11 березня 2020 року (справа № 149/754/14 провадження № 51-4269км19) [5], в якій, з поміж інших, вирішувалось питання щодо визнання допустимим доказом копій е-доказів. Результатом розгляду стало визнання суддями ККС ВС копій відеофонограм (фонограм) недопустимими доказами. Обґрунтовуючи свою позицію колегія суддів посилялася на положення ч. 3 ст. 99 КПК України, в якій зазначено, що сторона кримінального провадження зобов'язана надати суду оригінал документа. У випадку подання електронного документа, оригіналом буде його відображення, якому надається таке ж значення, як документу. На підставі висновка експерта було встановлено, що відеофонограми (фонограми) фіксації негласної (слідчої) розшукової дії, зафіксовані на оптичних дисках, на які посиляється сторона обвинувачення, є копіями. Тому суд визнав такі оптичні диски, а також інші похідні від них докази недопустимими.

Друга – постанова колегії суддів Першої палати ККС ВС від 30 вересня 2021 року (справа № 498/582/18, провадження № 51-2926км2) [6]. У даній постанові також вирішувалося питання щодо визнання допустимими копій е-доказів. Наслідком чого було визнання ототожнення електронного доказу як засобу доказування та матеріального носія такого документа – безпідставним, оскільки характерною рисою електронного документа є відсутність жорсткої прив'язки до конкретного матеріального носія. У доведенні своєї позиції судом було наведене наступне: «Змістом ст. 93 КПК врегульовано порядок збирання доказів сторонами кримінального провадження. Положеннями статей 98, 99 КПК зазначено вимоги щодо речових доказів та документів. Частиною 1 ст. 99 КПК

визначено, що документом 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. Нормами п. 1 ч. 2 ст. 99 цього Кодексу передбачено, що до документів можуть належати: матеріали фотозйомки, звукозапису, відеозапису та інші носії інформації (у тому числі електронні), а за ч. 3 ст. 99 КПК оригіналом електронного документа є його відображення, якому надається таке ж значення, як документу» [6].

Отже, на сьогодні серед науковців та правозастосувачів відсутній єдиний підхід щодо розуміння поняття, ознак та місця електронних доказів у системі джерел доказів кримінального провадження. Це породжує правозастосовну колізію, яку навіть судова практика не в змозі урегулювати повною мірою. Отже, така законодавча неврегульованість негативно впливає не тільки на якість кримінального провадження, а й на його результативність в цілому.

Список використаних джерел:

1. Алексєєва-Процюк Д.О., Бриськовська О.М. Електронні докази в кримінальному судочинстві: поняття, ознаки та проблемні аспекти застосування. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2018. № 2. С. 247–253. URL : <http://www.nvppp.in.ua/vip/2018/2/50.pdf>
2. Коваленко А.В. Електронні докази в кримінальному провадженні: сучасний стан та перспективи використання. *Вісник ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка*. 2018. Вип.4(84). С. 237–245. URL : <https://journal.lduvs.lg.ua/index.php/journal/article/view/65/63>
3. Столітній А.В., Каланча І.Г. Формування інституту електронних доказів у кримінальному процесі України. *Проблеми законності*. № 146, 2019. С. 179-191. DOI: <https://doi.org/10.21564/2414-990x.146.171218>
4. Мурадов В.В. Електронні докази: криміналістичний аспект використання. *Порівняльно-аналітичне право*. 2013. № 3–2. С. 313–315

5. Постанова Третьої судової палати Касаційного кримінального суду від 11 березня 2020 року (справа № 149/754/14 провадження № 51-4269км19). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88265263>. (дата звернення: 10.11.2022).

6. Постанова колегії суддів Першої палати ККС ВС від 30 вересня 2021 року (справа № 498/582/18, провадження № 51-2926км2). URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/100109348?fbclid=IwAR0r6Y4D87huqfwdMrTrSC_rZYr1SDm4GecDZpifeR2ruz mz7ZOm3lXBkn8. (дата звернення: 10.11.2022).

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ВДОСКОНАЛЕННЯ СУДОВОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Ковальчук Сергій Олександрович

*доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри кримінального процесу
та криміналістики Івано-Франківського навчально-наукового юридичного
інституту*

Національного університету «Одеська юридична академія»

ОЦІНКА ДОКАЗІВ СУДОМ У РАЗІ ЗАКРИТТЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Ухвала про закриття кримінального провадження підлягає постановленню судом у таких випадках: 1) помер обвинувачений (крім випадків, якщо провадження є необхідним для реабілітації померлого); 2) існує вирок по тому самому обвинуваченню, що набрав законної сили, або постановлена ухвала суду про закриття кримінального провадження по тому самому обвинуваченню; 3) потерпілий, а у випадках, передбачених КПК України, його представник відмовився від обвинувачення у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення, крім кримінального провадження щодо кримінального правопорушення, пов'язаного з домашнім насильством; 4) стосовно кримінального правопорушення, щодо якого не отримано згоди держави, яка видала особу; 5) стосовно податкових зобов'язань особи, яка вчинила дії, передбачені статтею 212 КК України, досягнутий податковий компроміс відповідно до підрозділу 9-2 розділу XX «Перехідні положення» Податкового кодексу України; 6) існує нескасована постанова слідчого, дізнавача, прокурора про закриття кримінального провадження з підстав, передбачених пунктами 1, 2, 4, 9 частини 1 статті 284 КПК України, у кримінальному провадженні щодо того самого діяння, що розслідувалося з дотриманням вимог щодо підслідності; 7) у зв'язку зі звільненням особи від кримінальної відповідальності (крім випадків,

якщо обвинувачений проти цього заперечує); 8) не встановлено особу, яка вчинила кримінальне правопорушення, у разі закінчення строків давності притягнення до кримінальної відповідальності, крім випадків вчинення особливо тяжкого злочину проти життя чи здоров'я особи або злочину, за який згідно із законом може бути призначено покарання у виді довічного позбавлення волі; 9) якщо прокурор відмовився від підтримання державного обвинувачення (за винятком випадків, передбачених КПК України); 10) стосовно юридичної особи – у разі встановлення відсутності підстав для застосування до юридичної особи заходів кримінально-правового характеру та закриття кримінального провадження щодо уповноваженої особи юридичної особи (частини 1, 2, 3, 7 і 8 статті 284 КПК України) [1].

У разі закриття кримінального провадження з переважної більшості наведених підстав ухвала суду констатує певний факт, у зв'язку з чим він повинен підтверджуватися тими або іншими доказами залежно від підстави для прийняття такого рішення. Так, для закриття кримінального провадження на підставі пункту 5 частини 1 статті 284 КПК України (за винятком випадків, коли близькими родичами померлого ставиться питання про його реабілітацію), суд має встановити факт смерті обвинуваченого, доказом чого є копія свідоцтва про смерть, і відсутність заяв про необхідність реабілітації померлого (ухвала ВАКС від 19.01.2022 р. у справі № 760/17909/18) [2], пункту 6 частини 1 статті 284 КПК України – наявність нескасованої постанови про закриття кримінального провадження з підстави, передбаченої відповідним пунктом частини 1 статті 284 КПК України, щодо того самого діяння (ухвала Ковпаківського районного суду міста Суми від 21.12.2017 р. у справі № 592/8853/14-к) [3], пункту 7 частини 1 статті 284 КПК України – наявність письмової заяви потерпілого, згідно з якою він відмовляється від обвинувачення та просить закрити кримінальне провадження (ухвала Заводського районного суду міста Запоріжжя від 31.05.2018 р. у справі № 332/594/18) [4] тощо. Як і в стадії досудового розслідування, в ході судового розгляду в першій інстанції, ухвалення рішення про закриття кримінального провадження зумовлює необхідність здійснення

оцінки таких доказів лише з точки зору їх достовірності та достатності для його прийняття.

У доктрині кримінального процесу закриття кримінального провадження судом незалежно від його підстави визнається найбільш доцільним, результативним і таким, що відповідатиме вимогам закону і принципам кримінального судочинства, оскільки у цій стадії суд не обмежений у можливості дослідження доказів, а тому може всебічно, повно й об'єктивно дослідити всі обставини, оцінити і перевірити всі докази в сукупності [5, с. 177]. Проте, встановлення обставин кримінального провадження шляхом дослідження й оцінки доказів здійснюється судом лише у випадках вирішення питання про закриття кримінального провадження у зв'язку зі звільненням особи від кримінальної відповідальності та невстановленням особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, у разі закінчення строків давності притягнення до кримінальної відповідальності. У всіх інших випадках суд, як правило, не звертається до дослідження й оцінки доказів (за винятком тих, які підтверджують наявність підстави для закриття кримінального провадження), хоча в ухвалі про його закриття може надати оцінку доказам, дослідженим ним до встановлення підстави для закриття кримінального провадження.

Постановлення судами ухвал про закриття кримінального провадження у зв'язку зі звільненням особи від кримінальної відповідальності зумовлює констатацію у них, поряд із достатністю доказів, які підтверджують наявність відповідної підстави для його закриття, також достатності доказів для формулювання обвинувачення щодо особи, стосовно якої закривається провадження (ухвала Приморського районного суду міста Одеси від 21.01.2022 р. у справі № 522/11358/21) [6]. Це пов'язано з тим, що закриття кримінального провадження у зв'язку зі звільненням особи від кримінальної відповідальності, на думку О.О. Дудорова, є врегульованою кримінальним і кримінальним процесуальним законодавством відмовою держави від засудження особи, яка вчинила злочин, і від застосування щодо неї примусу у формі покарання [7, с. 125].

Звільнення особи від кримінальної відповідальності здійснюється у випадках, передбачених законом України про кримінальну відповідальність (частина 1 статті 285 КПК України), та відповідно до частин 1, 2 і 4 статті 286 КПК України може мати місце під час як підготовчого провадження (в разі, якщо підстави для звільнення від кримінальної відповідальності встановлені в ході досудового розслідування), так і судового провадження (в разі їх встановлення під час здійснення судового провадження щодо провадження, яке надійшло до суду з обвинувальним актом) із постановленням судом у першому випадку ухвали про закриття кримінального провадження та звільнення особи від кримінальної відповідальності, а в другому – обвинувального вироку зі звільненням обвинуваченого від покарання. При цьому норми кримінального процесуального закону зобов'язують прокурора навести у клопотанні про звільнення від кримінальної відповідальності докази, що підтверджують факт вчинення особою кримінального правопорушення, і вказати на наявність обставин, які свідчать, що особа підлягає звільненню від кримінальної відповідальності, та відповідну правову підставу (стаття 287 КПК України), а суд – встановити наявність передбачених законом України про кримінальну відповідальність підстав для звільнення від кримінальної відповідальності (частина 3 статті 288 КПК України) [1]. Схожим чином коло обставин, які підлягають встановленню судом, свого часу визначалося й у практиці ВС України, який у пункті 2 постанови Пленуму «Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності» від 23.12.2005 р. № 12 вказував, що при вирішенні питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності суд повинен переконатися, що діяння, яке поставлено особі за провину, дійсно мало місце, що воно містить склад злочину і особа винна в його вчиненні, а також що умови та підстави її звільнення від кримінальної відповідальності передбачені КК України [8].

Таким чином, специфіка оцінки доказів судом у разі закриття кримінального провадження у зв'язку зі звільненням особи від кримінальної

відповідальності пов'язана з тим, що інститут звільнення від кримінальної відповідальності охоплює собою nereабілітуючі підстави для закриття кримінального провадження, наявність факту існування яких сама по собі не породжує правового наслідку у формі закриття провадження. Тому суд, вирішуючи питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності, повинен встановити факт вчинення особою кримінального правопорушення та правильно кваліфікувати її дії, що здійснюється на підставі повного і всебічного дослідження й оцінки усіх поданих сторонами доказів, у тому числі їх сукупності, і лише після цього – дослідити та оцінити докази, що свідчать про наявність однієї з підстав звільнення особи від кримінальної відповідальності. Отже, як в ухвалі суду про закриття кримінального провадження та звільнення особи від кримінальної відповідальності, так і в обвинувальному вирокі зі звільненням обвинуваченого від покарання достатня сукупність доказів спрямована на встановлення вказаних обставин кримінального провадження.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
2. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 19.01.2022 р. у справі № 760/17909/18 (провадження № 1-кп/991/75/19). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/102742968>.
3. Ухвала Ковпаківського районного суду міста Суми від 21.12.2017 р. у справі № 592/8853/14-к (провадження № 1-кп/592/550/17). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71163299>.
4. Ухвала Заводського районного суду міста Запоріжжя від 31.05.2018 р. у справі № 332/594/18 (провадження № 1-кп/332/158/18). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74350233>.
5. Павич Х.М. Закриття кримінального провадження судом першої інстанції: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Львів, 2017. 291 с.

6. Ухвала Приморського районного суду міста Одеси від 21.01.2022 р. у справі № 522/11358/21 (провадження № 1-кп/301/22). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/102817083>.

7. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. 11-е вид., переробл. та доповн. К.: ВД «Дакор», 2019. 1384 с.

8. Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності: постанова Пленуму Верховного Суду України від 23.12.2005 р. № 12. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0012700-05>.

Журавльов Олександр Геннадійович

аспірант кафедри кримінального процесу, детективної та оперативно-розшукової діяльності Національного університету «Одеська юридична академія»

ОЦІНКА ЗАСАД КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ, ЯКІ МОЖУТЬ РЕАЛІЗОВУВАТИСЯ НА СУДОВИХ СТАДІЯХ

Інститут засад кримінального процесу є одним з найважливіших у всьому кримінальному процесі, адже кримінальні процесуальні принципи так чи інакше впливають на всі елементи кримінальних процесуальних правовідносин. Крім опосередкованого впливу також необхідно вказати на їх прямий вплив, адже відповідно до ч. 6 ст. 9 КПК України, «у випадках, коли положення цього Кодексу не регулюють або неоднозначно регулюють питання кримінального провадження, застосовуються загальні засади кримінального провадження, визначені частиною першою статті 7 цього Кодексу» [1]. В той же час законодавець надає лише перелік засад, не уточнюючи їх класифікацію.

В першу чергу необхідно зазначити, що в кримінальній процесуальній доктрині засади кримінального процесу визначають як «закріплені в нормах права визначальні, фундаментальні положення щодо закономірностей і найбільш суттєвих властивостей кримінального провадження, які обумовлюють їх значення як засобу для захисту прав і свобод людини і громадянина, а також для врегулювання діяльності органів та посадових осіб, які ведуть процес» [2, с. 62]. «У теорії засади кримінального процесу справедливо розглядаються як провідна ланка всієї системи кримінальних процесуальних гарантій, як сукупність способів і засобів, які забезпечують усім та кожному рівні правові можливості для надбання та реального здійснення своїх прав та свобод» [3, с. 23].

Існують різні класифікації засад кримінального процесу: конституційні та інші [4], загальноправові, міжгалузеві та спеціальногалузеві (саме кримінальні процесуальні) [5], але найбільш типовою класифікацією є поділ засад кримінального процесу на загальноправові, міжгалузеві та галузеві: «загальноправові, тобто ті, що діють у всіх галузях права (наприклад, засада законності), але виявляються з певними особливостями в кримінальному процесуальному праві; міжгалузеві – діють у кількох галузях права (наприклад, засада змагальності) і також по-особливому – в кримінальному процесуальному праві; галузеві – діють лише в межах кримінального процесу (наприклад, засада розумності строків)» [6, с. 62].

Якщо аналізувати перелік засад кримінального процесу, який подається в ст. 7 КПК України, а також доктрину кримінального процесу, можна помітити, що до міжгалузевих засад, як правило, відносяться ті засади, які реалізуються в різних галузях права саме на судових стадіях: змагальність сторін та свобода в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості, забезпечення права на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності, диспозитивність, гласність і відкритість судового провадження та його повне фіксування технічними засобами тощо. В той же час до галузевих засад кримінального процесу відносяться лише ті, які притаманні виключно кримінальному провадженню (наприклад, презумпція невинуватості чи право на

захист). В той же час серед в переліку галузевих засад така засада, як «безпосередність дослідження показань, речей і документів» може бути реалізована лише на судових стадіях кримінального процесу.

Таким чином, виділяючи засади кримінального провадження, які можуть бути реалізовані судом, необхідно зазначити, що до них відносяться всі загальноправові засади (наприклад, верховенство права, законність, рівність перед законом і судом, повага до людської гідності, забезпечення права на свободу та особисту недоторканність тощо), всі міжгалузеві засади (наприклад, доступ до правосуддя та обов'язковість судових рішень, змагальність сторін та свобода в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості, гласність і відкритість судового провадження та його повне фіксування технічними засобами тощо), а також така галузева засада як безпосередність дослідження показань, речей і документів.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2013, № 9-10, № 11-12, № 13, ст.88. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 01.12.2022).
2. Великий енциклопедичний юридичний словник / за ред. акад. НАН України Ю. С. Шемшученка. 2-ге вид., переробл. і доповн. К.: Видво «Юридична думка», 2012. 789 с
3. . Теорія держави і права : підруч. для студентів юрид. вищ. навч. закл. / О. В. Петришин, С. П. Погребняк, В. С. Смородинський [та ін.] ; за ред. О. В. Петришена. Х. : Право, 2014. 368 с.
4. Михеєнко М.М. Кримінальний процес України: підр. / М.М. Михеєнко, В.Т. Нор, В.П. Шибіко; 2-ге вид., переробл. і доповн. К.: Либідь, 1999. 536 с.
5. Погорецький М.А. Новий КПК України повинен ґрунтуватися як на європейських стандартах, так і на національних традиціях. *Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика)*. 2010. Вип. 23. 300 с.

6. Кримінальне процесуальне право України: навч. посібник / Р. І. Благута, Ю. В. Гуцуляк, О. М. Дуфенюк та ін.; за заг. ред. А. Я. Хитри, Р. М. Шехавцова. Львів: ЛьвДУВС, 2017. 774 с.

Скоковська Яна Петрівна

*аспірантка кафедри кримінального процесу, детективної та
оперативно-розшукової діяльності Національного університету «Одеська
юридична академія»*

ПИСЬМОВЕ КАСАЦІЙНЕ ПРОВАДЖЕННЯ: ПРОБЛЕМИ ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ

Чинним КПК України передбачено право суду касаційної інстанції ухвалити судові рішення за результатами письмового провадження, якщо всі учасники судового провадження заявили клопотання про здійснення провадження за їх відсутності (ч. 1 ст. 435 КПК України).

Така форма касаційного провадження була впроваджена в 2012 році з прийняттям нового КПК України і знайшла в доктрині кримінального процесу як прибічників (зокрема Н. Глинська, А. Євмін, Л. Лобойко), так і противників (зокрема Н. Бобечко).

Зі змісту ч. 1 ст. 435 КПК України вбачається, що обов'язковим елементом здійснення письмового касаційного провадження є наявність клопотань всіх учасників судового провадження про здійснення провадження за їх відсутності. Якщо хоча б один з учасників судового провадження не заявив такого клопотання, касаційний розгляд повинен здійснюватися в загальному порядку.

Крім того, є й інші випадки, за яких здійснення письмового касаційного провадження є неможливим. Наприклад, коли участь захисника у кримінальному провадженні є обов'язковою на підставі ст. 52 КПК України або якщо суд касаційної інстанції визнає обов'язковою участь засудженого в судовому засіданні.

Незважаючи на нормативне закріплення, досліджувана форма касаційного провадження майже не застосовується на практиці.

Цьому є певні причини:

1. Відсутність передбаченої КПК України можливості суду касаційної інстанції приймати рішення про проведення письмового касаційного провадження за власною ініціативою. На відміну від КПК України, інші процесуальні кодекси містять перелік категорій справ, в яких може здійснюється письмове касаційне провадження, умов, за яких воно здійснюється, і надають суду право приймати рішення про призначення справи до касаційного розгляду в судовому засіданні, якщо того потребують обставини справи тощо. Зокрема це передбачено ст. 345 КАС України, ст. 301 ГПК України, ст. 402 ЦПК України.

Як свідчить судова практика розгляду кримінальних проваджень, навіть якщо сторона захисту не заперечує проти проведення касаційного розгляду за її відсутності, то працівники відділів забезпечення підтримання публічного обвинувачення та організації підтримання публічного обвинувачення Офісу Генерального прокурора (сторона обвинувачення), як правило, присутні під час розгляду провадження судом касаційної інстанції. Зазначене, з огляду на положення ч. 1 ст. 435 КПК України, унеможлиблює проведення письмового касаційного провадження.

На нашу думку, суд касаційної інстанції має бути наділений правом за власною ініціативою приймати рішення про проведення письмового касаційного провадження у випадках, якщо з матеріалів кримінального провадження, які надійшли до Верховного Суду, змісту касаційної скарги та заперечень на неї і звичайно, якщо вимоги КПК України не передбачають обов'язкової участі когось із учасників судового провадження, вбачається можливість проведення судового засідання за відсутності сторін.

2. Відсутність чіткого регулювання процедури запровадження письмового касаційного провадження (на етапі підготовки до такого розгляду).

КПК України не містить положення про те, на якому етапі касаційного розгляду має бути вирішено питання про проведення саме письмового

касаційного провадження. Із судової практики Касаційного кримінального суду Верховного Суду вбачається, що в ухвалі про закінчення підготовки та призначення касаційного розгляду суддя-доповідач роз'яснює сторонам кримінального провадження, що вони мають право заявити клопотання про здійснення письмового провадження за їх відсутності, відповідно до положень ст. 435 КПК України. Цією ж ухвалою, суддя-доповідач призначає касаційне провадження за касаційною скаргою до розгляду та повідомляє осіб, зазначених у ст. 425 КПК України, про дату та час касаційного розгляду.

Однак тут також виникає декілька питань, зокрема, чи має суддя-доповідач, у випадку надходження від сторін кримінального провадження до початку розгляду провадження судом касаційної інстанції, клопотань про здійснення касаційного розгляду за їх відсутності, постановляти ухвалу про те, що касаційний розгляд відбуватиметься в порядку письмового касаційного провадження. Кодексом постановлення зазначеної ухвали не передбачено.

Разом з тим, оскільки зазначена форма провадження запроваджена з метою економії часу, коштів, ресурсів, то чи повинен суддя-доповідач повідомляти учасників касаційного розгляду про дату розгляду письмового касаційного провадження у випадку надходження до суду клопотань від усіх учасників судового провадження про розгляд провадження за їх відсутності.

Адже ч. 2 ст. 435 КПК України передбачено лише, що у випадку, якщо проводилося письмове касаційне провадження, копія судового рішення суду касаційної інстанції надсилається учасникам судового провадження протягом трьох днів з дня після його підписання.

Серед науковців відсутній єдиний підхід щодо необхідності повідомлення учасників судового розгляду про дату розгляду провадження: одні стверджують, що треба обов'язково повідомляти, інші – проводять аналогію з іншими процесуальними кодексами і вважають, що письмовий розгляд відбувається без повідомлення учасників судового розгляду.

Ми вважаємо, що було б доцільніше в ухвалі про відкриття касаційного провадження також роз'яснювати сторонам кримінального провадження

положення ст. 435 КПК України та надавати їм термін на висловлення своєї позиції з цього питання, за виключенням випадків, коли вони висловили свою позицію в касаційній скарзі.

Також виникає питання, що має робити суд касаційної інстанції, якщо хтось із учасників касаційного розгляду змінив свою точку зору щодо участі і з'явився у судове засідання суду касаційної інстанції. Яким чином має бути оформлена відмова від попередньої позиції учасника касаційного розгляду і як має діяти суд касаційної інстанції у такому випадку. Те саме стосується і випадку, коли хтось із сторін кримінального провадження з'явився в судове засідання.

Незважаючи на певні труднощі в реалізації норми ст. 435 КПК України, на нашу думку, закріплений в КПК України інститут письмового касаційного провадження є надзвичайно позитивним явищем. Зазначений інститут економить час і кошти не лише держави, а й учасників судового розгляду, оскільки суд касаційної інстанції знаходиться в місті Києві, а учасники справи можуть знаходитися в будь-якому куточку країни.

Крім того, суд касаційної інстанції розглядає кримінальне провадження в межах поданої касаційної скарги і вправі вийти за її межі, якщо цим не погіршується становище засудженого, виправданого чи особи, стосовно якої вирішувалося питання про застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру (ч. 2 ст. 433 КПК України). Наприклад, якщо особа подає касаційну скаргу лише з підстав істотного порушення КПК України, що є безумовною підставою для скасування судових рішень, зокрема з підстави, що судові рішення ухвалено незаконним складом суду, то прибувши в судове засідання ця особа лише підтримає наведені нею в касаційній скарзі вимоги, при цьому вона витратить час і кошти на дорогу до місця проведення судового засідання, очікуватиме на проведення судового розгляду, а суд касаційної інстанції, в свою чергу, проводить судові засідання, в якому заслуховує учасників касаційного розгляду (вимоги яких уже й так містяться в матеріалах кримінального провадження), секретарем здійснюється технічна фіксація

судового розгляду тощо. Витрати зазначених ресурсів не завжди є виправданими.

Можна виділити основні позитивні моменти письмового провадження, зокрема, економія часу, коштів та ресурсів учасників судового розгляду; економія часу, коштів і ресурсів судів; сприяння дотриманню розумних строків розгляду.

На нашу думку, доцільно було б внести зміни до ст. 435 КПК України та надати суду касаційної інстанції на власний розсуд вирішувати питання про проведення письмового касаційного розгляду, у випадках, коли участь сторін у кримінальному провадженні не є обов'язковою.

Мар'янова Світлана Сергіївна

аспірантка кафедри кримінального процесу, детективної та оперативно-розшукової діяльності Національного університету «Одеська юридична академія»

ЗАКРИТТЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ СУДОМ АПЕЛЯЦІЙНОЇ ТА КАСАЦІЙНОЇ ІНСТАНЦІЇ: ДЕЯКІ ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ

Норми ст. 417 та ст. 440 КПК України встановлюють загальне правило, відповідно до якого суд апеляційної або касаційної інстанції, встановивши обставини, передбачені ст. 284 КПК України, скасовує обвинувальний вирок чи ухвалу і закриває кримінальне провадження.

На перший погляд, така нормативна регламентація підстав та порядку реалізації судом апеляційної та касаційної інстанції свого повноваження щодо закриття кримінального провадження є чіткою і несуперечливою, втім вона неодноразово піддавалася критиці у доктрині. Суперечливістю відзначилася і судова практика застосування відповідних положень КПК України.

Неоднозначно був розтлумачений у правозастосовній практиці припис ст. 440 КПК України щодо одночасного прийняття рішення про скасування вироку та закриття провадження у разі ідентифікації підстав, визначених ст. 284 КПК України. У практиці Касаційного кримінального Суду Верховного Суду (далі – ККС ВС) виникло питання про те, чи можливе прийняття рішення про закриття кримінального провадження без скасування вироку. Наприклад, ухвалою ККС ВС від 16 травня 2018 року кримінальне провадження було закрито, водночас, суд не прийняв рішення про скасування вироку. У відповідній касаційній скарзі засуджений та його захисник ставили питання про зміну судового рішення, обґрунтовуючи це неправильним застосуванням закону України про кримінальну відповідальність та невідповідністю призначеного покарання тяжкості кримінального правопорушення і особі засудженого. Однак, на час розгляду касаційної скарги засуджений помер у лікарні установи виконання покарань. Принагідно зазначити, що прокурор у судовому засіданні наполягав на тому, що касаційний суд має розглянути касаційні скарги, прийняти рішення за результатами такого розгляду, після чого відповідно до вимог ст. 440 КПК України скасувати судові рішення та закрити кримінальне провадження. ККС ВС із такою позицією не погодився, зазначивши, що положення ст. 440 КПК України про скасування обвинувального вироку або ухвали відносяться до тих випадків, коли обставини, зазначені у ст. 284 КПК України існували на момент постановлення таких судових рішень [1].

Суддя ККС ВС Стороженко С.О. не погодився із такою позицією більшості суддів колегії, виклавши окрему думку, у якій зазначив, що «вказане міркування не відповідає дійсності, оскільки за змістом ст. 440 КПК, суд касаційної інстанції повинен «встановити» обставини визначені в ст. 284 КПК під час касаційного розгляду, які даватимуть цьому суду підстави для скасування судових рішень і закриття кримінального провадження. Крім того, ст. 440 КПК містить пряму вказівку законодавця про закриття кримінального провадження із скасуванням обвинувального вироку чи ухвали суду. З огляду на зазначений прямий припис закону, висновок колегії суддів про «єдине правильне прийняте рішення» -

закриття кримінального провадження щодо ОСОБА_2 без скасування постановлених стосовно нього судових рішень, на мою думку, є надто категоричним судженням» [2].

Така практика не була усталеною, в інших рішеннях ККС висловлював протилежний підхід до вирішення цієї проблеми, тож це питання стало предметом розгляду Об'єднаної палати ККС. В ухвалі Об'єднаної палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 16 січня 2019 року суд дійшов такого висновку: «в разі смерті засудженого відсутні підстави для автоматичного скасування обвинувального вироку чи ухвали суду та закриття касаційного провадження судом касаційної інстанції з посиланням на ст. 440 КПК, оскільки вона відсилає до ст. 284 КПК, яка, у свою чергу, не містить такої вимоги. Скасування обвинувального вироку чи ухвали суду та закриття касаційного провадження судом касаційної інстанції з підстав, передбачених ст. 440, п. 5 ч. 1 ст. 284 КПК, можливе лише у разі, якщо обвинувачений помер до набрання обвинувальним вироком законної сили, що не було враховано судом на час ухвалення відповідного рішення» [3]. Суд зазначив, що смерть засудженого у більшості випадків робить касаційне провадження безпредметним, оскільки застосування до особи, яка померла, кримінально-правових наслідків діяння є неможливим. З цих мотивів Об'єднаною палатою було прийнято рішення про **закриття касаційного провадження** (курсив мій – С.М.) за касаційною скаргою засудженого.

Із цього випливає, що у разі, якщо підстава, передбачена п.5 ч.1 ст. 284 КПК України була ідентифікована судом апеляційної інстанції під час здійснення перегляду судового рішення – суд має прийняти рішення про скасування обвинувального вироку чи ухвали і закриття кримінального провадження, за умови, що питання про реабілітацію особи не порушується. У разі ж, якщо відповідна обставина виникла під час перегляду судового рішення в касаційному порядку, після того як вирок набрав законної сили, суд має прийняти рішення про закриття касаційного провадження (знову ж таки, крім випадків, коли продовження провадження є необхідним для реабілітації особи).

Проблемним у судовій практиці було й питання закриття кримінального провадження та наявності у суду апеляційної або касаційної інстанції повноваження скасувати виправдувальний вирок. У ст. 417 та 440 КПК України законодавець допускає скасування судом апеляційної або касаційної інстанції лише обвинувального вироку. ККС ВС ухвалою від 21 листопада 2019 року було закрито кримінальне провадження з перегляду в касаційному порядку виправдувального вироку [4]. У рішенні суд зазначив, що відсутність вимоги законодавця до скасування виправдувального вироку в разі смерті особи, яка притягувалась до кримінальної відповідальності, не змушує суд до такого безумовного скасування.

Що стосується провадження в суді апеляційної інстанції, у літературі неодноразово висловлювалися позиції про те, що вказівка у ст. 417 КПК України на скасування лише обвинувального вироку є безпідставним обмеженням повноважень суду. Н.Р. Бобечко з цього приводу зазначав, що «у випадках, встановлених у ч. 1 ст. 373 КПК України, суд першої інстанції ухвалює виправдувальний вирок. Немає будь-яких теоретичних та практичних аргументів проти надання й апеляційній інстанції повноваження ухвалювати виправдувальний вирок з цих же підстав» [5, с. 268]. Позицію щодо необхідності вилучення із положень ст. 417 КПК України вказівки на обвинувальний вирок обстоює І.В. Гловюк, розглядаючи це питання в контексті закриття кримінального провадження на підставі п.5 ч.1 ст. 284 КПК України у разі, коли на стадії апеляційного провадження помер обвинувачений, щодо якого постановлено виправдувальний вирок. Аналізуючи полярну судову практику судів апеляційної інстанції у цьому аспекті, вчена доходить висновку, що правильним є таке застосування норм ст.ст. 284, 417 КПК України, щоб вирок залишати без змін, а кримінальне провадження закривати у зв'язку зі смертю обвинуваченого [6, с. 60].

Як бачимо, формулювання підстав та процесуального порядку закриття кримінального провадження у ст. 417 та 440 КПК України не відповідає потребам судової практики. Чимало питань залишаються поза межами

нормативної регламентації, що породжує неоднозначну судову практику. Саме тому, пошук шляхів вдосконалення відповідних положень КПК України є перспективним напрямком дослідження проблем судового провадження.

Список використаних джерел:

1. Ухвала Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 16 травня 2018 року, судова справа № 740/1146/16-к. URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/74189881>
2. Окрема думка судді Стороженка С.О. щодо ухвали Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 16 травня 2018 року, судова справа № 740/1146/16-к. URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/74262807>
3. Ухвала Об'єднаної палати Касаційного кримінального суду Верховного суду від 16 січня 2019 року, судова справа № 761/33482/16-к. URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/79314140>
4. Ухвала Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 21 листопада 2019 року, судова справа № 761/24101/15-к. URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/85903575>
5. Бобечко Н.Р. Апеляційне та касаційне провадження у кримінальному судочинстві України : дис... д-ра юрид. наук : 12.00.09. Львів : Львівський національний ун-т ім. Івана Франка, 2016. 498 с.
6. Гловюк І.В. Питання закриття кримінального провадження щодо померлого обвинуваченого у судовому провадженні. Соціально-правові студії. 2021. Випуск 2 (12). С. 57-63.

Торжинська Тетяна Вікторівна

*аспірантка кафедри кримінального процесу, детективної та
оперативно-розшукової діяльності Національного університету
«Одеська юридична академія»*

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ МОЖЛИВОСТІ ПРОВЕДЕННЯ СУДОВОГО ЗАСІДАННЯ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Спрямованість політики нашої Держави до Європейської інтеграції вимагає утілення, укріплення та практичне досягнення тих стандартів, які є базовими принципами політики Європейського Союзу, а це повага до людської гідності, свобода, демократія, рівність, верховенство права, повага до прав людини. Саме ці світоглядні цінності є фундаментальними у спрямованості політики нашої Держави, як найважливіші та основні, вони гарантовані Конституцією України (ст.ст.3, 8 Конституції України) та становлять базу правотворчої і правозастосовної діяльності судової влади.

Саме на принципах гуманізму побудована політика України, яка дотримується прав людини, розроблених на Світовому рівні.

Обраний курс політики нашої Держави як правової, демократичної держави спрямований на втілення механізмів, що надають можливість досягти справедливості у всіх його сферах діяльності, в тому числі, в кримінально-правовій сфері.

Такий курс політики України розкривається і у завданнях кримінального процесуального закону, якими є захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений,

жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура (ст.2 КПК України).

Всі ці завдання зводяться до протидії кримінальним посяганням та засновані на доктрині справедливості.

В той же час, нагальна ситуація, в якій опинилася Україна у зв'язку військовою агресією РФ проти України спричинила ряд викликів і труднощів, в тому числі, у здійсненні правосуддя.

Вказані обставини зумовили ряд змін до кримінального процесуального закону України, однак які не вирішили всі питання, пов'язані з судовим розглядом кримінального провадження в умовах війни.

Так, у зв'язку з вторгнення військ РФ в Україну та обстрілів її території, деякі з учасників кримінального провадження, були вимушені виїхати з України.

Очевидно, що головним питанням для великої кількості українців та інших громадян, які проживали на території України, у цей час стало збереження свого життя, евакуація в безпечне місце, а вже потім усе інше, зокрема й судові справи, що фактично обмежило їх можливості з реалізації своїх процесуальних права, а також і обов'язків.

Наприклад щодо обвинуваченого, потерпілого, представника потерпілого, цивільного позивача та відповідача, дані обставини впливають на можливість реалізації таких їх прав як безпосереднє прийняття участі в судовому засіданні та перевірка доказів; стосовно потерпілого та законного представника потерпілого, окрім вищезазначеного, - підтримання обвинувачення в суді у випадку відмови прокурора від підтримання державного обвинувачення, тощо (ст.56 КПК України).

У випадку ж з обвинуваченим, неприбуття останнього до суду фактично унеможливорює судовий розгляд кримінального провадження та наслідком вказаного є відкладення судового засідання (ст.323 КПК України), окрім як спеціальних кримінальних проваджень щодо злочинів, зазначених у ч.2 ст.297-1 КПК.

Хоча норми кримінального процесуального закону України передбачають можливість забезпечення участі сторін кримінального провадження та потерпілого дистанційно (ч.2 ст.336 КПК України), однак в умовах сьогодення процесуальна регламентація проведення процесуальних дій в режимі відеоконференції є фрагментарною та такою, що не відповідає теперішнім потребам. Практика свідчить, що проблема застосування режиму відеоконференції у кримінальному провадженні має не тільки технічну, а й юридичну сторону.

Так, положення норм кримінального процесуального закону України не містять чіткої регламентації щодо обмежень у застосуванні технічних засобів для прийняття участі у судовому засіданні.

В той же час, з огляду на позицію Верховного Суду, що викладена колегією суддів Третьої судової палати Касаційного кримінального суду у справі № 760/15429/20 від 01.12.2021 р., проведення відеоконферентзв'язку під час судового засідання за участю сторін поза межами приміщення суду за допомогою власних технічних засобів учасників нормою ч.4 ст.366 КПК України не передбачено.

Як зазначив Верховний суд у вказаному рішенні: "... відповідно до частин 1 та 2 ст. 336 КПК України судове провадження може здійснюватися у режимі відеоконференції під час трансляції з іншого приміщення, у тому числі яке знаходиться поза межами приміщення суду (дистанційне судове провадження), зокрема, у разі неможливості безпосередньої участі учасника кримінального провадження у судовому провадженні за станом здоров'я або з інших поважних причин. Також слід зазначити про те, що безпосередньо організація проведення судового засідання в режимі відеоконференції згідно зі ст. 366 КПК України покладається одночасно як на суд, що розглядає відповідне провадження, так і на суд (або орган досудового слідства, або установу попереднього ув'язнення, або установу виконання покарань) за територіальним місцезнаходженням учасника судового процесу, що обрав такий вид участі у засіданні.

У ході проведення судового засідання в режимі відеоконференції під час трансляції з іншого приміщення з використанням власного облікового запису в системі "EasyCon" реалізація положень ч. 4 ст. 366 КПК України є неможливою". Дане рішення стало фундаментальним у вирішенні питання щодо можливості прийняття учасниками кримінального провадження участі в судовому засіданні шляхом використання власних технічних засобів, та, у випадку перебування даних осіб поза межами території України та в окупованих місцевостях, реалізація ними права на участь в судовому провадженні дистанційно фактично є неспроможною.

При цьому, відповідно до статті 10 Закону України "Про правовий режим воєнного стану", у період воєнного стану, повноваження судів не можуть бути припинені, а частина друга статті 26 зазначеного Закону передбачає, що скорочення чи прискорення будь-яких форм судочинства забороняється.

Враховуючи, що у порівнянні з вимогами КПК України щодо розумності строків розгляду кримінального провадження, пріоритетним є життя та здоров'я людини, тому, у період перебування України у стані війни, суд не має морального права вимагати від осіб, які виїхали за межі України, шукаючи порятунку, вимагати від них повернення задля досягнення мети кримінального провадження. Стосовно осіб, які опинилися на окупованих територіях, та без загрози життю та здоров'ю, або з інших об'єктивних причин, не можуть дістатись до безпечних територій України, то фактично їх участь у судовому засіданні є неспроможною.

З урахуванням вказаного, реалії сьогодення вимагають відповідних змін до процесуальних норм, які враховуватимуть наведені вище проблеми, зокрема можливість застосування учасниками кримінального провадження власних технічних засобів зв'язку.

В той же час, слід зауважити, що навіть внесення таких змін, не гарантує можливості реалізації дистанційного судового засідання (відсутність покриття інтернет мережі, відсутність технічної можливості у самих учасників кримінального провадження).

Вказані обставини фактично роблять неможливим проведення судового засідання, тому вбачається слушним вирішення нормативного врегулювання можливості зупинення кримінального провадження за наявності вищевказаних обставин (зокрема, внесення змін до ст.335 КПК України).

Необхідність таких змін є слушними як з огляду на припинення марнування процесуального часу суду з призначення та організації судового засідання, розгляд якого за наведених вище підстав, наперед є провальним, але перш за все з огляду на право кожної особи на справедливий суд (ст. 55 Конституції України, ст. 7 ЗУ «Про судоустрій і статус суддів, ст.6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод) який, серед іншого, включає гарантії особи на реалізацію всіх її процесуальних прав, що в силу екстраординарних обставин, викликаних реаліями війни, не завжди спроможний забезпечити навіть суд.

Список використаних джерел:

1. Конституція України, <https://ips.ligazakon.net/document/Z960254K>.
2. Кримінальний кодекс України, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#n5121>.
4. Закон України «Про правовий режим воєнного стану», <https://ips.ligazakon.net/document/view/T150389?an=397>.
5. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, Рим, 4.XI.1950, https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text.
6. Постанова ВС від 01.12.2021 р. у справі №760/15429/20, провадження № 51-4104 км 21, <http://iplex.com.ua/doc.php?regnum=101634630&red=100003053a4d0d73e514840662ad126c191277&d=5>.

ДИФЕРЕНЦІАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ФОРМИ: ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАВОЗАСТОСОВНІ ПРОБЛЕМИ

Завтур Віктор Андрійович

*кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального процесу,
детективної та оперативно-розшукової діяльності Національного
університету «Одеська юридична академія»*

МЕЖІ ДОПУСТИМОСТІ ОБМЕЖЕННЯ ПРАВ ТА СВОБОД ОСОБИ ПІД ЧАС ЗДІЙСНЕННЯ ОСОБЛИВОГО РЕЖИМУ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ ТА СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ: ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМИ

Протягом останніх десяти місяців Розділ IX¹ КПК України, а також деякі інші положення КПК України піддалися докорінним та системним змінам, що були спрямовані на забезпечення адаптації вітчизняного кримінального процесуального законодавства до тих викликів, які повстали перед нашою державою через повномасштабну війну з боку рф. Втім, така новелізація воєнних положень КПК України не завжди була достатньо обґрунтованою та системною. Підтвердженням цієї тези є, зокрема, ситуація, яка склалася із нормами, що передбачали можливість затримання особи без ухвали слідчого судді в умовах воєнного стану до 216 годин. Вони проіснували лише декілька місяців та були змінені після критики у фахових колах. Подальшому уточненню були піддані також визначені ст. 615 КПК України підстави для делегування повноважень слідчого судді керівнику органу прокуратури (так само як і перелік повноважень, що можуть бути делеговані) тощо.

Указане засвідчує той факт, що в Україні наразі немає єдиної концепції вдосконалення процесуального порядку здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану. Більшість змін та доповнень в цій частині були лише реакцією на реальні потреби правозастосовної практики постфактум. Втім, така

ситуація із нормотворенням у сфері кримінальної юстиції очевидно не є прийнятною і потребує доктринального осмислення.

Вищевикладене актуалізує засадниче питання про те, якими є межі допустимості обмеження прав та свобод в умовах воєнного стану.

Основна ідея диференціації кримінальної процесуальної форми в умовах воєнного стану полягає в необхідності його адаптації до умов, коли реалізація усіх процесуальних гарантій не є можливою. І тут перед законодавцем повстає доволі непросте завдання – визначити, які гарантії прав та свобод можуть бути обмежені в особливий період, а які мають залишатися непорушними. Тож ключова ідея впровадження відповідного диференційованого порядку здійснення кримінального провадження полягає у тому, аби максимально спростити кримінальну процесуальну форму, не зашкодивши при цьому його ефективності та реалізації завдань, визначених ст. 2 КПК України.

Якщо, наприклад, відмова від інституту присяжних, нормативне обмеження участі понятих у проведенні слідчих (розшукових) дій мають під собою доволі логічне підґрунтя – забезпечення безпеки громадян в умовах воєнного стану і загалом заперечень не викликає, то багато інших «воєнних» обмежень залишаються предметом наукових дискусій, що лише набирають обертів після появи першого досвіду застосування відповідних норм КПК України.

У доктрині питання щодо виокремлення критеріїв правомірності обмеження прав та свобод в умовах воєнного стану неодноразово підіймалося. На думку С.О. Кузніченка, на обмеження прав людини в умовах воєнного стану поширюються загальні вимоги щодо: 1) заборони втручатися у сферу дії окремих прав (абсолютні права); 2) обмеження не може посягати на сутнісний зміст самого права людини; 3) застосування трискладового тесту перевірки правомірності з обмеження прав і свобод (обмеження прав людини повинне ґрунтуватися на законі; наявність легітимної мети; необхідність у демократичному суспільстві) [1, с. 36]. О.В. Лазукова на підставі аналізу міжнародно-правових актів та правових позицій ЄСПЛ щодо порушень вимог

Конвенції при здійсненні кримінального провадження в умовах надзвичайної ситуації виокремила умови, яким має відповідати відступ від окремих зобов'язань, щоб його можна було вважати правомірним: 1) наявність виключної загрози; 2) «нотифікація» (офіційне повідомлення); 3) пропорційність (співмірність) заходів, які застосовуються під час відповідного відступу, гостроті надзвичайної ситуації; 4) недоторканність абсолютних прав і свобод; 5) принцип правового порядку (законності) [2, с.85-89]. Такий підхід видається доволі повним та несуперечливим.

За загальним правилом, держава навіть в умовах воєнного стану повинна прагнути максимально забезпечити права та свободи, передбачені чинним законодавством і лише, у разі, якщо існує крайня необхідність відступу, здійснити його, але лише у тій мірі, наскільки цього вимагає гострота становища. Цю тезу побічно підтверджує норма ч.3 ст. 7 КПК України, яка встановлює, що зміст та форма кримінального провадження в умовах воєнного стану повинні відповідати загальним засадам кримінального провадження, зазначеним у частині першій цієї статті, з урахуванням особливостей здійснення кримінального провадження, визначених розділом IX¹ КПК України.

Європейський суд з прав людини у низці рішень зазначав про те, що відступ від зобов'язань не обов'язково є визнанням того, що Держава не зможе гарантувати права, закріплені в Конвенції. Насправді, на практиці, заявляючи про відступ від зобов'язань, Договірна Держава зазвичай зазначала, що заходи, яких вона вживає, «можуть» передбачати відступ від її зобов'язань за Конвенцією (наприклад, А. та інші проти Сполученого Королівства; *Lawless* проти Ірландії (№ 3)) [3].

Традиційно, на рівні міжнародно-правових договорів та національного законодавства виділяють певну категорію так званих «абсолютних прав», які не можуть бути обмежені за жодних обставин. У найбільш загальному вираженні вони знаходять своє відображення у положеннях ст. 64 Конституції України, яка встановлює, що в умовах воєнного або надзвичайного стану можуть встановлюватися окремі обмеження прав і свобод із зазначенням строку дії цих

обмежень. Не можуть бути обмежені права і свободи, передбачені статтями 24, 25, 27, 28, 29, 40, 47, 51, 52, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63 цієї Конституції. Безпосередню реалізацію в сфері кримінального провадження мають права та свободи, передбачені ст. 29 (право на свободу та особисту недоторканість), 59 (право на професійну правничу допомогу та вільний вибір захисника своїх прав), 62 (презумпція невинуватості), 63 (свобода від самовикриття) Конституції України.

Безумовно, в межах заявленої проблематики не можна оминати увагою і передбачене ст. 15 Конвенції про захист прав та основоположних свобод право держави на відступ від зобов'язань під час війни або іншої суспільної небезпеки, яка загрожує життю нації виключно в тих межах, яких вимагає гострота становища, і за умови, що такі заходи не суперечать іншим її зобов'язанням згідно з міжнародним правом (дерогацію). При цьому не може бути підставою для відступу від статті 2, крім випадків смерті внаслідок правомірних воєнних дій, і від статей 3, 4 (пункт 1) і 7 Конвенції. Право держави на дeroгацію передбачене і ст. 4 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права.

Втім, Конституція України та міжнародні договори окреслюють лише позитивне зобов'язання держави забезпечити певних каталог основоположних прав за будь-яких умов, у тому числі воєнної агресії. Водночас, проблема полягає і у виборі державою належних засобів реалізації цих зобов'язань на рівні КПК України, і у наявності ефективних засобів юридичного захисту відповідних прав.

Так, наприклад, Україна не здійснювала безпосередньо жодних кроків, спрямованих на обмеження гарантій, передбачених ст. 3 Конвенції, що загалом відповідає умовам дeroгації. Втім, спрощенню піддалися засоби юридичного захисту особи, що зазнала погане поводження у кримінальному провадженні. Один із них встановлений у ч.6 ст. 206 КПК України: 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), слідчий суддя зобов'язаний зафіксувати

таку заяву або прийняти від особи письмову заяву та: 1) забезпечити невідкладне проведення судово-медичного обстеження особи; 2) доручити відповідному органу досудового розслідування провести дослідження фактів, викладених в заяві особи; 3) вжити необхідних заходів для забезпечення безпеки особи згідно із законодавством.

Натепер у п.2 ч.1 ст. 615 КПК України закріплена можливість делегування повноважень слідчого судді, передбачених ст. 206 КПК України керівнику органу прокуратури, серед яких і повноваження щодо розгляду скарг на погане поведження. У літературі така нормативна регламентація цього аспекту вже зазнала критики з боку І.В. Гловюк, (в контексті питання щодо розгляду скарг і клопотань про незаконне позбавлення свободи), яка справедливо відзначила, що такий порядок унеможлиблює неупереджений розгляд заяви (скарги, клопотання) у порядку ст. 206 КПК України [4, с. 331].

В контексті розгляду скарг на погане поведження такий законодавчий підхід є ще більш сумнівним, адже ч.6 ст. 206 КПК України передбачає можливість її подання «під час будь-якого судового засідання». Враховуючи, що за чинними положеннями ст. 615 КПК України повноваження щодо обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою та продовження строку його дії може бути делеговане керівнику органу прокуратури, питання виникає не лише щодо неупередженого суб'єкта розгляду відповідної скарги, а й можливості її подання взагалі. Таким чином, ми підтримуємо позицію про те, що посилання на ст. 206 КПК України має бути прибрано із положення п.2 ч.1 ст. 615 КПК України.

Наведений приклад демонструє, що поділ прав та свобод на абсолютні та ті, від яких можливий відступ в умовах воєнного стану в оновленому Розділі IX¹ КПК України є доволі умовним. Спрощення процесуальної форми та ефективних засобів юридичного захисту їх безумовно зачіпає, що не завжди є виправданим. Тенденції нормотворення в сфері кримінальної юстиції демонструють, що цей аспект недостатньо враховується і така ситуація має бути виправлена.

Список використаних джерел:

1. Кузнiченко С.О. Концепт обмеження прав людини в умовах воєнного стану. Пiвденноукраїнський правничий часопис. 2022. № 1-2. С. 32-36.
2. Лазукова О. В. Особливий режим досудового розслідування в умовах воєнного, надзвичайного стану або у районі проведення антитерористичної операції : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Харків, 2018. 263 с.
3. Посiбник зі статті 15 Конвенції. Відступ від зобов'язань під час надзвичайної ситуації. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_15_UKR.pdf
4. Гловюк І.В. Зміна повноважень керівника органу прокуратури щодо позбавлення свободи особи: новели КПК України. *Актуальні проблеми юридичної науки* : збірник тез Міжнародної науково-практичної конференції «Двадцять перші осінні юридичні читання» (м. Хмельницький, 6 жовтня 2022 року). Хмельницький : Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова, 2022. С. 330-331.

Мурзановська Аліна Владиславівна

кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального процесу, детективної та оперативно-розшукової діяльності Національного університету «Одеська юридична академія»

Кузнєцова Людмила Валентинівна

аспірантка кафедри кримінального процесу, детективної та оперативно-розшукової діяльності Національного університету «Одеська юридична академія»

ДИФЕРЕНЦІАЦІЯ ФОРМ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ: ТЕОРЕТИКО-МЕТОДОЛОГІЧНІ АСПЕКТИ

У різні історичні періоди проблема уніфікації й диференціації кримінально-процесуальної форми знаходила діаметрально протилежне вирішення як на рівні

законодавства, так і в науці кримінального процесу, а на сьогодні – диференціація кримінально-процесуальної форми набула ознак стійкої об'єктивної тенденції новітнього розвитку кримінального процесуального законодавства України [Доклад.: 1, с. 185-277].

Кримінально-процесуальна діяльність здійснюється виключно у передбаченому кримінальним процесуальним законом порядку, який у теорії кримінального процесу йменується кримінально-процесуальною формою, значення якої важко переоцінити. З методологічної точки зору особливу увагу заслуговує здійснена В.М. Трофіменко аксіологічна характеристика кримінально-процесуальної форми [Див: 1, с. 50-59]. Значення кримінально-процесуальної форми можна зрозуміти також і через визначення наслідків її порушення. Так, порушення кримінально-процесуальної форми має результатом визнання процесуальних дій незаконними і як наслідок – визнання недопустимими доказів або скасування процесуальних рішень у кримінальному провадженні. У судовій практиці склався підхід, за яким не будь-яке порушення вимог кримінального процесуального закону (а відповідно – і процесуальної форми), а лише істотне, тягне скасування процесуального рішення у справі. При цьому слід пам'ятати, що закон передбачає і безумовні підстави як для визнання доказів недопустимим (ст. 87 КПК), так і скасування рішень, наприклад, судових рішень (ст. 412 КПК).

Підкреслимо також, що окремого розгляду потребує розуміння питання щодо проблем співвідношення кримінально-процесуальної форми та формалізму [Див., наприклад: 1, с. 60-73].

Сьогодні особливо актуалізується питання щодо диференціації кримінально-процесуальної форми, яка розглядається як: специфічний спосіб (метод) (глобальна та локальна); спосіб юридичної техніки; певна форма спеціалізації (функціональна та структурна); як принцип тощо [1, с. 185-213; 2, с. 42-45], проте головним при цьому є доведена часом доцільність та корисність диференційованих порядків провадження, а диференціація кримінального

судочинства є «історичною тенденцією, і всі сучасні держави Європи прагнуть її розширення» [2, с. 45-46]. В наші дні в кримінальному судочинстві країн Європи склалися спрощені правила розгляду кримінальних справ. Називають їх по-різному – спрощеним, сумарним, прискореним провадженням і т.п. Їх суть полягає в набагато менш скрупульозному дотриманні правил судочинства: менші вимоги до допустимості доказів, їх дослідження та перевірки, повноти і всебічності, забезпечення права на захист, оформлення прийнятих судом рішень і т.д. [2, с. 46].

В країнах Європи на сьогоднішній момент нормативно закріплені такі форми спрощених правил розгляду кримінальних справ: 1) спрощене провадження у нескладних, очевидних, малозначних кримінальних справах в низці країн відрізняється від прискорених процедур у справах про більш тяжкі злочини і виступає самостійною процедурою. Більшість прискорених процедур, які використовуються в Європі, дозволяють пропустити етап попереднього слідства і призначити судовий процес протягом короткого періоду часу, якщо підозрюваний надав поліції або слідчому під час досудового етапу достовірні показання; 2) особливий тип прискореного провадження – представляти різного роду угоди, в основі яких лежить співпраця обвинуваченого зі слідством; 3) класичні континентальні моделі прискореного провадження, що не належать до сумарного провадження, теж мають свої різновиди [2, с. 47-50].

Чинний КПК також проводить досить широку диференціацію кримінально-процесуальної форми, що спрямовано на створення такої системи кримінально-процесуального провадження, яке б, з одного боку, ефективно виконувало завдання кримінального провадження, а з іншого, не було занадто формалізованим й ускладненим, а передбачало найбільш оптимальний процесуальний порядок кримінального судочинства. В цьому аспекті важливим є розгляд аксіологічних засад та сучасної концепції кримінальних проваджень з урахуванням людиномірності [Див.: 3, с. 387-391] з врахуванням положень щодо аксіології кримінального провадження в цілому [Див.: 4, с. 160-163].

Диференціація кримінально-процесуальної форми за КПК передбачає впровадження особливих порядків кримінального провадження, як ускладнених, так і спрощених. Спрощення або ускладнення процесуальної форми може відбуватися на певних стадіях або в окремих частинах стадії. Так, КПК передбачає особливий ускладнений порядок провадження у суді першої інстанції – провадження в суді присяжних, а також ч. 3 ст. 349 КПК передбачає можливість проведення спрощеної (скороченої) форми судового розгляду.

Крім того, чинний КПК передбачає деякі види окремих проваджень, які не пов'язані із вирішенням основних питань кримінального провадження – розслідування, розгляд та вирішення кримінальних справ, однак вони створюють належні умови для здійснення основного провадження та є похідними від нього. До таких окремих проваджень належать: провадження в слідчого судді з питань віднесених КПК до його компетенції (провадження з вирішення слідчим суддею клопотань слідчого і прокурора про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, проведенні слідчих (розшукових) і негласних слідчих (розшукових) дій); провадження з вирішення слідчим суддею скарг учасників кримінального провадження на рішення, дії та бездіяльність слідчого і прокурора; провадження з вирішення слідчим суддею клопотань сторони захисту про отримання тимчасового доступу до предметів і документів, про залучення експерта для проведення експертизи у кримінальному провадженні тощо); провадження з елементами міжнародного співробітництва під час кримінального провадження; провадження з відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження.

Також у кримінальному провадженні, попри його явно виражений публічний характер, активно розвиваються та розширюються провадження та процедури, які характеризуються наявністю диспозитивного елементу, де волевиявлення учасника кримінального провадження впливає на його рух та/або форму та вирішення кримінально-правового конфлікту. Специфікою кримінального провадження є те, що консенсуальний елемент, який важливий для вирішення кримінально-правового конфлікту, містять не тільки процедури

альтернативних способів вирішення спорів (АВС), а й суто кримінально-процесуальні процедури, які не є у суворому розумінні альтернативними позасудовими, проте, характеризуються волевиявленням зацікавлених учасників кримінального провадження, яке впливає на вирішення кримінально-правового конфлікту та ініціацію/рух кримінального провадження [Див.: 5, с. 45].

При цьому АВС у кримінальному провадженні також, без сумніву, існує, і спрямоване на розв'язання численних проблем: гуманізації та демократизації правової системи, кримінальної політики; вдосконалення та спрощення кримінального процесу; доступності правосуддя; підвищення рівня довіри та поваги до суду і правоохоронних органів; забезпечення прав і законних інтересів потерпілого та правопорушника; профілактики злочинності та уникнення подальшої криміналізації осіб, які вчинили злочин у місцях позбавлення волі; відновлення позитивних міжособистісних відносин у громаді тощо [6, с. 29].

Тому цілком слушним є пропозиція щодо можливості виділити систему проваджень, яка включатиме як АВС, так і провадження, які мають елементи консенсуальності, проте, не є альтернативними позасудовими. Можливість такого поєднання, як підкреслює І.В. Гловюк [5, с. 46], пов'язана із тим, що об'єднуючою детермінантою є вплив волевиявленням зацікавлених учасників кримінального провадження (як владних, так і некладних) на вирішення кримінально-правового конфлікту та ініціацію/рух кримінального провадження. До таких консенсуальних проваджень І.В. Гловюк відносить: провадження на підставі угод; провадження щодо звільнення від кримінальної відповідальності; провадження у формі приватного обвинувачення; спрощене судове провадження щодо кримінальних проступків; скорочене дослідження доказів у судовому розгляді (ч. 3 ст. 34 КПК); видача особи (екстрадиція) у спрощеному порядку [5, с. 46], з чим цілком можна погодитись, адже існує і дещо інше розуміння поняття «консенсуальне провадження» та їх видів [Див., наприклад: 7, с. 81].

Підсумовуючи, підкреслимо, що диференціація кримінально-процесуальної форми має велике значення та дозволяє забезпечити потрібну ефективність

кримінального судочинства за умови допустимої процесуальної економії та належної охорони прав і законних інтересів осіб, які беруть участь у кримінально-процесуальній діяльності.

Список використаних джерел:

1. Трофименко В.М. Теоретичні та правові основи диференціації процесуальної форми у кримінальному судочинстві: монографія. Х.: ТОВ «Оберіг», 2016. 304 с.
2. Юрчишин В.Д. Диференціація кримінального процесу у країнах Європи. *Сучасний кримінальний процес країн Європи : монографія [В.В. Луцик, В.А. Савченко, В.І. Самарін та ін.] ; за ред. В.В. Луцика та В.І. Самаріна.* Харків : Право, 2018. С. 41-51.
3. Хабло О.Ю., Максименко О.В., Кубарева О.В. Аксіологічні засади кримінального провадження при дотриманні балансу державних та приватних інтересів. *Юридичний науковий електронний журнал.* 2022. № 4. С. 387-391. URL: http://lsej.org.ua/4_2022/93.pdf
4. Дуфенюк О.М. Аксіологія кримінального провадження. *Юридичний науковий електронний журнал.* 2014. № 3. С. 160-163. URL: http://www.lsej.org.ua/3_2014/45.pdf
5. Гловюк І.В. Проблемні питання розвитку курсів кримінально-процесуального циклу у аспекті дії стандарту другого (магістерського) рівня вищої освіти за спеціальністю 081 «Право». *Scientific and pedagogic internship «Modern approaches to the organization of the educational process for law students» : Internship proceedings, August 24 – October 2, 2020.* Frankfurt an der Oder : Izdenvnieciba “Baltija Publishing”, 2020. Р. 44-47.
6. Альтернативні способи вирішення спорів у кримінальному провадженні / Волкотруб С.Г., Крушинський С.А., Луцик В.В. та ін.; під ред. У. Гелльманна, В.В. Луцика. Хмельницький: Хмельницький університет управління та права, 2015. 204 с.

7. Слінько Д.С. Консенсуальне провадження у кримінальному процесі. *Форум права*. 2008. № 1. С. 378-381. URL: <https://cutt.ly/Q1WhkGj>

КРИМІНАЛІСТИЧНЕ ТА ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Аркуша Лариса Ігорівна

*доктор юридичних наук, професор, завідувачка кафедри кримінального процесу,
детективної та оперативно-розшукової діяльності
Національного університету «Одеська юридична академія»*

Шишацька Юлія Олегівна

*аспірантка кафедри кримінального процесу, детективної та оперативно-
розшукової діяльності Національного університету «Одеська юридична
академія»*

ВПЛИВ КПК УКРАЇНИ – 2012 НА ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВУ ДІЯЛЬНІСТЬ

Прийняття у квітні 2012 року Кримінального процесуального кодексу України (далі КПК-2012) [1] можливо вважати точкою нівелювання оперативно-розшукових заходів та відліку побудови інституту негласних слідчих (розшукових) дій. Поява глави 21 мала неоднозначне сприйняття, як з боку науковців, так і з боку практиків – працівників оперативних підрозділів. Останні взагалі критично ставилися до такої новели.

Що змінилося за десять років? Чи обґрунтованим можливо вважати оприлюднення завжди прихованих від стороннього погляду можливостей оперативно-розшукової діяльності? Чи досягнуто мету зменшення зловживань з боку оперативних підрозділів? Чи підтверджено ефективність запропонованого законодавцем алгоритму використання результатів застосування фактично оперативно-розшукових заходів під виглядом негласних слідчих (розшукових) дій? Питань багато, не на всі можливо відповісти однозначно, навіть з

урахуванням отриманого десятирічного досвіду застосування норм глави 21 КПК-2012.

Якщо оцінювати в цілому доцільність законодавчого закріплення у 2012 році інституту негласних слідчих (розшукових) дій, в наслідок чого оприлюднено більшість наявних у оперативних підрозділів інструментів своєрідного впливу/стримування злочинного середовища, то, відповідь очевидна, мінусів все ж таки більше ніж плюсів.

У результаті своєрідної революції завдяки прийняття КПК-2012 професійна гілка правоохоронної діяльності, якою до цього моменту можливо було вважати оперативні підрозділи, втратила своє головне завдання - ініціативу прийняття остаточного рішення застосування оперативних можливостей з подальшим використанням результатів такого застосування у якості доказів у кримінальному провадженні. Крім того виконання оперативними підрозділами завдання, яке полягає тільки у «...пошуку і фіксації фактичних даних...» [5] без відповідальності за кінцевий результат такого «пошуку та фіксації», створило, на наш погляд, підґрунтя для зменшення кількості переданих до суду та розглянутих судами матеріалів кримінальних проваджень, особливо, це стосується проявів організованої злочинної діяльності груп/організацій/спільнот.

Аналіз практики оперативних підрозділів за часів незалежності України до 2012 року свідчить про те, що саме за результатами застосування можливостей оперативно-розшукової діяльності на етапі виявлення ознак злочинної діяльності, постійного оперативно-розшукового супроводження та забезпечення досудового розслідування, судового розгляду, виконання покарання стало можливим ліквідувати злочинні організації, як ЗО «Маріянчука» [3], ЗО «Попеско» [2], та багато інших. А хотілося б нагадати, що оперативна розробка цих угруповань здійснювалась більш 15-ти років, а окремі учасники цих угруповань і досі ще знаходяться на волі і не завжди під оперативним наглядом... (а інколи і при владних повноваженнях), тільки завдяки ліквідації у 2015-му році спецпідрозділів по боротьбі з організованою злочинністю в структурі МВС

України, які якби-то перестали відповідати сучасним викликам організованої злочинності («докорінні зміни організованої злочинності, яка в тому вигляді, в якому була наприкінці ХХ століття, практично перестала існувати, трансформувавшись у нові форми кримінальної активності, які охоплюють усі суспільно важливі сфери, а ознаки організованості в діяльності злочинних груп на сьогодні виявляються при розкритті багатьох кримінальних правопорушень» [4]).

Перетворення оперативного працівника на своєрідного помічника слідчого, фактичне нівелювання його правового статусу, покладене на об'єктивні причини, пов'язані із постійним реформуванням правоохоронної системи, зниженням рівня соціального та матеріального забезпечення – стало приводом для відтоку професіоналів з оперативних підрозділів.

Якщо прослідкувати напрямки відтоку «оперативників-професіоналів», то попит у таких кадрах у віці 45+ відчувають служби безпеки банків, охоронні структури, «бізнесмени» задля забезпечення власної безпеки. Однак, це приватний сектор, який у більшості своїй використовує такі професійні знання задля уникнення від кримінальної відповідальності, або задля забезпечення боротьби із конкурентами по бізнесу, тощо. Тільки деяким «пощастило» потрапити до Національного антикорупційного бюро України, Державного бюро розслідувань, Бюро економічної безпеки, створених у наслідок реформування правоохоронної системи. Фактично працівники оперативних підрозділів із фахом роботи від 25-ти до 40-ка років, із досвідом участі у протидії різним проявам злочинної діяльності (у тому числі організованої), із навичками, які не втрачаються до самої смерті, залишилися без можливості передачі їх знань молодому поколінню. Відсутність інституту наставництва, створення із застосуванням засобів масової інформації образу «корупціонера», «лупцювальника» з працівника оперативного підрозділу родом з «дев'яностих» та «нульових», розриває процес накопичування позитивного оперативно-розшукового досвіду.

Також слід зазначити, що наділення ініціативою прийняття рішення щодо застосування НС(Р)Д при здійсненні досудового розслідування в межах кримінального провадження слідчим, прокурором, дізнавачем, створило необхідність оволодіння ними навичками особливостей застосування методів оперативно-розшукової діяльності. Однак, практика пристосувалась і до цього і на десятому році існування КПК-2012, слідчому треба тільки формально/документально прийняти участь у оформленні підстав та результатів застосування можливостей оперативно-розшукової діяльності. Причин цьому багато – від відсутності у слідчих професійних здібностей до оперативної роботи до відсутності забезпечення спеціальною оперативною технікою та не вмінням її використати у відповідних умовах. Більшість слідчих і досі скептично ставляться до оперативно-розшукової діяльності як джерела отримання доказів та не вважають за необхідним підвищувати у цьому напрямі свій професійний рівень.

На наш погляд, включенням до КПК–2012 глави 21, законодавець намагався вирішити проблему використання результатів застосування можливостей оперативно-розшукової діяльності (так званої процедури легалізації матеріалів оперативної розробки), не вирішення якої суттєво перешкоджало протидії викликам злочинності (особливо, організованим). Однак, як це буває, на жаль, завдяки таким перетворенням в наслідок вступу у дію норм глави 21 КПК-2012, було створено багато нових проблемних питань, які потребували від практиків пристосування до зазначених умов, задля того щоб взагалі виконати свої обов'язки.

Так, наприклад, проведення негласних слідчих (розшукових) дій слідчим особисто так і залишилось на папері (ч. 6 ст. 246 КПК). Такі негласні слідчі (розшукові) дії як обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи (ст. 267 КПК), спостереження за особою, річчю або місцем (ст. 269 КПК) та інші, взагалі потребують спеціальної підготовки. Інколи необхідно не один рік вчитися, щоб оволодіти навичками проведення окремо взятої НС(Р)Д, які забезпечать якість та безпеку їх застосування у відповідних умовах.

Окремо слід зазначити на можливості використання конфіденційного співробітництва слідчим (ст. 275 КПК). Проблема конфіденційного співробітництва дуже багатогранна, це окремий напрямок оперативно-розшукової діяльності, який не можливо застосувати від випадку до випадку, це щоденна планомірна робота, яка потребує постійної уваги та фахової підготовки, якою володіють виключно оперативні підрозділи.

Означені вислови є тільки наголосом задля привертання уваги законодавця, науковців та практиків з метою не втратити те що маємо, та отримати дієві механізми протидії викликам злочинного середовища.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>
2. Кримінальному “господарю” півдня Одеської області заочно обрали запобіжний захід: бандита чекають у СІЗО, а він продовжує розвивати незаконний бізнес. Думська. URL: <https://dumskaya.net/news/kriminalnomu-hozyainu-yuga-odesskoy-oblasti-zaoc-168978/ua/>
3. Лідера самої кровавої банди кілерів Василя Маріянука приговорили до вищої міри покарання. Факти. URL: <https://fakty.ua/213096-lidera-samoj-krovavoj-bandy-killerov-vasiliya-mariyanchuka-prigovorili-k-pozhiznennomu-zaklyucheniyu>
4. Пояснювальна записка до проекту Закону України від 11.11.2014 № 5196, «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо реформування органів внутрішніх справ»
5. Про оперативно-розшукову діяльність: закон України № 2135-XII від 18 лютого 1992 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2135-12#Text>

Дрьомін Віктор Миколайович

доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України, професор кафедри кримінального процесу, детективної та оперативно-розшукової діяльності Національного університету «Одеська юридична академія»

Серажим Ігор Русланович

аспірант кафедри кримінального процесу, детективної та оперативно-розшукової діяльності Національного університету «Одеська юридична академія»

ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ ТА КРИМІНОЛОГІЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ, ЩО ВЧИНЯЮТСЯ ПЕРСОНАЛОМ УСТАНОВ ВИКОНАННЯ ПОКАРАНЬ: УДОСКОНАЛЕННЯ ІНФОРМАЦІЙНОГО ВЗАЄМОЗВ'ЯЗКУ

Установи виконання кримінальних покарань належать до так званих закритих «тотальних інститутів». Термін "тотальний інститут" у науковий обіг ввів американський соціолог Ірвінг Гофман. До них він зараховував, насамперед, психіатричні та тюремні установи. Широко відома думка Гофмана про те, що у тотальному інституті зазвичай є численна група «жителів» і нечисленна група персоналу, причому «жителі» виступають мішенню впливу, яке здійснює персонал, і прірва між першими і другим, як стверджує Гофман, величезна.

Виходячи з цих позицій, особливу сферу соціального життя, в якій створюються численні можливості для зловживань з боку персоналу, представляють місця позбавлення волі. Вивчення практики виконання покарань показує, що широко поширені випадки жорстокого або такого, що принижує гідність, поводження персоналу державної кримінально-виконавчої служби із засудженими, правопорушення з боку співробітників виправних установ, зловживання владою тощо. Запобігання протиправної поведінки представників персоналу державної кримінально-виконавчої служби є найбільш актуальною проблемою в умовах їх відносної «закритості» від суспільства. Найбільш небезпечними є кримінальні

правопорушення, насамперед, злочини, пов'язані з професійною діяльністю персоналу в установах виконання покарань. Розглядаючи кількісно-якісні показники цієї злочинності, слід урахувувати, що за виключенням даних Єдиного звіту про осіб, що вчинили кримінальні правопорушення та звітності щодо кримінальних правопорушень, вчинених працівниками правоохоронних органів щодо застосування катувань та іншого жорстокого поводження, офіційна інформація щодо кількісних показників злочинності персоналу Державної кримінально-виконавчої служби України (далі – ДКВС) відсутня. Порівняно невисока кількість кримінальних правопорушень, вчинюваних персоналом, пояснюється низкою особливостей служби (обмеженістю території, суворим контролем за поведінкою співробітників, здійсненням відбору при прийомі на службу, постійними виховними заходами стосовно персоналу), а також певними рисами особистості представників персоналу служби (достатній рівень освіти та правової підготовки, відсутністю психічних аномалій тощо). [4, с. 169]

Але дослідження вказують, що злочинності персоналу кримінально-виконавчої служби притаманний високий рівень латентності, одним з факторів якої, як ми вказували вище, є традиційна закритість пенітенціарної системи від суспільства. Досить часто факт вчинення кримінальних правопорушень особами з числа персоналу кримінально-виконавчої служби стає відомим лише у випадку прямого втручання громадських, у тому числі правозахисних, організацій та засобів масової інформації.

Протягом останніх 10-15 років навіть при коливаннях абсолютних показників структура злочинності персоналу ДКВС України залишається достатньо стабільною – серед офіційно зареєстрованих превалюють кримінальні правопорушення у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів, а також кримінальні правопорушення у сфері службової діяльності, насамперед, прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою. Так, у 2021 р., за даними Єдиного звіту про осіб, які вчинили кримінальні правопорушення, [1] з 44 встановлених осіб – представників персоналу кримінально-виконавчої служби – 38 вчинили злочини, у тому числі 28 – тяжкі та особливо тяжкі,

і 6 – кримінальні проступки. Найбільше встановлено осіб, що вчинили кримінальні правопорушення, передбачені ст. 307 КК України – 26, ст. 309 КК України – 5, ст. 368 КК України – 3.

Більшість з наведених кримінальних правопорушень вчинені персоналом у процесі професійної діяльності, у тому числі з використанням власних службових повноважень, мають яскраво виражену корупційну спрямованість та пов'язані із отриманням неправомірної вигоди за постачання засудженим та ув'язненим заборонених предметів і речовин, у тому числі наркотичних засобів, психотропних речей, їх аналогів або прекурсорів. Вкрай небезпечну групу становлять кримінальні правопорушення, пов'язані із катуванням, жорстоким, нелюдським поведінням із засудженими під час відбування ними покарань та ув'язненими, реальні масштаби яких значно перевищують показники офіційної статистичної звітності. Так, за даними офіційної звітності Офісу Генерального прокурора, [2] протягом 2013-2019 рр. зареєстровано та розслідувалось 416 кримінальних проваджень про злочини, вчинені персоналом Державної кримінально-виконавчої служби України щодо застосування катувань та іншого жорстокого поведіння, з них 56 (13%) – про злочини зі смертельними наслідками. При цьому, однак, щорічна кількість цих проваджень невпинно знижувалась – з 141 у 2013 р. до 5 у 2019 році.

У той же час, як справедливо зазначається фахівцями, незважаючи на визнаний факт існування у нашій країні злочинів, пов'язаних із катуванням, практика доведення кримінальних справ (проваджень) цієї категорії до суду та засудження винних осіб майже відсутня. [3, с. 253] Так, з усього масиву кримінальних проваджень, у яких проводилось досудове розслідування, до суду направлено лише 13 обвинувальних актів, у тому числі 2 – за фактами катувань, 9 – за фактами перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу та 2 – за фактами службової недбалості. Однак, фактична поширеність проявів незаконного насильства серед персоналу кримінально-виконавчої служби є значною вищою.

Високий рівень латентності злочинів, які вчиняються співробітниками виправних установ вимагає активізації оперативно-розшукової роботи з метою

раннього виявлення злочинних задумів. Є багато якісних наукових праць та практичних рекомендацій у цьому напрямі [5], але потрібно акцентувати увагу на необхідності швидкого обміну інформацією, яка може бути надана оперативним службам аналітиками-кримінологами, та, у свою чергу, надання доступної інформації оперативно-розшуковими підрозділами з метою корекції та удосконалення превентивної діяльності в установах, що виконують кримінальні покарання. Така постановка питання повністю відповідає задачам, що ставляться у Законі України "Про оперативно-розшукову діяльність", у п.1 ч.1 ст. 7 якого вказано, що оперативні підрозділи зобов'язані «вживати необхідних оперативно-розшукових заходів щодо попередження, своєчасного виявлення і припинення злочинів та викриття причин і умов, які сприяють вчиненню злочинів...». Слід повністю погодитися з думкою Д.М. Цехана, що першочерговим завданням є налагодження каналів систематичного отримання інформації щодо об'єкта впливу, зокрема злочинності у місцях позбавлення волі. Саме тому, на його думку, першим структурним елементом організації оперативно-розшукової протидії злочинності у місцях позбавлення волі є оперативне обслуговування пенітенціарних установ [6, с. 428]. Таким чином, необхідна спільна інформаційно-аналітична робота всіх органів і служб, метою якої повинно бути усунення кримінальних ризиків в діяльності установ ДКВС України. Фахівці в галузі ОРД традиційно акцентують увагу на необхідності вивчення конкретної оперативної обстановки в виправній установі. Вказується також на важливість інформації про час, місце, спосіб та інші обставини вчинення минулого злочину, мотиви злочину; про обставини які впливають на ступінь тяжкості злочину, а також ті, що характеризують особу обвинуваченого, пом'якшують чи обтяжують покарання тощо.

Безумовно, дані відомості необхідні для прогнозування і запобігання злочинам в пенітенціарних установах з боку осіб, які відбувають покарання, але не стосуються персоналу ДКВС, хоча добре відомо про існування досить тісних зв'язків між засудженими та окремими співробітниками виправних установ. Тому, звертаємо увагу на те, що на державному рівні та в окремих установах мало уваги приділяється загальній кримінологічній характеристиці злочинів, які вчиняються персоналом

ДКВС України. Інформація про зміни в динаміці, структурі, характері вчинених персоналом виправних установ злочинів, про джерела доходів, фактичний рівень життя та інша значуща інформація дозволяє коригувати роботу оперативних служб та підрозділів. Тенденції злочинності, характерної для персоналу ДКВС, особливості злочинів відповідно профілю та місцезнаходженню виправних установ, відображають можливі напрями ОРД з метою швидкого виявлення та припинення злочинів, що готуються. Взаємний обмін кримінологічною інформацією між різними підрозділами ДКВС (у рамках допустимої таємності та скритності здійснюваних заходів) є важливою ланкою у поліпшенні криміногенної ситуації в установах, які виконують кримінальні покарання. Реалізація цих цілей можлива, на наш погляд, шляхом створення у виправних установах кримінологічних служб та введенням у штат фахівців-кримінологів.

Список використаних джерел

1. Єдиний звіт про осіб, які вчинили кримінальні правопорушення: Офіційний веб-сайт офісу Генерального прокурора: URL: <https://gp.gov.ua/ua/posts/pro-osib-yaki-vchinili-kriminalni-pravoporushennya-2> (дата звернення: 23.11.2022).
2. Звітність про роботу слідчих прокуратури: Офіційний веб-сайт офісу Генерального прокурора URL: <https://gp.gov.ua/ua/posts/pro-robotu-slidchih-organiv-prokuraturi-2011-2019-2> (дата звернення: 23.11.2022).
3. Ігнатов О.М. Структура насильницької злочинності працівників органів внутрішніх справ / О.М. Ігнатов. Часопис Київського університету права. 2009. № 1. С. 250-254.
4. Орел Ю.В. Кримінальна відповідальність за злочини проти нормальної діяльності органів і установ пенітенціарної служби України: монографія / Ю.В. Орел. Х.: ТОВ «В справі», 2016. 416 с.
5. Кримінологічні та оперативно-розшукові засади запобігання злочинам і правопорушенням, що вчиняються персоналом виправних колоній: монографія / В. В. Коваленко, О. М. Джу́жа, О. Г. Колб та ін.; за заг. ред. В. В. Коваленка. Київ: Атіка-Н, 2011. 368 с.

6. Цехан Д. М. Організаційні складові оперативно-розшукової протидії злочинності у місцях позбавлення волі / Дмитро Миколайович Цехан // Правове життя сучасної України : у 2 т. : матер. Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 17 трав. 2019 р.) / відп. ред. Г. О. Ульянова. – Одеса : ВД «Гельветика», 2019. — Т. 2. — С. 425–428.

Батюк Олег Володимирович

*доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри державної безпеки
Волинського національного університету імені Лесі Українки*

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ ЗАСОБАМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ ТА КРИМІНАЛІСТИКИ В ПЕРІОД ВОЄННОГО СТАНУ

Актуальність теми обумовлена тим, що 24 лютого 2022 року було прийнято Закон України Про затвердження Указу Президента України "Про введення воєнного стану в Україні" від 24 лютого 2022 року № 64/2022 [1] який визначив, що у зв'язку із введенням в Україні воєнного стану тимчасово, на період дії правового режиму воєнного стану, можуть обмежуватися конституційні права і свободи людини і громадянина, передбачені статтями 30 - 34, 38, 39, 41 - 44, 53 Конституції України, а також вводиться тимчасові обмеження прав і законних інтересів юридичних осіб в межах та обсязі, що необхідні для забезпечення можливості запровадження та здійснення заходів правового режиму воєнного стану, які передбачені частиною першою статті 8 Закону України "Про правовий режим воєнного стану" [1].

Зауважимо, щоб під гарантіями забезпечення національної безпеки необхідно розуміти передбачену Конституцією і законами України систему правових норм, організаційних засобів і способів, умов і вимог, за допомогою яких здійснюється охорона і захист прав, свобод та законних інтересів людини й громадянина.

Варто зауважити, що в період з 24 лютого по 6 листопада 2022 року у Кримінальний процесуальний кодекс України (на далі КПК), було внесено понад десять зміни та доповнення які стосуються досудового розслідування в умовах воєнного стану, як на наш погляд варто проаналізувати.

Редакція статті 615 КПК України, яка встановлює особливий режим кримінального провадження в умовах воєнного стану, вже змінювалась декілька разів. Доцільно зауважити, що ключові зміни до КПК України було прийнято Верховною радою України 27 липня 2022 року Закон України “Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення окремих положень досудового розслідування в умовах воєнного стану”. Саме у пояснювальній записці, даного Закону було визначено, що з метою забезпечення оперативного та ефективності розслідування злочинів в умовах воєнного стану, та особливо в районах проведення активних бойових дій або максимально наближених до них територіях, слід внести відповідні зміни до статей 238, 241, 615 КПК України, щодо визначення порядку видачі трупу, освідування особи, затримання осіб, обрання або продовження строку тримання під вартою [2]. На наш погляд, доцільно проаналізувати дані нововведення, а саме:

- у статтю 3 КПК України вводить в якості сторони кримінального провадження особу, стосовно якої зібрано достатньо доказів для повідомлення про підозру у вчиненні кримінального правопорушення, але не повідомлено про підозру у зв'язку з її смертю. Вважаємо, що таким чином, фактично закон намагається врегулювати ситуацію, коли під час досудового розслідування було зібрано докази, які були достатніми для повідомлення особі про підозру, проте цього не було зроблено через її смерть, надаючи правовий статус таким особам, у тому числі відновно можливості мати захисника;

- надає повноваження слідчому або прокурору у межах кримінальних проваджень, які здійснюються в умовах воєнного стану (у порядку статті 615 Кримінального процесуального кодексу України), надавати письмовий дозвіл на видачу трупа після проведення судово-медичної експертизи та встановлення причин смерті;

- внести доповнення до порядку проведення освідчування особи в частині можливості проведення огляду одягу особи, в якому вона перебуває, його добровільного проходження та проведення відповідної слідчої дії особою тієї ж статі що і особа, освідчування якої проводиться;

- додати в якості підстави для закриття кримінального провадження до статті 284 Кримінального процесуального кодексу України смерть особи, стосовно якої зібрано достатньо доказів для повідомлення про підозру у вчиненні кримінального правопорушення, але не повідомлено про підозру у зв'язку з її смертю, крім випадків, якщо провадження є необхідним для реабілітації померлого;

- змінити перелік повноважень, які може виконувати керівник органу прокуратури замість слідчого судді в умовах воєнного стану за пунктом 2 частини 1 статті 615 Кримінального процесуального кодексу України (пропонується обмежити до передбачених статтями 140, 163, 164, 170, 173, 206, 219, 232, 233, 234, 235, 245, 248, 250 та 294 Кодексу);

- зменшити строк для вручення письмового повідомлення про підозру затриманій особі в умовах воєнного стану до сорока восьми годин;

- змінено територіальну юрисдикцію суду, який розглядає під час воєнного стану обвинувальні акти, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності на суд, у межах територіальної юрисдикції якого вчинено кримінальне правопорушення, а в разі неможливості з об'єктивних причин здійснювати відповідним судом правосуддя - судом, у межах територіальної юрисдикції якого знаходиться орган досудового розслідування, що закінчив досудове розслідування, або іншим судом, визначеним у порядку, передбаченому законодавством;

- надання можливості суду в умовах дії воєнного стану після складання та підписання повного тексту вирoku обмежитися проголошенням його резолютивної частини з обов'язковим врученням учасникам судового провадження повного тексту вирoku в день його проголошення [3].

Вважаємо досить спірним питання включити новий процесуальний статус особи з точки зору гарантій, закріплених у Конституції України стосовно індивідуального характеру юридичної відповідальності. Саме вказівка на те, що продовження кримінального провадження можливе для реабілітації померлого свідчить про запровадження правової фікції визнання вини померлої особи на підставі того, що зібрано достатньо доказів для повідомлення про підозру у вчиненні кримінального правопорушення. Крім того, включення такої особи до переліку сторін кримінального провадження також передбачає розширення переліку осіб, що є стороною кримінального провадження з боку захисту. Зауважимо, що також положення не визначають чіткого моменту і підстави набуття процесуального статусу такою особою.

Як висновок зазначимо, що внесення змін та доповнень до чинного КПК України в період дії воєнного стану, на наш погляд доцільно сприймати як додаткову нормативно-правову гарантію забезпечення національної безпеки України.

Список використаних джерел:

1. Закон України «Про затвердження Указу Президента України "Про введення воєнного стану в Україні"» від 24 лютого 2022 року № 64/2022 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2102-IX#Text> (дата звернення 30.11.2022 р.)
2. Закон України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення окремих положень досудового розслідування в умовах воєнного стану» від 27.07.2022 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2462-20#n2> (дата звернення 30.11.2022 р.)
3. Павлюк А. Досудове розслідування в умовах воєнного стану: які зміни внесено в КПК? URL: https://jurliga.ligazakon.net/analitycs/213263_dosudove-rozsliduvannya-v-umovakh-vonnogo-stanu-yak-zmni-vneseno-v-kpk (дата звернення 30.11.2022 р.)

Єфімов Володимир Веніамінович

кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального процесу та стратегічних розслідувань Навчально-наукового інституту права та підготовки фахівців для підрозділів Національної поліції Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

**ДЕЯКІ ПИТАННЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРОДОВОЛЬЧОЇ БЕЗПЕКИ ТА
ПРОТИДІЇ КРИМІНАЛЬНИМ ПРАВОПОРУШЕННЯМ В
АГРОПРОМИСЛОВОМУ КОМПЛЕКСІ УКРАЇНИ**

21 липня 2022 року в Українському кризовому медіа-центрі представники влади, місцевого самоврядування та експерти обговорили питання продовольчої безпеки громад під час війни через призму глобального та локального поглядів. Обговорення організоване спільно Міністерством розвитку громад та територій України та Проектом USAID «ГОВЕРЛА» [1].

На обговоренні було зазначено, що внесок України до світового продовольчого ринку в 2021 році був еквівалентним забезпеченню харчуванням 400 мільйонів людей. Нахабним, злочинним повномасштабним вторгненням росії в Україну зламано системи виробництва, переробки та постачання продовольства, як у внутрішньодержавному просторі так й на міжнародному рівні, зокрема експорт Українського зерна, що створює світової продовольчий кризис. Тим паче, у контексті наближення зими та ризику знищення озимих культур постає питання про створення запасу продовольства, тому що від цього залежить продовольча безпека не лише України, а і інших країн світу .

Таким чином питання забезпечення продовольчої безпеки та протидії кримінальним правопорушенням в агропромисловому комплексі на сучасному етапі коли Україна захищається від агресії росії так й в подальшому відновленні та сталому розвитку базових галузей економіки потребує спільної посиленої уваги як представників науки так й практичної діяльності правоохоронних органів, державних органів з управління і суб'єктів господарювання.

На думку Гребенюка М.В., негативним фактором для подальшого розвитку АПК є діяльність світових зернотрейдерів, спрямована на монополізацію вітчизняного зернового ринку. Держава систематично вживає заходів з протидії злочинам економічної спрямованості в АПК, передусім, на об'єктах сільськогосподарського виробництва, ринку зерна та продуктів його перероблення, протидії кримінальним правопорушенням під час зберігання зерна Аграрного фонду, зокрема державного резерву, та розкрадання бюджетних коштів під час реалізації програм підтримки розвитку підприємств АПК [2].

З цієї позиції Гребенюк М.В., з метою покращення стану забезпечення продовольчої безпеки держави вважає за доцільне на державному рівні реалізувати наступні заходи:

- в умовах реформування правоохоронних органів законодавчо визначити повноваження суб'єктів протидії організованим злочинності в економічній, зокрема аграрній, сфері;

- розробити та вжити заходів оперативного реагування щодо запобігання створенню зернотрейдерами штучного дефіциту сільськогосподарської продукції та спекулятивного підвищення цін на зерно для дестабілізації ситуації, що склалася на продовольчому ринку зерна;

- системно протидіяти «тіньовим» схемам незаконного ввезення (зокрема з окупованих територій) і реалізації на території України продовольчої продукції, а також використання переробними підприємствами неякісної або забороненої сировини у виробництві готової продукції, споживання якої може призвести до завдання шкоди здоров'ю населення України;

- сприяти підвищенню спроможності правоохоронних органів – суб'єктів протидії організованим злочинності в аграрній сфері – запобігати іноземній експансії на вітчизняному зерновому ринку, втручання іноземних компаній з метою монополізації окремих секторів національного АПК [2].

Щодо повноважень суб'єктів протидії організованим злочинності в економічній, зокрема аграрній сфері, доцільно підтримати думку про те, що правоохоронні органи наділяються широким спектром повноважень, які існують

у структурі повноважень більшості вітчизняних правоохоронних структур і не виділяються в окрему групу. Їх закріплення можливо лише за умови усвідомлення сфер правовідносин, які прямо чи опосередковано відносяться до економічної безпеки держави та внаслідок здійснення детального аналізу всіх повноважень конкретного правоохоронного органу [4, с. 295].

Побудова сталої системи протидії незаконному ввезенню і реалізації на території України продовольчої продукції, а також використання переробними підприємствами неякісної або забороненої сировини у виробництві готової продукції, споживання якої може призвести до завдання шкоди здоров'ю населення України, за даними опитувань респондентів, потребує особистого контролю Президентом України, також варіантом відповіді респондентів був варіант створення депутатського комітету зі спеціальними повноваженнями.

Що стосується сприяння підвищенню спроможності правоохоронних органів протидіяти організованій злочинності в аграрній сфері та запобігати іноземній експансії на вітчизняному зерновому ринку, втручання іноземних компаній з метою монополізації окремих секторів національного АПК, цей напрям, визначений вище, вимагає належної взаємодії між усіма гілками влади аби не дати проявитись корупційним правопорушенням, внаслідок здійснення яких відбудеться деструктивний вплив на перебіг окремих державних програм для стабілізації економічних процесів нашої держави.

Також необхідно підкреслити позитивні кроки з боку держави, так діяльність державних органів України в сфері забезпечення продовольчої безпеки формується відповідно до викликів та з урахуванням напрацювань. Зокрема, Урядом прийнято план зі забезпечення продовольчої безпеки в умовах воєнного стану [3].

Вказаний план передбачає собою комплекс дій, який вміщує моніторинг стану продовольчої безпеки і сільськогосподарської інфраструктури в цілому; надання підтримки виробникам харчових продуктів; надання адресної допомоги соціально вразливим категоріям населення; централізований контроль за цінами на продукти.

Як підсумок, необхідно зазначити, що важливим напрямом роботи компетентних органів у забезпечення продовольчої безпеки та протидії кримінальним правопорушенням в агропромисловому комплексі на сучасному етапі повинно бути здійснення сталого державного фінансового контролю, покликаного сприяти виявленню ймовірних порушень встановлених вимог під час розподілу, формування, а також використання всіх публічних матеріальних та фінансових ресурсів.

Список використаних джерел:

1. Продовольча безпека громад під час війни: ключові тези. URL: <https://decentralization.gov.ua/news/15247>;
2. Гребенюк М. В. Загрозливі тенденції в агропромисловому комплексі в контексті забезпечення продовольчої безпеки держави та протидії злочинам економічної спрямованості. URL: <https://ojs.naiu.kiev.ua/index.php/scientbul/article/view/776/781> ;
3. Про затвердження плану заходів забезпечення продовольчої безпеки в умовах воєнного стану: розпорядження КМУ від 29 квітня 2022 р. № 327-р. Дата оновлення 30.11.2022. URL: <https://www.kmu.gov.ua/npas/pro-zatverdzhennya-planu-zahodiv-z-a327r>;
4. Гаруст Ю.В., Мельник В.І. Правоохоронні органи на захисті економічної безпеки України: адміністративно-правовий аспект: монографія / Ю.В. Гаруст, В.І. Мельник. – Суми : видавничо-виробниче підприємство «Мрія», 2019. – 256 с.

Єфімова Інна Веніамінівна

кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри правоохоронної діяльності

Навчально-наукового інституту права та міжнародно-правових відносин

Університету митної справи та фінансів

ДО ПИТАННЯ ПРОЯВІВ КОРУПЦІЇ ТА ЇЇ ПОДОЛАННЯ В МИТНИХ ОРГАНАХ УКРАЇНИ

В умовах євроінтеграції України одним із найважливих аспектів сучасної державної правової політики є реформування та вдосконалення системи запобігання та протидії корупції. Ужиті за часи незалежності організаційно-правові заходи побудови демократичної держави певною мірою забезпечили попередження та протидію корупції в митних органах, що базуються на принципах системності та наступальності щодо максимального рівня знищення корупції, а також розподілі функцій і відповідальності суб'єктів, на які покладені завдання із запобігання та протидії зазначеному явищу. Разом з тим, ця діяльність потребує подальшого вдосконалення, забезпечення комплексного поєднання профілактичних, попереджувальних та правових заходів, спрямованих як на безумовне дотримання норм чинного антикорупційного законодавства, так і на усунення причин та умов, що створюють сприятливе підґрунтя для вчинення корупційних правопорушень у сфері службової діяльності. Крім того, очевидно є необхідність у зосередженні зусиль на вирішенні, у межах компетенції митних органів, питань цілеспрямованої нейтралізації соціальних та економічних чинників відомчої корупції [1, с. 94].

Проблема протидії корупції в органах, які здійснюють політику держави в митній і фіскальній сферах, залишається проблематичною, оскільки, незважаючи на значні зусилля останніх років, корупція не просто не здає свої позиції, а, навпаки, активно процвітає та збільшує свої масштаби [2, с. 30-33; 3].

У структурі центрального апарату Держмитслужби утворено уповноважений підрозділ з питань запобігання та виявлення корупції – Відділ з питань запобігання та протидії корупції [4].

Основні завдання відділу: - підготовка, забезпечення та контроль за здійсненням заходів щодо запобігання корупції відповідно до вимог антикорупційного законодавства; - надання методичної та консультативної допомоги з питань дотримання вимог антикорупційного законодавства; - участь в інформаційному та науково-дослідному забезпеченні здійснення заходів щодо запобігання та виявлення корупції, а також міжнародному співробітництві в зазначеній сфері; - проведення організаційної та роз'яснювальної роботи із запобігання, виявлення і протидії корупції; - здійснення контролю за дотриманням вимог законодавства щодо врегулювання конфлікту інтересів; - здійснення контролю за дотриманням антикорупційного законодавства; - здійснення контролю за дотриманням працівниками Держмитслужби правил етичної поведінки державних службовців.

Відділом з питань запобігання та протидії корупції Держмитслужби разом з територіальними підрозділами з питань запобігання та протидії корупції Держмитслужби протягом 9 місяців 2022 року в межах компетенції, визначеної антикорупційним законодавством розглянуто 59 повідомлень щодо можливих корупційних дій співробітників Держмитслужби та її територіальних органів, 15 з яких внесені викривачами.

За результатами розгляду таких повідомлень:

- призначено та проведено 8 внутрішніх перевірок;
- тринадцять матеріалів направлено до правоохоронних органів, з них до спеціально уповноважених суб'єктів у сфері протидії корупції для розгляду та надання правової оцінки – 10;
- порушено три дисциплінарні провадження та притягнуто одну особу до дисциплінарної відповідальності та направлено інформацію до Національного агентства з питань запобігання корупції для внесення відповідних відомостей до

Єдиного державного реєстру осіб, які вчинили корупційні або пов'язані з корупцією правопорушення;

- з метою запобігання вчиненню корупційних чи пов'язаних з корупцією правопорушень проведена 5 загальні та 3 індивідуальні профілактичні бесіди.

В результаті самостійних контрольних-аналітичних заходів, здійснених уповноваженими підрозділами з питань запобігання та протидії корупції, у звітному періоді:

- виявлено 48 фактів, що свідчать про вчинення посадовими особами митних органів правопорушень, пов'язаних з корупцією, та інформовано спеціально уповноважених суб'єктів у сфері протидії корупції;

- за результатами розгляду інформації спеціально уповноваженими суб'єктами у сфері протидії корупції складено 44 адміністративні протоколи;

- проведено чотири внутрішні перевірки;

- стосовно 10 посадових осіб порушено дисциплінарні провадження;

- притягнуто три особи до дисциплінарної відповідальності;

- виявлено 9 фактів порушення етичної поведінки посадовими особами митних органів, за результатами до дисциплінарної відповідальності притягнуто 9 посадових осіб Держмитслужби;

- виявлено 6 випадків недотримання обмежень, встановлених Законом України «Про запобігання корупції» (обмеження щодо використання службових повноважень чи свого становища – 3, запобігання одержанню неправомірної вигоди або подарунка та поводження з ними – 3) за результатами чого до дисциплінарної відповідальності на цей час притягнуто 1 посадову особу Держмитслужби.

З метою забезпечення дотримання принципів прозорості і доступності, вивчення та врахування громадської думки, Державною митною службою України проводиться електронна консультація з громадськістю та вивчення громадської думки стосовно проєкту Антикорупційної програми Державної митної служби України на 2021 – 2022 роки.

Як підсумок, можна дійти до висновку з приводу того, що в сфері протидії корупції в митних органах, керівництвом держави здійснюються вірні євроінтеграційні кроки на шляху ефективності й подальшого розвитку даного процесу. А головним завданням держави у подальшому повинне бути не встановлення вказівок з «верху», кадрові переміщення, гонитва за показниками у статистиці, а стабілізація вже отриманих на сьогоднішній день позитивних напрацювань та результатів.

Список використаних джерел:

1. Коваль Н. О. Протидія корупції в митних органах ДФС. URL: https://lexportus.net.ua/vipusk-6-2017/koval_n_o_prottydiia_koruptsii_v_mytnykh_organakh_dfs.pdf;
2. Баранов О. С. Актуальні проблеми протидії та запобігання корупції в органах Державної фіскальної служби // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція. 2016. № 20. С. 30-33;
3. Смотріть "Брали гроші з усіх! ДБР красиво взяло митників на хабарі!" на YouTube. URL: <https://youtu.be/1UpzDKVqZuE> ;
4. Запобігання та протидія корупції URL: <https://customs.gov.ua/zapobigannia-proiavam-koruptsiyi>.

Калугін Володимир Юрійович

кандидат юридичних наук, доцент, професор кафедри кібербезпеки та інформаційного забезпечення Одеського державного університету внутрішніх справ

ВИКОРИСТАННЯ ІНФОРМАЦІЙНИХ ТЕХНОЛОГІЙ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ

Інформаційне забезпечення розслідування є невід'ємною частиною комплексу проблем, що пов'язані з вивченням та використанням закономірностей виявлення і збирання джерел інформації для формування

судових доказів. Їх актуальність і важливість пояснюється тим, що в останній час з'явилися нові науково-технічні засоби пошуку, дослідження, фіксації і вилучення інформації, що спонукає до перегляду ряду процесуальних положень, технічних і тактичних рекомендацій відносно інформаційного забезпечення кримінального провадження.

Інформаційні процеси в суспільстві реалізуються за допомогою відповідних інформаційних технологій в рамках деякої системи. Здовго до винаходу електронних обчислювальних машин існували системи, що використали різну лічильну техніку для введення, обробки і виведення інформації. В даний час найбільш досконалим видом організації засобів реалізації інформаційних технологій є їх включення до складу автоматизованої інформаційної системи.

Інформаційні підсистеми як складові системи інформаційного забезпечення призначені для збирання, накопичення, зберігання та обробки інформації з певних напрямів обліків і орієнтовані на використання в діяльності більшості правоохоронних структур, мають загальний характер і належать до загальновідомчих інформаційних систем [1].

З метою запобігання, виявлення і розслідування кримінальних правопорушень при здійсненні досудового розслідування та оперативно-розшукової діяльності, а також з метою підвищення рівня інформаційного забезпечення проведення експертних досліджень в системі органів внутрішніх справ ведуться та функціонують криміналістичні обліки, які у своїй сукупності утворюють систему, що у криміналістиці визначається як кримінальна реєстрація.

Технічне забезпечення працівників слідства є актуальним, з огляду на новації, що містяться в положеннях КПК України. КПК України закріплює сучасні інструменти для боротьби зі злочинністю, застосування яких повинно чітко відповідати вимогам законності.

Сьогодні основними напрямками використання інформаційних технологій під час проведення досудового розслідування інформаційні технології

застосовують для побудова суб'єктивних портретів, користування базою законодавства України та іншими базами даних. У сучасних вимогах слідчим потрібні інформаційні технології для оптимізації управління процесами інформаційного забезпечення, здійснення автоматизованого пошуку відомостей щодо будь-яких об'єктів (осіб, предметів, подій), одержання формалізованих знань з усіх видів баз даних, що існують у світі, статистичного і географічного аналізу подій, пошуку окремих об'єктів, осіб, надають можливість оперативного збирання, зіставлення та аналізу відомостей з різних джерел (повідомлень, результатів оперативно-розшукових заходів, допитів, адресної бази даних тощо),

Вони дають можливість оперативного збору, зіставлення, аналізу отриманої інформації з різних джерел її надходження, встановлення хронології подій, складання план-схем, моделювання місця події. відповідності окремих фактів, дозволяють здійснювати складання планів та схем місця події, моделювання події злочину за допомогою комп'ютерної техніки та ін. [2, с. 194].

Використання працівниками правоохоронних органів навичок пошуку, перевірки, систематизації та аналізу інформації, яка необхідна для виконання своїх службових обов'язків породжує концепцію «оперативно-аналітична інформація». Оперативно-аналітична інформація – це продукт збору, оцінки і інтерпретації інформації. Тому, оперативно-аналітичну інформацію можна розглядати як інформацію з доданою складовою. Додана складова є результатом аналізу – роз'ясненням значення самої інформації.

Відповідно до змісту положень кримінального процесуального законодавства, основна роль в проведенні оперативно-розшукових заходів і обрання напрямів пошуку криміналістичної інформації відводиться слідчому.[3]

Так, більшість слідчих не володіє інноваційними методами отримання інформації, що є однією з перешкод розслідування тяжких, особливо тяжких і резонансних злочинів, а для підвищення ефективності діяльності слідчих необхідно вдосконалити наявну підготовку з функціонування інформаційних систем, локальних та глобальних мереж зв'язку, організації обробки інформаційних потоків.

З метою збільшення ефективності й оперативності розкриття злочинних дій чимало застосовуються новітні технології для попередження, виявлення, протидії злочинності, розшуку підозрюваних, проведення СРД і різноманітних експертиз.

Невід'ємною частиною розслідування є Єдиний реєстр досудових розслідувань. ЄРДР – це автоматизована система електронної бази даних, у якій зберігаються дані про вчинене кримінальне правопорушення.[4]

Що стосується діяльності правоохоронних органів з розкриття злочинів, то головним тут є відшукування значимої для такої діяльності інформації, чітке визначення її меж та документування з метою прийняття відповідних рішень чи заходів. Значення інформаційного забезпечення у даному разі полягає у тому, що усі заходи, спрямовані на розкриття злочину, мають ґрунтуватися на об'єктивних систематизованих даних про реальні події. Мова іде про інформаційну систему, де зберігається і перетинається різна за значущістю інформація, яка може використовуватися як правоохоронними, так і судовими органами, при з'ясуванні обставин конкретного кримінального правопорушення.

Орієнтуючий характер може мати інформація, що міститься як в матеріалах кримінального провадження так і в матеріалах ОРС (інформація про зв'язки підозрюваного з іншими особами). В обох випадках вона є доказовою відносно конкретного факту.

З вищеприведеного можна дійти висновку, що науково-технічний прогрес людства дав поштовх для розвитку інформаційних технологій, завдяки яким розвиваються кримінальні правопорушення в онлайн-сфері. Наша держава створює різноманітні інформаційно-пошукові системи, бази й банки даних, системи електронного документообігу, – все це активно сприяє розкриттю злочинності.

Список використаних джерел:

1. Хахановський В. Г. Криміналістична інформатика : [курс лекцій] / В. Г. Хахановський, О. М. Тебякін, Ю. В. Поліщук [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.naiau.kiev.ua/biblio/books/Kriminal_inform/zmist.htm.
2. Шепітько В. Ю. Інформаційні технології в криміналістиці та слідчій діяльності / В. Ю. Шепітько, Г. К. Авдєєва // Питання боротьби зі злочинністю. – 2010. – № 19. – С. 194–202.
3. Кримінальний процесуальний кодекс: від 13.04.2012 № 4651-VI, URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>
4. Про затвердження Положення про порядок ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань : Наказ Генерального прокурора України № 69 від 17 серп. 2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.gp.gov.ua/ua/erdr.html>.

Мельничук Тетяна Володимирівна

кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального процесу, детективної та оперативно-розшукової діяльності Національного університету «Одеська юридична академія», запрошений вчений Центру досліджень європейського та міжнародного права факультету права Університету м. Оснабрюк (Федеративна Республіка Німеччина)

ОРГАНІЗОВАНА ЗЛОЧИННІСТЬ В УКРАЇНІ (ПРОБЛЕМА Є, АЛЕ ЇЇ НЕМАЄ)

Панорами минулого організованої злочинності в Україні відображають мутації, які пережила організована злочинна діяльність на фоні транзиції. Парадоксальність цих змін полягає у тому, що попри запеклу боротьбу за встановлення кримінальної монополії над окремим сегментом кримінального ринку або певною територією, що подекуди призводить до міжусобних кримінальних війн, організована злочинність таким чином відбраковує неефективні моделі функціонування, забезпечуючи стабільний життєвий цикл та

робить вибір на користь пошуку та становлення релевантних кримінальних зв'язків, що дозволяють максимізувати вигоду. Зміцнення кримінальних зв'язків між угрупованнями забезпечує формування соціального капіталу організованої злочинності, нівелюючи більшість статусних мотивів злочинної діяльності на користь фінансово-матеріальної мотивації та кримінальної конкурентоздатності.

Організована злочинність в Україні пройшла транзицію від традиційних організованих злочинних груп (ворів в законі), функціональних угруповань рекету та сучасних бізнесменів, що накопичили свій первісний капітал засобами тіньової економіки, бюрократично побудованих угруповань із колишніх вертикально-владних чиновницьких кіл та мереж особистих чи професійних зв'язків радянських спецслужб, олігархічно-кланових пірамідальних структур до аморфних делокалізованих кіберутворень.

Після розквіту другої половини 90-х в Україні спостерігається згасання традиційних угруповань та перехід організованої злочинності у гібридний стан, що поєднує у собі елементи еволюційно відбракованих моделей.

Виникає питання, наскільки властивою є організована злочинність для сучасної України?.. Чи дійсно вона організована і наскільки організована?.. Чи становить вона проблему?...

Згідно з офіційними даними Генеральної прокуратури України [1], яка нині відповідальна за акумуляцію статистичних спостережень щодо стану злочинності, порівняно із піковим 1999 роком, коли було виявлено 1166 організованих угруповань, у подальшому спостерігалася стійка тенденція до їх зменшення. У 2015 році було зареєстровано найсуттєвіший спад їх кількості до 135 організованих угруповань (або – 88% до 1999го). Суттєва та стабільна від'ємна динаміка протягом півтора десятка років дійсно може свідчити про успіхи системи протидії організованим злочинності, навіть за умов окремих похибок статистичних спостережень та кризових періодів в українському суспільстві.

Стабілізація стану організованої злочинності в Україні дала підстави для ліквідації у 2015 році спеціалізованого підрозділу, Управління по боротьбі з

організованою злочинністю в структурі МВС України. Ініціатори ліквідації вказували на докорінні зміни організованої злочинності, яка в тому вигляді, в якому була наприкінці ХХ століття, «...практично перестала існувати, трансформувавшись у нові форми кримінальної активності, які охоплюють усі суспільно важливі сфери, а ознаки організованості в діяльності злочинних груп на сьогодні виявляються при розкритті багатьох кримінальних правопорушень» [2].

Функції щодо боротьби з організованою злочинністю було делеговано підрозділам загального профілю. Попри дійсно нагальну потребу в реформуванні інституцій з боротьби з організованою злочинністю, експерти констатують, що співробітники загальнопрофільних підрозділів на чолі з керівництвом МВС із цим завданням не справляються [3]. Негативним наслідком є також втрата досвіду, напрацьованого десятиріччями в напрямі оперативної роботи, негласних джерел та іншої важливої інформації, що сприяла роботі багатьох професійних оперативних працівників [4, с. 77]. Очевидно, події, викликані сепаратистським рухом в Донецькій і Луганській областях, підтриманим Російською Федерацією, анексія Автономної Республіки Крим, внутрішня політична боротьба відволікли значні сили правоохоронних органів на протидію тероризму, сепаратизму, обігу зброї тощо.

Період 2016 року по 2021 рік тенденційно позначився поступовим збільшенням рівня організованої злочинності. Кількість виявлених організованих злочинних угруповань зросла з 136 угруповань, які вчинили 1043 злочинів у 2016 році, до 499 угруповань, які вчинили 4318 злочинів у 2021 році. Щорічний приріст в середньому становив 5,5 %. При цьому нагадаємо, що загальний рівень злочинності в Україні у цей же період мав від'ємну динаміку, спостерігався щорічний спад кількості вчинених злочинів в середньому на 9%.

Структурні характеристики угруповань, аналізовані за період 2013-2021 років, інформативно наповнюють уявлення про сутність організованої злочинності. Так, у 2021 році 14 % виявлених організованих злочинних угруповань мали міжрегіональні зв'язки, 11,4 % використовували корумповані зв'язки, 7,6

% були сформовані на етнічній основі, 2,2 % встановили транснаціональні зв'язки. Полікримінальною діяльністю займалися 45% виявлених угруповань, що підтверджує тяжіння організованої злочинності до диверсифікації.

Ранжування тривалості існування демонструє, що найбільшу питому вагу становлять виявлені угруповання, які функціонували до 1 року, тобто відносно невеликий період часу - 73,7% у 2021 році. Ще 18% припадає на угруповання, які існували до 2х років. Тенденція, коли близько 90% реєстрованих угруповань функціонують нетривалі періоди часу, є характерною й для статистичних спостережень останнього десятиліття.

За кількістю учасників більшість угруповань є зазвичай небагаточисленними, більшість налічує 3 особи у своєму складі. Так, у 2021 році, а саме, 49,5% налічували 3 особи у своєму складі, 48,5% від 4 до 10 осіб, 1,8% від 11 до 20 осіб, і лише 1 виявлене угруповання об'єднувало більше 20 осіб.

Серед видів організованої злочинної діяльності у період 2016-2021 років класично найбільшу питому вагу займають злочини у сфері обігу наркотичних речовин (29,5% у 2021 році), на другому місці загальнокримінальні злочини корисливого та корисливо-насильницького спрямування (грабежі, розбої, вимагання – разом 8 % у 2021 році). Останніми роками більшої інтенсивності набрали корисливі злочини, які відносяться до категорії білокомірцевої злочинності, зокрема привласнення, розтрата майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем (4%), а також види злочинної діяльності, пов'язані із незаконними обігом зброї (1,3%). Тим не менш, їх частка все ще доволі незначна. Помітно більше реєструється й сутнісних злочинів, зокрема створення злочинної організації. Відносну тенденцію до зниження мають бандитизм та умисні вбивства.

Узагальнення наведених кримінологічних показників свідчить про відносно незначну долю організованої злочинності серед усіх вчинених злочинів. Так, у 2021 році злочини, пов'язані з організованою злочинністю, складали лише 1,3 %. Поріг, який не перевершує 2%, в цілому є тенденцію останніх п'яти років. Виявлені угруповання переважно є небагаточисленними та

функціонують нетривалий період часу. Показово, що лише третина учасників організованих злочинних угруповань, справи щодо яких розглядалися судами у 2021 році, були засуджені до реального відбування покарання.

Отримані дані дають підстави для сумнівів у тому, що такі угруповання є дійсно стійкими, а організована злочинність може глобально впливати на криміногенну ситуацію в Україні.

Проте такі висновки базується виключно на офіційних статистичних спостереженнях, що відображають результати досудового розслідування та не здатні в повній мірі пролити світло на реальну картину організованої злочинності.

Прибічники статистичного підходу ігнорують факт розростання цілої низки кримінальних спільнот до масштабів фінансово-промислових груп із фактичною державно-політичною підтримкою через розгалужену систему корупційних зв'язків. Не дивлячись на певну стабілізацію ситуації з організованою злочинністю в Україні в післяреволюційних період, її вплив все ще досить суттєвий, в тому числі поза кримінальною сферою.

Важливе теоретико-методологічне значення для виокремлення сучасних паттернів та моделей організованої злочинності в Україні має вивчення не тільки статичної сукупності злочинних угруповань в межах системи організованої злочинності, але й динамічних зовнішніх та внутрішніх взаємозв'язків між ними та між позазлочинним середовищем на основі методології якісних досліджень.

Список використаних джерел:

1. Про результати боротьби з організованими групами та злочинними організаціями. *Офіс Генерального прокурора України (2016-2022)*. URL: <https://gp.gov.ua/ua/posts/pro-rezultati-borotbi-z-organizovanimi-grupami-ta-zlochinnimi-organizaciyami-2> (дата звернення: 30.11.2022).
2. Пояснювальна записка до проекту Закону України від 11.11.2014 № 5196 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо реформування органів внутрішніх справ».

3. Шостко О. Ю. Сучасний стан організованої злочинності в Україні. *Проблеми законності*. 2016. Вип. 135. С. 136–146.
4. Павленко С. О. Шляхи удосконалення правового регулювання протидії особам, віднесеним до категорії «злочинців у законі» в Україні. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2016. Вип. 6. С. 73–79.

Федчун Наталія Олександрівна

кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального процесу, детективної та оперативно-розшукової діяльності Національного університету «Одеська юридична академія»

ЗМІСТ ТА МОЖЛИВОСТІ ПРОФАЙЛІНГУ

Головне завдання будь-якої науки, що вивчає дійсність, полягає у передбаченні розвитку тих чи інших подій.

Останнім часом розширене трактування поняття «профайлінгу» включає низку прикладних соціально-психологічних методик, метою яких є оцінка достовірності інформації, що повідомляється, з невербальної поведінки людини, т.з. неінструментальна детекція брехні. Методологічними основами профайлінгу є дослідження П. Екмана, В. Фрізена, К. Шерера, М. Цукермана, Б. ДеПауло, В. А. Лабунської, О. Фрайя та ін.

Профайлінг – це термін, що має на увазі комплекс психологічних методик оцінювання та прогнозування поведінкової моделі людини на основі аналізу особливо змістовних особистісних характеристик, ознак невербальної та словесної манери поведінки.

Фактично це вміння визначати тип особистості іншого суб'єкта за конкретними ознаками поведінкової моделі: емоційне реагування, манеру мови, стиль мислення, зовнішній вигляд, міміку.

Розвиток профайлінг отримав в сфері криміналістики, використовувався для складання психологічного портрета підозрюваного з доказів, залишених на місці злочину.

В даний час профайлінг застосовується для вирішення проблем оцінки достовірності інформації при кадрових перевірках, службових розслідуваннях та в рамках кримінального судочинства з подальшою підготовкою процесуальних документів, висновків експерта та висновків спеціаліста.

Профайлінг заснований на тому, що більшість людей відчуває дискомфорт, коли бреше. «Брехун» добре усвідомлює, що його може бути викрито і покарано. І приховувати свої справжні почуття тим складніше, чим масштабніше обман.

Для розуміння природи брехні важливо усвідомлювати, що вона має місце лише у певному контексті. Змінюється контекст – змінюється уявлення про брехню. Наприклад, для одних Робін Гуд був брехливим середньовічним розбійником, для інших – борцем за народну правду та захисником знедолених.

Так, ситуація, в якій виникає і реалізується брехня, – це ситуація, що виникає при соціальній інтеракції (взаємодії), і залежить від особистісних особливостей суб'єктів, від характеру міжособистісних взаємин та всієї ситуації взаємодії в цілому. В свою ж чергу характер і зміст дезінформації певною мірою пов'язані з певними якостями особистості та іншими індивідуальними особливостями особи.

Методики профілювання безпосередньо пов'язані з психологією. Профайлер фіксує найдрібніші прояви емоцій або мікроекспресію, жести співрозмовника. Наприклад, для флегматика буде нормальним «зависнути» після цього питання. А якщо «зависне» сангвінік – це може зацікавити профайлера. Тут досвідчений профайлер повинен оперативно визначити психотип, до якого належить співрозмовник.

Психотип безпосередньо пов'язаний з особливостями характеру, поведінки особистості, нюансами функціонування його нервової системи. Усе це визначається за зовнішніми ознаками: манері будувати пропозиції, особливостям поведінки, навіть швидкості мови.

Суть методу визначення психотипу полягає у визначенні за зовнішніми ознаками, поведінкою та манерами, що становлять характер – радикалів. Це дає можливість розпізнати психологічні особливості особистості. Особистісний психологічний тип проявляється від народження та кардинально не змінюється протягом життя, але зазнає трансформацій відповідно до вимог ситуації або характеру суспільних відносин.

Всі наявні психологічні типології умовно можна розділити на дві групи:

- «набуті» психотипи – засвоєні особою патерни (моделі) поведінки в процесі соціального розвитку;
- «вроджені» психотипи – певна сукупність природніх (вроджених) якостей та рис, що характеризуються спрямованістю особистості всередину (інтроверсія) або зовні (екстраверсія).

Категорія «інтроверсія – екстраверсія» була введена швейцарським психіатром і психологом К. Юнгом, якою визначаються два базових типи особистості – протилежних і одночасно взаємодоповнюючих [1].

Так, людина є екстравертом, якщо її основні інтереси лежать в зовнішньому, об'єктивному світі, в якому особа вбачає найвищу цінність. Інтроверт ж, навпаки, вважає за краще роздуми і внутрішній світ уяви операціям з реальними зовнішніми об'єктами. Екстраверсія, таким чином, передбачає перевагу соціальних і практичних аспектів життя, на відміну від занурення в світ уяви та інтроспекції.

Психологічний тип визначається ступенем віддалення від середньої точки, тобто можна бути, наприклад, більше або менше інтровертом, більше або менше екстравертом – амбіверсія.

Під особистістю розуміється динамічна організація особливих мотиваційних систем, звичок, настанов і особистісних рис індивіда, які визначають унікальність його взаємодії з середовищем, по суті – образ (стиль) мислення даної людини, її почуття та поведінку [2].

Індивідуальність виявляється в рисах темпераменту, характеру, звичках, переважаючих інтересах, в якостях пізнавальних процесів (сприймання, пам'яті, мислення, уяви тощо), в здібностях, індивідуальному стилі діяльності.

В основі особистості лежить її структура – зв'язок та взаємодія відносно сталих компонентів (сторін) особистості: здібності, темперамент, характер, вольові якості, емоції, мотивація та соціальні установки.

Психічні процеси людини біологічно зумовлені, але визначаються суспільством. Психічні явища формують дії людини. Мислення і почуття здійснюють регуляцію її дій і поведінки. Розвиток психіки людини відбувається під час співпраці з іншими людьми, а основним механізмом такого розвитку є спілкування [3].

В залежності від співвідношення тих чи інших рис, все різноманіття характерів можна класифікувати за домінуючими поведінковими проявами особистості, а саме: гіпертимність; циклоїдність; лабільність; астенонервотичність; сензитивність; психоастенічність; шизоїдність; епілептоїдність; астероїдність; нестійкість; конформність.

Концепція «акцентуованих особистостей» була розроблена К. Леонгардом і ґрунтується на припущенні про наявність основних і додаткових рис особистості [4]. Основних рис значно менше, але вони є стрижнем особистості, визначають її розвиток, адаптацію та психічне здоров'я. При значній вираженості основних рис – тобто акцентуацій особистості, вони накладають відбиток на особистість у цілому, і за несприятливих обставин вони можуть зруйнувати всю структуру особистості. Акцентуації особистості насамперед проявляються в спілкуванні з іншими людьми. Специфіка акцентуацій дозволяє визначити відповідні стилі спілкування – поведінкові моделі.

У процесі життя та роботи над собою, тривалих тренувань будь-яка особа може розвинути звички та моделі поведінки, властиві іншому психотипу, однак у ситуації стресу така особа проявить ознаки свого істинного психотипу.

Неінструментальна оцінка достовірності інформації за умови дотримання низки вимог до процедури дослідження та кваліфікації спеціаліста, який володіє

спеціальними знаннями, порівняння за точністю та надійністю з інструментальними методами, що ґрунтуються на застосуванні поліграфа (лай-детектора, детектора брехні).

Можливості та важливість цього напрямку складно переоцінити, зокрема у сфері протидії злочинності. Відтак профайлінг – це встановлення психологічного профілю особи, що ґрунтується на аналізі особистісних характерологічних проявів та має на меті прогноз потенційних моделей поведінки, а отже й аналіз детермінаційних зв'язків між злочином та особистістю, встановлення психологічного портрета.

Список використаних джерел:

1. Кацавець Р.С. Психологія особистості: навч. посіб. Київ :Алерта. 2021. 134 с. URL: <https://jurkniga.ua/contents/psikhologiya-osobistosti-navchalniy-posibnik.pdf>
2. Психологічний словник-довідник: навч. посіб. / Приходько Ю.О., Юрченко В.І. К.: Каравела, 2020. 418 с. URL: https://ispp.org.ua/wp-content/uploads/2021/02/Prykhodko_Yurchenko_2020_PSYKHOL-SLOVNYK-DOVIDNYK_tytul_zmist.pdf
3. Хохліна О. П. Проблема структури особистості у психології. *Юридична психологія*. 2016. № 2. С. 20-32. <https://psychped.naiau.kiev.ua/index.php/psychped/article/download/432/434/>
4. Акцентуації характеру. Типологічна характеристика. URL: <http://medbib.in.ua/aktsentuatsii-haraktera-klassifikatsii.html>

Хижняк Євген Сергійович

кандидат юридичних наук, доцент, декан факультету адвокатури та антикорупційної діяльності Національного університету «Одеська юридична академія»

МІСЦЕ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВИХ ВЕРСІЙ У ПЛАНІ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ УМИСНИХ ВБИВСТВ

Протиправні кримінальні посягання на життя та здоров'я громадян продовжують залишатися однією з найбільш гострих проблем у сучасній Україні. У методах вчинення умисних вбивств все частіше проглядаються ознаки професіоналізму, планової й ретельної підготовки до злочину, цинізм й жорстокість під час вчинення.

Разом із тим, не рідко, низка обставин не дозволяють правоохоронним органам завчасно протидіяти їх підготовці або ефективно викривати злочинів, чому сприяє наступне.

До першої групи можна віднести «підготовчий блок», тобто обставини, коли правопорушник тримає в тайні від усіх свій злочинний замисел, професійно дотримується правил конспірації під час проведення розвідувальних заходів стосовно вивчення способу життя майбутньої жертви та при вивченні ймовірного місця вчинення вбивства; підготовлює надійні шляхи відходу з місця вбивства та способи «замітання» слідів злочину, знищення або переховування засобів вбивства; створення власного алібі тощо.

До другої групи найбільш суттєвих обставин можна віднести «блок реалізації протиправного задуму», коли особа під час вчинення умисного вбивства використовує допоміжні засоби, які дозволяють довести до кінця задумане: сприятливі для вбивства погодні та ситуативні умови, надійні засоби вбивства, сучасні засоби зв'язку та автотранспорт.

Ураховуючи переважну неочевидність етапів підготовки та вчинення умисних вбивств, третю групу складають обставини, що залежать від осіб,

уповноважених здобувати первинну оперативно-розшукову інформацію й брати участь в оперативно-розшуковому забезпеченні досудового розслідування умисних вбивств. До основних обставин, які не сприяють якісному встановленню причетних до вбивства осіб, як правило, належать недостатній досвід та професійна майстерність оперативних працівників, які беруть участь у розслідуванні умисного вбивства; заходи для встановлення всіх обставин вбивства носять безсистемний характер.

Таким чином, як і в минулому, сучасна практика оперативно-розшукової протидії вчиненню умисних вбивств потребує ефективних підходів, теоретично обґрунтованих рекомендаціями й пропозиціями з отримання первинної інформації про злочин й осіб, які можуть бути до нього причетними.

Своєчасне отримання достовірних первинних оперативно-розшукових даних виступає гарантом отримання інформації, що сприяє процесуальному доведенню вини причетних до умисні вбивства осіб, які стали об'єктами оперативної уваги й виявилися об'єктами кримінального процесу.

Робота зі встановлення осіб, які готували та вчинили умисне вбивство, щодо отримання оперативної інформації, повинна здійснюватися на основі планів, які є організаційною основою комплексного використання оперативно-розшукових сил, засобів й форм.

У свою чергу, план у його пошуково-пізнавальній частині може існувати тільки на основі вибудованих оперативно-розшукових і процесуальних версій. Оперативно-розшукова версія у плануванні роботи оперативного працівника посідає центральне місце і є стрижнем планування слідчих дій.

Саме оперативно-розшукові версії, які висувуються оперативними працівниками, покликані пояснювати те чи інше явище, юридичний факт, ключову обставину. Тому з моменту отримання інформації про навмисне вбивство, що відбулося або готується, процес доказування нерозривно пов'язаний з висуванням оперативно-розшукових версій і побудовою плану досудового розслідування в рамках діяльності слідчо-оперативних груп.

Моделювання та перевірка оперативно-розшукових версій мають зводитися до пояснення початкових висновків у кількох варіантах, кожен із яких можливий у цих умовах.

В умовах неможливості отримання первинної необхідної інформації від жертв і свідків, або недостатнього обсягу первинної інформації для формування істинного припущення про подію навмисного вбивства, отримати інформацію можна лише за допомогою оперативно-розшукових заходів. Таким чином, оперативно-розшукові версії пронизують увесь процес документування злочину.

Підставою висування оперативно-розшукових версій служить інформація, отримана у процесі проведення ініціативних пошукових заходів, завдань слідчого або за повідомленнями чи заявами громадян (організацій) про злочини, що готують або вчиняються.

Як показує практика, оперативно-розшукові версії формуються при отриманні початкових даних на стадії огляду місця події. Проте на цьому етапі слідчої та оперативної інформації нерідко буває замало для розуміння реальної ситуації.

Під час огляду місця події зазвичай присутня велика кількість слідів, частина з яких не належать до події, що розслідується. Сучасна криміналістика поділяє всі виявлені сліди злочину на обманні, симуляційні, справжні, ситуаційні і предметні. Наведена класифікація дозволяє у ході висування та перевірки оперативно-розшукових версій не тільки ефективно отримувати потенційну розшукову інформацію, а й виділяти із загальної маси сліди, залишені самим злочинцем.

У цих випадках версії про сутність події будуються за аналогією, на основі професійного досвіду розслідування таких правопорушень. Первинні оперативно-розшукові версії допомагають під час огляду місця події об'єктивно відібрати факти, що стосуються події, і всебічно оцінити. Ретельний аналіз цих фактів забезпечує висування інших версій та їхнє активне використання в ході подальшого дослідження матеріальної обстановки місця події.

Hryhorchak D.V.

PhD student of Criminal Procedure, Detective and Operational-Search Activity

Department of the National University «Odesa Law Academy»

HUMAN TRAFFICKING AS A THREAT TO CIVILIZATION IN THE REALITIES OF MILITARY AGGRESSION IN UKRAINE

Human freedom is one of the main values of modern civilized society, and ensuring the inviolability of the person is, in turn, one of the most important functions of our state. Trafficking in human beings is one of the most dangerous forms of human rights violations in modern conditions because it violates a set of fundamental rights and freedoms of the individual, stipulated by the Constitution of Ukraine, as well as by international acts.

It should be noted that the legal international definition of "human trafficking" was formulated by the United Nations and adopted by the General Assembly in 2000. According to Article 3 of the Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons, Especially Women and Children, supplementing the UN Convention against Transnational Organized Crime, "trafficking in persons" shall mean the recruitment, transportation, transfer, harboring or receipt of persons, by means of the threat or use of force or other forms of coercion, of abduction, of fraud, of deception, of the abuse of power or of a position of vulnerability or of the giving or receiving of payments or benefits to achieve the consent of a person having control over another person, for the purpose of exploitation [1].

It should be emphasized that the military aggression of the Russian Federation has become a serious challenge for Ukraine and has exacerbated the problems related to human rights violations, including the problem of human trafficking, as the risks of illegal movement of people for the purpose of their exploitation and human trafficking in various forms have significantly increased due to the hostilities. In addition, some acts and crimes related to human trafficking in the context of armed conflict may be war crimes.

In accordance with Article 3 of the Law of Ukraine "On Combating Trafficking in Human Beings", trafficking in human beings is the implementation of an illegal transaction, the object of which is a person, as well as the recruitment, transfer, concealment, transfer or receipt of a person committed for the purpose of exploitation, including sexual exploitation, with the use of deception, fraud, blackmail, vulnerable state of a person or with the use or threat of violence, with the use of official position or material or other dependence on another person, which are recognized by the Criminal Code of Ukraine [2].

It should also be noted that with the beginning of the full-scale invasion of the Russian Federation into the territory of Ukraine and the introduction of martial law by the Decree of the President of Ukraine No. 64/2022 of 24.02.2022 "On the introduction of martial law in Ukraine", approved by the Law No. 202-IX of 24.02. 2022, information about missing citizens is increasingly published in the media, social networks and messengers, as well as numerous cases of traffickers taking advantage of the vulnerable situation of Ukrainian refugees, especially women and children, to exploit them in various forms, including exploitation of prostitution by third parties or other forms of sexual exploitation, forced labor, slavery or practices similar to slavery, servitude or removal of organs or tissues for transplantation, etc.

The Ukrainian online edition "BBC News.Ukraine" reported that according to Karolina Wierzbinska, who is the coordinator of the human rights NGO "Homo Faber" in Lublin, children who leave Ukraine unaccompanied are extremely vulnerable now, and due to unstable registration processes in Poland and other border regions, especially at the beginning of the war, many children simply disappeared and their whereabouts are unknown. The news department of the American television and radio service CBS informed that according to the statistics of the UN Refugee Agency about 8 million Ukrainians were forced to leave their homes. And the impact of the war on Ukrainian youth is particularly devastating, and according to the Permanent Representative of the United Kingdom to the United Nations, Ambassador Barbara Woodward, the mass displacement has led to children being trafficked and sexually exploited [3].

It is worth highlighting that the territories and borders uncontrolled by Ukraine are used by the Russian Federation not only for the supply of weapons, ammunition and militants, but also, in particular, for the illegal movement of people for the purpose of their exploitation - for human trafficking. Currently, Ukrainian citizens, mostly men, are exploited by using them in armed conflicts to perform combat tasks related to the overthrow of the state power and violation of the sovereignty and territorial integrity of Ukraine, with the use or threat of violence against them.

That is why the problem of trafficking in human beings in the realities of large-scale military aggression is becoming extremely acute and poses a serious threat to society, causing concerns of the state authorities and the international community.

The Letter of the Ministry of Education and Science of Ukraine dated 25.03.2022 No. 1/3663-22 "On the prevention of human trafficking in the context of military aggression" states, in particular, that women and children who are now forced to leave Ukraine due to Russia's military aggression and are heading to neighboring countries face the risks of human trafficking. At the same time, men who remain inside the country can also become prey to human traffickers. The loss of jobs and income as a result of the war and the limited capacity to provide for the basic needs of internally displaced persons, refugees and war-affected populations will increase the risks. The criminal world adapts to the changing reality, hunting for new victims, traffickers are preparing to take advantage of the vulnerability of those who are forced to leave Ukraine [4].

At a briefing in Kyiv at the Ukrainian Crisis Media Center on 09.05.2022, Ukrainian Parliament Commissioner for Human Rights Lyudmyla Denisova said that more than 1 million 185 thousand citizens of Ukraine, including more than 200 thousand children, had been forcibly transferred to the territory of the Russian Federation since the beginning of the full-scale invasion of Ukraine. According to her, people from the occupied territories are first taken by Russia to the so-called "filtration camps", some of which house more than 20 thousand people. However, nothing is known about those citizens who have not passed the so-called "filtration" (Analytical portal "Slovo i Dilo"). After passing through the "filtration camps" Ukrainians are sent

to economically depressed areas of the Russian Federation, and the final destination is a number of northern regions, including Sakhalin. In addition, Ukrainians are offered official employment in the Russian Federation through employment centers, and those who accept this offer receive documents banning them from leaving Russian regions for two years. As a result, this increases the risk of labor exploitation of Ukrainians. Advisor to the Head of the Presidential Office Oleksiy Arestovych in his interview to the TV channel "TSN" notes that the forced deportation of Ukrainians to the territory of Russia is a violation of all principles of international law, and compared such actions of Russia with Nazi Germany and guest workers, because there the fate of Ukrainians is very similar to that which Nazi Germany offered to our guest workers - they are registered in Russia as forced labor.

In conclusion, human trafficking is a complex problem, the scale of which is constantly changing depending on the development of the economic, social and political situation in the country. Human trafficking as a phenomenon violates the fundamental principles of morality and justice, infringes on the rights and legitimate interests of people, generates social tension and increases conflict within society.

Moreover, trafficking in human beings undermines the rule of law and contributes to other forms of transnational organized crime, which can exacerbate conflict, exacerbate insecurity and instability, and undermine the development of not only Ukraine but also foreign countries. With the beginning of the full-scale invasion of the Russian Federation into the territory of Ukraine, the problem of human trafficking has become extremely urgent and extremely acute, and is of serious concern not only to the state authorities, but also to the international community, as it poses a serious threat to society as a whole.

References:

1. Протокол про попередження і припинення торгівлі людьми, особливо жінками і дітьми, і покарання до неї, що доповнює Конвенцію ООН проти транснаціональної організованої злочинності: Міжнародний документ від

15.11.2000 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_791

2. Про протидію торгівлі людьми: Закон України від 20.09.2011 р. № 3739-VI. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3739-17>

3. U.N. told "credible" claims of sexual violence against children as Russia's war drives a third of Ukrainians from their homes: CBS News. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.cbsnews.com/news/ukraine-news-russia-war-children-sexual-violence-un-displaced-refugees/>

4. Щодо запобігання торгівлі людьми в умовах воєнної агресії: Лист МОН України від 25.03.2022 року № 1/3663-22. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://mon.gov.ua/ua/npa/shodo-zapobigannya-torgivli-lyudmi-v-umovah-voyennoyi-agresiyi>

ЗМІСТ

<i>Ківалов С.В.</i> Передмова.....	3
------------------------------------	---

ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ

<i>Гора І.В.</i> Кримінальне процесуальне законодавство на захисті прав та законних інтересів особи.....	5
<i>Тітко І.А.</i> Зачароване коло або тримання під вартою як безальтернативний запобіжний захід.....	10
<i>Гуртієва Л.М., Лукашкіна Т.В.</i> Деякі питання кримінального провадження в разі встановлення підстав для його закриття за п. 3-1 ч. 1 ст. 284 КПК України.....	15
<i>Підгородинська А.В.</i> Трансформація кримінального процесуального законодавства в аспекті процесуальної регламентації міжнародного співробітництва.....	25
<i>Смирнов М.І.</i> Особливості реалізації деяких засад кримінального провадження при проведенні процесуальних, слідчих (розшукових) дій та судового засідання у режимі відеоконференції.....	30
<i>Стоянов М.М., Сидорчук В.В.</i> Елементи засади законності.....	35
<i>Шилін Д.В.</i> Деякі аспекти проблематики закриття кримінального провадження в контексті дотримання розумних строків кримінального провадження.....	38
<i>Бабчинська Т.В.</i> Особливості відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження.....	43
<i>Аббасова Д.Л.</i> Інститут відводу як механізм забезпечення права на свободу світогляду і віросповідання учасників кримінального провадження.....	48
<i>Горідько М.В.</i> Реалізація права на захист чи зловживання процесуальними правами?.....	51
<i>Кіліміченко Х.Ю.</i> Принцип гендерної рівності в системі засад кримінального провадження.....	56
<i>Пришедько О.Л.</i> Проблематика поділу підстав закриття кримінального провадження на реабілітуючі та нереабілітуючі.....	60

Широбокова Л.О. Переїняття кримінальних проваджень: форми реалізації за кримінальним процесуальним законодавством України.....63

Malakhova O. Institute of favor defensionis according to the Code of Criminal Procedure of Ukraine 2012.....68

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ НОРМАТИВНОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

Аленін Ю.П., Торбас О.О. Досудове розслідування кримінальних проступків: питання оцінки ефективності.....71

Колесник В.А. Інститут негласних слідчих (розшукових) дій потребує удосконалення.....76

Волошина В.К. Застосування засади безпосередності дослідження показань, речей і документів під час досудового розслідування.....82

Крицька І.О. Забезпечення права на захист при проведенні слідчих (розшукових) дій: проблеми зловживання повноваженнями з боку сторони обвинувачення.....87

Воробчак О.А. Доручення відповідним прокурором здійснення досудового розслідування іншому органу досудового розслідування на підставі абзаців 2 – 4 частини 5 статті 36 КПК України.....92

Лукашук К.Р. Повідомлення про підозру особі, що знаходиться за межами кордону України: проблеми теорії та практики.....96

Кленіковський В.Г. Специфіка залучення понятих до огляду місця події.....99

Смоляр І.Е. Класифікація викривачів в кримінальному процесі.....102

Якових Є.В. Відшкодування шкоди, спричиненої під час активних бойових дій на території України.....105

ПРАВОВИЙ СТАТУС СУБ'ЄКТІВ КРИМІНАЛЬНОЇ ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: ПРОБЛЕМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ

Юрчишин В.М., Савченко В.А. Європейська прокуратура у системі правоохоронних органів Євросоюзу: перспективи співпраці.....110

Дорофеева Л.М. Проблемні питання процесуального статусу потерпілого для юридичної особи.....115

<i>Пожар В.Г.</i> Щодо питання правосуб'єктності страховика у кримінальному провадженні.....	119
<i>Ракіпова І.В., Кузнецов О.М.</i> Щодо співвідношення кримінальної процесуальної діяльності та правозахисної комунікації потерпілого у кримінальному провадженні.....	123
<i>Сліпенюк Т.М.</i> Дискреція як передумова зловживання процесуальними повноваженнями у кримінальному процесі.....	127
<i>Кіліміченко С.О.</i> Щодо ролі прокурора при провадженні слідчих (розшукових) дій.....	132
<i>Кондратюк Є.С., Привиденцев О.Г.</i> Генезис спеціалізованої антикорупційної прокуратури.....	136
<i>Морозова В.О., Привиденцев О.Г.</i> Місце прокуратури в державному механізмі України.....	141
<i>Фасенко В.В., Привиденцев О.Г.</i> Генезис спеціалізованої прокуратури у військовій та оборонній сфері в Україні.....	145

ДОКАЗИ І ДОКАЗУВАННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ: ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ

<i>Степаненко А.С., Степаненко О.В.</i> Щодо окремих питань доказування домашнього насильства.....	151
<i>Боднарчук М.М.</i> Пояснення осіб як процесуальне джерело доказів у кримінальних провадженнях про кримінальні проступки.....	155
<i>Ваколюк Ю.О.</i> Достатність системи доказів, як умова відкриття матеріалів іншій стороні при завершенні досудового розслідування.....	160
<i>Гуменюк А.С.</i> Щодо доцільності обмеження повноважень прокурора розпоряджатися результатами негласних слідчих (розшукових) дій.....	165
<i>Насінник М.М.</i> Щодо питань доказів у кримінальних провадженнях про кримінальні проступки.....	169
<i>Тепак С.Я.</i> Поняття достовірності доказів у кримінальному процесі: перспективи нормативного закріплення.....	173
<i>Рачинський О.О.</i> Інститут електронних доказів у кримінальному процесуальному законодавстві України.....	178

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ВДОСКОНАЛЕННЯ СУДОВОГО ПРОВАДЖЕННЯ

<i>Ковальчук С.О.</i> Оцінка доказів судом у разі закриття кримінального провадження.....	183
<i>Журавльов О.Г.</i> Оцінка засад кримінального процесу, які можуть реалізовуватися на судових стадіях.....	188
<i>Скоковська Я.П.</i> Письмове касаційне провадження: проблеми правозастосування.....	191
<i>Мар'янова С.С.</i> Закриття кримінального провадження судом апеляційної та касаційної інстанції: деякі проблемні питання судової практики.....	195
<i>Торжинська Т.В.</i> Актуальні питання забезпечення можливості проведення судового засідання в умовах воєнного стану.....	200

ДИФЕРЕНЦІАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ФОРМИ: ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАВОЗАСТОСОВНІ ПРОБЛЕМИ

<i>Завтур В.А.</i> Межі допустимості обмеження прав та свобод особи при здійсненні особливого режиму досудового розслідування та судового розгляду в умовах воєнного стану: постановка проблеми.....	205
<i>Мурзановська А.В., Кузнецова Л.В.</i> Диференціація форм кримінального провадження: теоретико-методологічні аспекти.....	210

КРИМІНАЛІСТИЧНЕ ТА ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

<i>Аркуша Л.І., Шишацька Ю.О.</i> Вплив КПК України – 2012 на оперативно-розшукову діяльність.....	217
<i>Дрьомін В.М., Серажим І.Р.</i> Оперативно-розшукова діяльність та кримінологічна характеристика кримінальних правопорушень, що вчиняються персоналом установ виконання покарань: удосконалення інформаційного взаємозв'язку.....	222
<i>Батюк О.В.</i> Забезпечення національної безпеки засобами кримінального процесу та криміналістики в період воєнного стану.....	227
<i>Єфімов В.В.</i> Деякі питання забезпечення продовольчої безпеки та протидії кримінальним правопорушенням в агропромисловому комплексі України.....	231

Єфімова І.В. До питання проявів корупції та її подолання в митних органах України.....	235
Калугін В.Ю. Використання інформаційних технологій під час розслідування кримінальних правопорушень.....	238
Мельничук Т.В. Організована злочинність в Україні (проблема є, але її немає).....	242
Федчун Н.О. Зміст та можливості профайлінгу.....	247
Хижняк Є.С. Місце оперативно-розшукових версій у плані досудового розслідування умисних вбивств.....	252
Hryhorchak D.V. Human trafficking as a threat to civilization in the realities of military aggression in Ukraine.....	255

НАУКОВЕ ВИДАННЯ

**ДОКТРИНАЛЬНІ ТА ПРАВОЗАСТОСОВНІ ПРОБЛЕМИ
КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ, ДЕТЕКТИВНОЇ
ТА ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ**

**Матеріали міжнародної науково-практичної конференції,
присвяченої 10-й річниці набуття чинності Кримінального
процесуального кодексу України**

*м. Одеса,
9 грудня 2022 року*

Електронне видання

*Укладачі:
Л. І. Аркуша, О. О. Торбас, В. А. Завтур*

Формат 60x84/16. Ум-друк. арк. 15,96.

Видавець ПП «Фенікс»
(Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 1044 від 17.09.02).
Україна, м. Одеса, 65009, вул. Зоопаркова, 25.
e-mail: fenix-izd@ukr.net
www.feniksbooks.com