

НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ «ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»
МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ «ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»
МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

Кваліфікаційна наукова
праця на правах рукопису

БОЙКО ІВАН ІВАНОВИЧ

УДК 343.13:341.44

ДИСЕРТАЦІЯ
ЗАСТОСУВАННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРИМУСУ В
ЕКСТРАДИЦІЙНОМУ ПРОЦЕСІ

12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза;
оперативно-розшукова діяльність

Подається на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей,
результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело

_____ І.І. Бойко

Науковий керівник: **СТОЯНОВ Микола Михайлович,**
кандидат юридичних наук, доцент

Одеса – 2019

АНОТАЦІЯ

Бойко І.І. Застосування кримінально-процесуального примусу в екстрадиційному процесі. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність». – Національний університет «Одеська юридична академія», Одеса, 2019 р.

Дисертація є першим у вітчизняній науці кримінального процесуального права з моменту прийняття КПК України 2012 р. спеціальним комплексним дослідженням застосування кримінального процесуального примусу в екстрадиційному процесі.

У дисертації визначено теоретико-правові аспекти застосування кримінального процесуального примусу в провадженнях, пов'язаних із здійсненням міжнародного співробітництва. З'ясовано неоднозначність тлумачення категорії «юрисдикція», її значення для застосування кримінального процесуального примусу в процедурі екстрадиції. Впорядковано заходи кримінального процесуального примусу, що можуть застосовуватися при наданні міжнародної правової допомоги, перейнятті кримінального провадження, передачі засуджених осіб і визнанні та виконанні вироків судів іноземних держав. З'ясовано підстави для застосування кримінального процесуального примусу при здійсненні міжнародного співробітництва. Сформульовано поняття «екстрадиційне провадження», здійснено структурування екстрадиційного провадження. Розкрито процесуально-організаційний порядок оголошення особи в міжнародний/міждержавний розшук. Визначено процесуальний порядок застосування заходів кримінального процесуального примусу на етапі встановлення факту перебування розшукуваної особи на території запитуваної держави та після отримання запиту про видачу (екстрадицію) особи. Охарактеризовано порядок

прийняття рішення за запитом про видачу (екстрадицію) особи, встановлено заходи кримінального процесуального примусу, що можуть бути застосовані на цьому етапі. З'ясовано процедуру організації та здійснення фактичного переміщення (передання) особи на територію запитуючої держави.

З'ясовані основні кримінальні процесуальні категорії, відповідно до яких, використовуючи існуючі раніше в науці кримінального процесуального права поняття, висновки, розроблено підхід до поняття, обсягу та процесуального порядку застосування кримінального процесуального примусу при здійсненні міжнародного співробітництва в різних процесуальних формах.

Встановлено, що міжнародне співробітництво є частиною кримінальної процесуальної діяльності, що спрямоване на досягнення як загальних завдань кримінального провадження, так і специфічних, зумовлених конкретною процесуальною формою співробітництва. Доведено, що дворівневий механізм правової регламентації процесуальної регламентації міжнародного співробітництва (міжнародно-правовий та внутрішньонаціональний) визначає особливості реалізації певних заходів кримінального процесуального примусу.

Проаналізовано поняття «юрисдикція». Виявлено, що воно безпосередньо пов'язане з можливістю делегування повноважень компетентних органів однієї співпрціуючої держави щодо застосування кримінального процесуального примусу компетентним органам іншої держави в результаті взаємодії у певній процесуальній формі. Таке делегування обумовлює необхідність застосування заходів кримінального процесуального примусу в обсязі й порядку, передбаченим чинним для співпрціуючих держав міжнародним договором, а також законодавством запитованої держави.

З'ясовано винятки щодо виключення певної категорії осіб з-під юрисдикції держави (імунітети і привілеї), передбачені кримінальним процесуальним законодавством України, що обмежують або виключають можливість реалізації процесуальних повноважень у країні знаходження таких

осіб, зокрема, можливостей застосування щодо останніх заходів кримінального процесуального примусу.

Розглянуто питання відповідальності держав за дотримання основних прав і свобод особи при здійсненні видачі (екстрадиції) осіб, зокрема, в аспекті переходу від територіального застосування зобов'язань у галузі прав людини до юридичного, не обмежених певною територією, і безпосередньо пов'язаних із діями національних органів, які допустили порушення прав.

Встановлені межі та процесуальний порядок здійснення міжнародного співробітництва у кримінальному провадженні в різних процесуальних формах, а також допустимість застосування кримінального процесуального примусу через систему законодавчо визначених заходів, що визначаються міжнародними договорами, чинними для співпрацюючих держав, а також внутрішнім кримінальним процесуальним законодавством таких держав. З'ясовано, що від процесуальної форми міжнародного співробітництва, виду правової допомоги можуть здійснюватися необхідні процесуальні дії, що містять елемент примусу (в тому числі гласні і негласні слідчі (розшукові) дії), застосовуватися окремі заходи забезпечення кримінального провадження (привід, накладення арешту), в тому числі і запобіжні заходи (передбачені ч.1 ст. 176 КПК, включаючи специфічні види тримання під вартою: тимчасовий арешт, екстрадиційний арешт).

Запропоновано авторське визначення «екстрадиційного провадження», яке представляє собою визначену кримінальним процесуальним законодавством процедуру видачі (екстрадиції) особи, що складається із певних етапів, впорядкованої сукупності процесуальних дій, та за необхідності – прийняття процесуальних рішень, здійснюваних центральними (уповноваженими) та компетентними органами запитуючої і запитуваної держави в межах наданих законодавством повноважень, щодо особи, яка вчинила кримінальне правопорушення на території іноземної держави, з метою вирішення як загальних завдань кримінального провадження, так і спеціальних

завдань окремої процесуальної форми міжнародного співробітництва, зокрема досягнення мети притягнення особи до кримінальної відповідальності та виконання обвинувального вироку суду іноземної держави.

Екстрадиційне провадження структуровано за такими критеріями: за критерієм послідовності: на 1) попередній етап – починається на території держави-ініціатора міжнародного розшуку особи і закінчується виявленням розшукуваної особи на території іноземної держави компетентними органами останньої; 2) основний етап – починається з моменту виявлення особи на території іноземної держави компетентними органами цієї держави, в зв'язку з чим за наявності підстав допускається застосування запобіжних заходів (передбачених міжнародним договором та законодавством запитуваної держави) як пов'язаних із триманням під вартою (тимчасовий, екстрадиційний арешти), так і не пов'язаних, за наявності обставин, які гарантують запобігання втечі особи та забезпечення в подальшому її видачі; 3) заключний етап – починається з моменту досягнення домовленості між центральними (уповноваженими) органами співпрцюючих держав щодо дати і місця фактичного переміщення (передання) особи, видача (екстрадиція) якої запитується, отримання відповідного доручення компетентним органом України про передачу і закінчується прийняттям такої особи компетентним органом запитуючої держави. Залежно від законодавчої можливості застосування кримінального процесуального примусу: 1) оголошення особи у міжнародний розшук (відбувається шляхом проведення необхідних процесуальних дій та винесення процесуальних рішень компетентними органами держави-ініціатора, тобто на території та силами запитуючої держави, спрямування запиту до НЦБ Інтерполу в Україні для подальшої передачі); 2) встановлення факту перебування розшукуваної особи на території іноземної держави, отримання/направлення запиту про видачу (екстрадицію) особи (у межах даного етапу може бути застосоване затримання та тимчасовий арешт); 3) прийняття рішення за запитом про видачу (може бути застосовано

екстрадиційний арешт або інший запобіжний захід, не пов'язаний із триманням під вартою); 4) організація та здійснення фактичного переміщення (передання) особи, видача (екстрадиція) якої запитується, на територію запитуючої держави (до моменту фактичної передачі особи застосовується екстрадиційний арешт).

Встановлено, що екстрадиційне провадження починається компетентним органом держави-ініціатора міжнародного розшуку шляхом виконання вимог кримінального процесуального законодавства при здійсненні необхідних процесуальних (слідчих, розшукових) дій, постановлення процесуальних рішень (в тому числі й про тримання під вартою, що виступатиме належною правовою підставою для оголошення особи у міжнародний розшук і застосування заходів процесуального примусу в державі, де буде встановлено факт її знаходження), підготовки та направлення запиту до НЦБ Інтерполу в Україні з метою прийняття рішення Генеральним секретаріатом Інтерполу про публікацію «червоної картки», після чого особа має вважатися такою, що перебуває у міжнародному розшуку. Необхідність встановлення місця перебування особи, щодо якої здійснюється кримінальне провадження, ставить метою подальше притягнення особи до кримінальної відповідальності або виконання вироку суду, тобто в майбутньому зумовлює процедуру видачі (екстрадиції) особи. Екстрадиційне провадження як процедура, що має дворівневий механізм регулювання: міжнародно-правовий та внутрішньонаціональний, не може обмежуватися лише кримінальними процесуальними нормами держави-ініціатора розшуку, ключову роль в ньому відіграють також правила регулювання діяльності інституції, через яку здійснюється розповсюдження повідомлень про розшук (Статуту Інтерполу 1956р.), а тому саме рішення Генерального секретаріату Інтерполу є ключовим, яке викликає подальші дії, пов'язані із розповсюдженням інформації щодо розшуку особи і повинно відповідати вимогам та не суперечити принципам діяльності Інтерполу. Без відповідного рішення не можна вважати, що міжнародний розшук розпочато. Подання запиту про публікацію інформації

щодо оголошення особи у міжнародний розшук може бути оскаржено особою, якої він стосується (до Комісії по контролю за файлами Інтерполу).

З'ясовано, що на етапі встановлення факту перебування розшукуваної особи на території держави, до останньої може бути застосоване процесуальне затримання, що обумовлює необхідність доповнення частини першої статті 208 самостійною підставою. З моменту затримання особа набуває певних процесуальних прав, зокрема й специфічних, які кореспондують з обов'язком особи, що здійснила затримання роз'яснити їх та допомогти у реалізації. Також на даному етапі до затриманої особи може бути застосовано тимчасовий арешт, який за своєю юридичною природою є запобіжним заходом, прямо так не визначений законодавцем. Після отримання запиту про видачу (екстрадицію) особи до неї може бути застосовано екстрадиційний арешт або будь-який інший, передбачений кримінальним процесуальним законодавством України, запобіжний захід. Тимчасовий і екстрадиційний арешти за своєю юридичною природою є специфічними видами тримання під вартою) і мають специфічну мету для запитуваної держави і основну – для запитуючої: забезпечення дієвості кримінального провадження, виконання процесуальних обов'язків особою, яка розшукується, або видача якої запитується, що неможливо реалізувати на території іноземної держави без здійснення міжнародного співробітництва. Це пов'язано з тим, що юрисдикція запитуючої держави не може бути в повному обсязі реалізована на території запитуваної держави, тобто запитуюча держава делегує частину повноважень, зокрема, пов'язаних із можливістю застосування кримінального процесуального примусу, в порядку та обсязі, передбаченими чинними для обох співпрацюючих держав міжнародними договорами, а також законодавством запитуваної держави. Обґрунтовано, що при застосуванні на території запитуваної держави заходів кримінального процесуального примусу на підставі винесеного раніше компетентними органами запитуючої держави рішення про тримання під вартою або затримання особи, відбувається визнання та виконання

процесуального рішення запитуючої держави на території запитуваної держави, а отже реалізується можливість виконання загальних завдань кримінального провадження.

З'ясовано, що наявність «обґрунтованої підозри» при вирішенні питання про застосування тимчасового або екстрадиційного арештів має обмежений характер в силу того, що провадження здійснюється компетентними органами іноземної держави, в тому числі й за обсягом, і окреслюється повнотою отриманих від компетентного органу запитуючої держави матеріалів.

Застосування заходів кримінального процесуального примусу до надходження запиту про видачу (екстрадицію) особи вимагає підтвердження намірів запитуючої держави направити такий запит у строки, визначені міжнародним договором, чинним для співпрацюючих держав.

Встановлено та проаналізовано низку проблем, пов'язаних із застосуванням тимчасового та екстрадиційного арештів: неврегулювання або неоднозначним врегулюванням їх процедури; невключення до системи запобіжних заходів, що зумовлює певні труднощі при вирішенні питання про продовження строку їх застосування в межах передбаченого міжнародним договором граничного строку; відсутність самостійної підстави в КПК України для затримання особи, яка розшукується компетентними органами іноземної держави, без ухвали слідчого судді; відсутність процесуального порядку продовження строку застосування тимчасового арешту; повторні затримання, зумовлені недосконалістю законодавчого врегулювання продовження строку застосування екстрадиційного арешту, відсутність вимоги доведення інших підстав, ніж обґрунтовувались прокурором при першому зверненні, що зумовили б необхідність подальшого застосування процесуального примусу; нелогічний порядок припинення тимчасового арешту або запобіжного заходу керівником відповідної регіональної прокуратури, який було обрано слідчим суддею; відсутність у КПК України вимог до клопотання прокурора про продовження тимчасового та екстрадиційного арештів, процесуального

порядку розгляду слідчим суддею питання про продовження строку їх застосування тощо.

Здійснено визначення трьох взаємодоповнюючих підстав, за наявності яких застосування заходів кримінального процесуального примусу під час реалізації основних форм міжнародного співробітництва у кримінальній процесуальній сфері є законним: нормативно-правової (наявність відповідного міжнародного договору, ратифікованого Верховною Радою України, або принципа взаємності, норма національного законодавства – для належної реалізації на національному рівні норм міжнародних договорів), юридичної (наявного процесуального рішення, винесеного компетентним органом запитуючої держави, про здійснення кримінального процесуального примусу на території запитуючої держави щодо особи) та фактичної (наявність інформації щодо особи, кримінального правопорушення).

Кримінальний процесуальний примус у екстрадиційному провадженні пропонуємо класифікувати за певними підставами. За ступенем обов'язковості застосування на: обов'язковий та додатковий. Перший має місце в усіх випадках здійснення екстрадиційного провадження і проявляється у застосуванні короткотривалого запобіжного заходу в виді затримання, оскільки при виявленні розшукуваної особи остання спочатку затримується, а вже потім здійснюється розгляд питання щодо його доцільності та законності (прокурором, слідчим суддею). Другий – застосовується за наявності підстав з метою забезпечення можливої/майбутньої видачі (тимчасовий або екстрадиційний арешти, інші запобіжні заходи, не пов'язані із триманням під вартою), однак запитувана держава на свій розсуд вирішує питання про доцільність застосування заходів кримінального процесуального примусу на кожному з етапів екстрадиційного провадження виходячи з вимог внутрішнього національного кримінального процесуального законодавства. За критерієм наявності офіційного звернення від іноземної держави кримінальний процесуальний примус диференціюється на: попередній та наступний.

Попередній примус має місце на етапі, коли розшукувану особу виявлено на території іноземної держави (виражається через заходи кримінального процесуального примусу: затримання, тимчасовий арешт) і забезпечує можливу видачу (екстрадицію); наступний примус застосовується після отримання запиту про видачу (екстрадицію) особи, також на етапі прийняття рішення про видачу (екстрадицію) особи і до фактичного переміщення особи на територію запитуючої держави і передання компетентним органам (виражається через екстрадиційний арешт або інший запобіжний захід, не пов'язаний із триманням під вартою).

Ключові слова: міжнародне співробітництво у кримінальному процесі, юрисдикція, кримінальний процесуальний примус, заходи забезпечення кримінального провадження, видача (екстрадиція), тимчасовий арешт, екстрадиційний арешт.

SUMMARY

Boyko I.I. Application of coercive criminal-procedural measures in extradition process. – Qualification scientific work on the rights of manuscript.

Thesis for a Candidate Degree of Law in specialty 12.00.09 – Criminal Procedure and Criminalistics; Forensic Examination; Operational Search Activity. – National University «Odessa Law Academy», Odessa, 2019.

The dissertation is the first in the national science of criminal procedural law since the adoption of the Criminal Procedure Code of Ukraine in 2012 by a special comprehensive study of the application of criminal procedural coercion in the extradition process.

The dissertation defines theoretical and legal aspects of the use of criminal procedural coercion in the implementation of international cooperation. The concept of «jurisdiction» and its importance for the application of measures of criminal procedural coercion are considered. The measures of procedural coercion that can be applied in the implementation of various forms of international cooperation are

identified and streamlined. The concept of «extradition process» is formulated and its division into stages is carried out. Classically criminal procedural coercion in an extradition process. The circle and features of the application of preventive measures in extra-traditional production are clarified. The organizational and procedural procedure for announcing a person in the international/interstate search is disclosed. The procedural procedure for applying measures of criminal procedural coercion at the stage of establishing the fact of finding the wanted person in the territory of the requested state and after receiving a request for extradition (extradition) of a person has been determined. The procedure for making a decision on extradition is described and measures of criminal procedural coercion are established that can be applied at this stage of production. The procedure for organizing and implementing the actual movement (transfer) of a person to the territory of the requesting state has been established.

The basic criminal procedural categories have been elucidated, according to which, using existing earlier in the science of criminal procedural law concepts and conclusions, an approach has been developed to the concept, scope and procedural order of applying criminal procedural coercion in the implementation of international cooperation in various procedural forms.

It has been established that since international cooperation is a part of a criminal procedure, which, although being aimed at achieving the general objectives of criminal justice, has specific ones, depending on the concretely implemented procedural form; as well as a two-tier settlement mechanism (international and domestic), especially the implementation of certain measures of criminal procedural enforcement.

The concept of «jurisdiction» is analyzed, as it is directly related to the possibility of delegating powers of the competent authorities of one co-operating state to the competent authorities of another one as a result of interaction in a certain procedural form. Such delegation stipulates the necessity of applying measures of criminal procedural coercion in the extent and in the manner prescribed by the

International Agreement in force for the co-operating States, as well as the legislation of the requested State.

Exceptions have been clarified regarding the exclusion of a certain category of persons from the jurisdiction of the state (so-called immunities) provided for by the criminal procedural legislation of Ukraine, which limit or exclude the possibility of exercising procedural powers in the country where such persons are located. This equally concerns the possibility of applying the latest measures of criminal procedural coercion. In the context of this issue, an aspect directly related to international cooperation and the investigated category has been identified - the responsibility of States for the observance of the fundamental rights and freedoms of an individual in the implementation of certain procedural forms of cooperation (to a greater extent this issue concerns extradition), and the transition from the «Territorial» application of obligations in the field of human rights to a «Legal» one, which implies the responsibility of the State for non-fulfillment of these obligations, not limited to a certain territory, but directly related to actions that caused infringement.

The limits and procedural order for the implementation of international cooperation in criminal proceedings in various procedural forms, as well as the admissibility of the use of criminal procedural coercion through a system of legislatively defined measures determined by international treaties applicable to the cooperating states, as also by the internal criminal procedural legislation of the latter, have been established. Depending on the type of legal assistance, the specific procedural form of international cooperation, necessary procedural actions containing the coercive element (including public and covert investigation (search) actions) may be implemented, certain measures to ensure criminal proceedings (the reason (drive), the imposition of the arrest) , including precautionary measures (provided for in Part 1 of Article 176 of the Criminal Procedure Code, including specific types of detention: temporary arrest, extradition arrest).

The author's definition of «extradition proceedings» is proposed, which is the procedure for extradition of a person determined by the criminal procedural law, which consists of certain stages, an ordered set of procedural actions, and, if necessary, the adoption of procedural decisions by the central (authorized) and the competent authorities of the requesting and the requested States within their authority regarding a person who has committed a criminal offense in the territory of a foreign state for the purpose of resolving for the overall objectives of the criminal proceedings and special, including the goal of bringing a person to criminal liability and enforcement of court conviction of a foreign country.

The extradition proceedings are structured based on the following grounds: the criterion of consistency and the legally determined possibility of coercion.

By criterion of sequence it can be divided into three major stages: 1) preliminary stage - begins on the territory of the initiating State of the international search of the person and ends with the detection of the wanted person in the territory of a foreign state by the competent authorities of the latter; the main stage - begins from the moment of identification of the person in the territory of the foreign state by the competent authorities of that state, and therefore, if there are grounds, it is allowed to apply preventive measures (stipulated by the international treaty and the legislation of the requested state) as related with detention (temporary, extradition arrests), and unrelated, in the presence of circumstances that guarantee the prevention of the escape of a person and ensure his subsequent extradition; 3) the final stage begins when an agreement is reached between the central (authorized) bodies of the cooperating states on the date and place of the actual transfer (surrender) of the person whose extradition is requested; receipt by the competent authorities of Ukraine the relevant assignment and ends with the acceptance of such person by the competent authority of the requesting state. Considering the legislative possibility of applying criminal procedural coercion, we propose that extradition proceedings be divided into the following stages: 1) the declaration of a person in the international search (by taking the necessary procedural steps and making procedural decisions by

the competent authorities of the initiating State, i.e. in the territory and by the forces of the requesting state, sending a request to the Interpol NCB in Ukraine for the decision to publish a «red notice»); 2) the identification of the wanted person by the competent authorities of a foreign state on the territory of the state; receipt /submission of the request for extradition of such person to the requested state (within the limits of this stage, detention, temporary arrest may be applied); 3) making a decision on the request for extradition (may be subject to extradition arrest or other precautionary measure not related to detention); 4) organization and realization of the actual transfer (surrender) of a person to the territory of the requested state (prior to the actual transfer of the person, extradition arrest is applied). The sequence and timing of these steps can be reduced if consent is obtained for the use of the simplified extradition procedure, depending on the moment of obtaining the consent.

It has been established that extradition proceedings shall be commenced by the competent authority of the initiating State of international search by complying with the requirements of the criminal procedural legislation of such state regarding the implementation of the necessary procedural, investigative actions, and the adoption of procedural decisions (including detention, which will serve as the appropriate legal basis for the declaration of a person in the international search and application of measures of procedural coercion in the state where it will be established the fact of his finding), preparation and submission a request to the Interpol NCB in Ukraine for the General Secretariat of Interpol to make a decision about the «red notice», after which the person is considered to be in the international wanted list. We support this position in the light of the following. The need to establish the place of residence of the person against whom the criminal proceedings are being conducted is aimed at further prosecution of a person or execution of a court verdict, that is, in the future, stipulates the procedure for the extradition of a person. Extradition proceedings, as a procedure that has a two-tier regulation mechanism: international legal and domestic, cannot be limited only by the criminal procedural norms of the state initiating the search, the key role in it is also played by the rules governing the activities of the

institution through which dissemination of communications is carried out (Charter,1956), and therefore the decision of the General Secretariat regarding the compliance of the request sent from the Interpol NCB in Ukraine should be in line with the requirements and not to contradict the principles of Interpol's activities and it is the key one, that causes further actions related to the dissemination of information on wanted persons. It is impossible to assume that the international search has begun without a corresponding decision. A request for the publication of information about the declaration of a person on the international wanted list may be appealed by the person concerned (to the Interpol File Control Commission).

It was clarified that at the stage of establishing the fact of stay of the wanted person on the territory of the state, the procedural detention may be applied to him, which makes it necessary to supplement the first part of Article 208 with an independent basis. From the moment of detention, a person acquires certain procedural rights, including specific ones, which correspond to the duty of the person who committed the detention to explain them and to assist in their implementation. Also at this stage, a temporary arrest can be applied to the detainee, which by its legal nature is a preventive measure, but is not explicitly stated so, this definition only applies to extradition arrest (although both measures by their legal nature are specific types of detention); which can be applied at the next stage - after receiving the request for extradition. The latter have a specific purpose for the requested state and the main purpose for the requesting one: ensuring the effectiveness of criminal proceedings, the fulfillment of procedural obligations by a person who is wanted or whose extradition is requested, which cannot be realized on the territory of a foreign state without international cooperation. This is due to the fact that the jurisdiction of the requesting state cannot be fully implemented in the territory of the requested state, that is, the requesting state delegates some authority, in particular, related to the possibility of using criminal procedural coercion, however, in the manner and extent provided for both cooperating states by international treaties. It is also possible to talk about the recognition and execution of the procedural decision of the requesting state

in the territory of the requested state, the ability to perform the general objectives of the criminal proceedings. The presence of «reasonable suspicion» when deciding on their application due to the fact that the proceedings are carried out by the competent authorities of a foreign state is limited in scope, determined by the completeness of the materials, the presence of which is recognized as mandatory by the International treaty and the norms of the Criminal Procedure Code of Ukraine. In order to make it possible to apply criminal procedural coercion before a request for surrender (extradition) is received, it is important to have the intentions of the requesting State to send such a request within the terms specified in the relevant agreement.

A number of problems have been identified and analyzed, connected, as a rule, with non-regulation or with an ambiguous resolution of their procedure: the lack of definiteness of the system of preventive measures, in particular, non-inclusion in Art. 176 of the Criminal Procedure Code of Ukraine temporary (which causes certain difficulties in deciding on the extension of their use within the deadline set by an international treaty) and extradition arrests; the absence of an independent basis in the Criminal Procedure Code of Ukraine for the detention of a person wanted by the competent authorities of a foreign state without a decision of the investigating judge; the absence of a procedural procedure for extending the period of application of temporary arrest; a significant number of repeated arrests related to the prosecutor's petition to the investigating judge for the application of extradition arrest, since the procedural law does not require proof of other grounds than those that were substantiated by the prosecutor at the first appeal, which would necessitate the further application of procedural coercion; the illogical procedure for the termination of sentenced by the investigating judge temporary arrest or preventive measures that is initiated by the head of the relevant regional prosecutor's office; the absence in the CPC of Ukraine of the requirements for the petition a prosecutor's request for the extension of temporary and extradition arrests, the procedural order for consideration by the investigating judge on the extension of their period of application, etc.

For the first time, the three complementary grounds are defined, in the presence of which it is possible and permissible to use measures of criminal procedural coercion during the implementation of the basic forms of international cooperation in the criminal procedural sphere, in the extradition proceedings in particular: regulatory (the relevant international treaty, ratified by the Verkhovna Rada of Ukraine, for the implementation of procedural actions - the principle of reciprocity, and the norm of national legislation - for the proper implementation at the national level of the rules of international treaties), legal (existing procedural decision on the implementation of criminal procedural coercion in the territory of the requesting state) and actual (availability of information about a person, a criminal offense, written consent to the use of a simplified procedure for surrender (extradition)). Criminal procedural coercion in extradition proceedings is proposed to be classified under certain grounds.

By the degree of obligatory application: mandatory and optional. The first one occurs in all cases and relates, as a rule, to a short-term preventive measure in the form of detention, because when a wanted person is found, the latter is first detained, and then the question of the appropriateness and legitimacy of the detention is examined (by the prosecutor, investigating judge) and possible circumstances, which may prevent surrender, etc. are also examined. The second one is used when there are grounds for providing possible /future extradition (temporary or extradition arrests, other preventive measures not related to detention), but the requested state resolves this issue at its own discretion using its own legislation. According to the criterion of the presence of an official appeal from a foreign state, criminal procedural coercion is differentiated into: preliminary and subsequent. Preliminary coercion takes place at the stage when the wanted person is found in the territory of a foreign state (used in the form of detention, temporary arrest) - in order to ensure the possible extradition; subsequent coercion - upon receipt of the request for extradition (extradition arrest or other preventive measure not related to detention) and to the actual transfer of the

person to the territory of the requesting state and surrender to the competent authorities.

Key words: international cooperation in the criminal process, jurisdiction, criminal procedural coercion, criminal coercion/enforcement measures, surrender (extradition) arrest, temporary arrest.

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА

1. Бойко І.І. Екстрадиційне провадження: поняття та процесуальний порядок. *Вісник кримінального судочинства*. 2017. №2. С. 157-165.

2. Бойко І.І. Інститут екстрадиції: правове регулювання, допустимість застосування примусу, тенденції розвитку. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2017. №44. С. 131-135.

3. Бойко І.І. Застосування кримінального процесуального примусу у провадженнях, пов'язаних із міжнародним співробітництвом. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2017. №4. С. 44-49.

4. Бойко І.І. Щодо місця специфічних заходів кримінального процесуального примусу в кримінальному провадженні України: питання екстрадиційного провадження. *National Law Journal: «Theory and Practice»*. 2018. №3 (31). С. 102-106.

5. Бойко І.І. Екстрадиція біженців: особливості процесуальної регламентації. *Альманах міжнародного права*. 2018. Вип. 19. С. 39-50.

6. Бойко І.І. Правові основи застосування кримінального процесуального примусу в екстрадиційному провадженні: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції «Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку держави і права в умовах євроінтеграції», м. Одеса, 20 травня 2016 р.: у 2 т. Т.2. Відп.ред. М.В. Афанасьєва. Одеса: Юридична література, 2016. С. 324-327.

7. Бойко І.І. Судовий контроль в екстрадиційному провадженні. *Актуальні проблеми удосконалення кримінального процесуального законодавства:*

матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції, присвяченої до 70-річчя д.ю.н., професора Юрія Павловича Алєніна, м. Одеса, 21 квітня 2017 р. /за ред. Г.О. Улянової, І.В. Гловюк; відп. за вип. І.В. Гловюк; уклад. В.А. Завтур; Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.» [та ін.]. Одеса: Юридична література, 2017. С. 138-142.

8. Бойко І.І. Кримінальний процесуальний примус в процедурі екстрадиції: питання нормативно-правового регулювання. *Традиції та новації юридичної науки: минуле, сучасність, майбутнє: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції* (м. Одеса, 19 травня 2017 р.): у 2-х т. Т. 2. Відп. ред. Г.О. Улянова. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2017. С. 366-369.

9. Бойко І.І. Питання юрисдикції в контексті міжнародного співробітництва у кримінальному провадженні: матеріали міжнародної науково-практичної конференції *«Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку України в умовах європейської інтеграції»*, м. Одеса, 18 травня 2018 р.: у 2-х томах. Т.2. Відп. ред. Г.О. Улянова. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2018. С. 337-340

10. Бойко І.І. Екстрадиція: дефініція та структура: матеріали VI Міжнародного круглого столу *«Інформаційне забезпечення розслідування злочинів»* (24 травня 2018 р., Одеса). Одеса: Юридична література, 2018. С. 25-29.

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ.....	4
ВСТУП.....	5
РОЗДІЛ 1. ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ЗАСТОСУВАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРИМУСУ В ПРОВАДЖЕННЯХ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ ЗДІЙСНЕННЯМ МІЖНАРОДНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА .	16
1.1. Застосування кримінального процесуального примусу при здійсненні міжнародного співробітництва: загальна характеристика	16
1.2. Питання юрисдикції в контексті застосування кримінального процесуального примусу у кримінальних провадженнях, пов'язаних із міжнародним співробітництвом	40
1.3. Окремі аспекти застосування процесуального примусу при наданні/отриманні міжнародної правової допомоги, у провадженні щодо переїняття кримінальних справ, передачі засуджених осіб, виконанні вироків іноземних судів.....	50
РОЗДІЛ 2. ЕКСТРАДИЦІЯ: ДЕФІНІЦІЯ, ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОЇ ПРИРОДИ ТА МЕХАНІЗМ РЕАЛІЗАЦІЇ	80
2.1. Екстрадиційне провадження: поняття та структура.....	80
2.2. Оголошення особи в міжнародний/міждержавний розшук: організаційно- процесуальний аспект	96
2.3. Застосування заходів кримінального процесуального примусу на етапі встановлення місця перебування розшукуваної особи на території запитуваної держави з метою можливої/майбутньої видачі (екстрадиції), та при отриманні запиту про видачу	112
2.4. Прийняття рішення за запитом про видачу: процесуальний порядок реалізації	173

2.5. Організація та здійснення фактичного переміщення (передання) особи на територію запитуваної держави	186
ВИСНОВКИ.....	191
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....	197
ДОДАТКИ.....	224

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ

ВРУ- Верховна Рада України

ГПУ-Генеральна прокуратура України

ДБР – Державне бюро розслідувань

ДМС – Державна митна служба

ДПСУ – Державна прикордонна служба України

ЄРДР – Єдиний реєстр досудових розслідувань

ЄСПЛ – Європейський Суд з прав людини

ЗУ – Закон України

Інтерпол – Міжнародна організація кримінальної поліції

КМУ – Кабінет Міністрів України

КПК України – Кримінальний процесуальний кодекс України 2012 року

КЗПЛ – Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950р

МВС – Міністерство внутрішніх справ України

НАБУ – Національне антикорупційне бюро України

НСРД – негласні слідчі (розшукові) дії

НЦБ ІНТЕРПОЛУ – Національне центральне бюро Інтерполу

ООН- Організація Об'єднаних Націй

п. – пункт

ст. – стаття

ч. – частина

УГСПЛ – Українська Гельсінська спілка з прав людини

УВБК ООН – Управління Верховного комісара зі справ біженців Організації

Об'єднаних Націй

ВСТУП

Обґрунтування вибору теми дослідження. Стрімкий розвиток економічних, політичних, правових та інших відносин між Україною та зарубіжними державами детермінує необхідність оновлення законодавства, в тому числі й кримінального процесуального законодавства.

Кримінальний процесуальний кодекс України 2012 року (далі – КПК України) у багатьох сферах вирішив важливі питання, які назрівали тривалий час, а, залишаючись невирішеними, призводили до певних проблем у практичній діяльності, пов’язаних із неоднаковим застосуванням норм міжнародних договорів, невідповідністю окремих підзаконних нормативно-правових актів положенням таких договорів, порушенням прав і основоположних свобод людини. Зазначені питання не в останню чергу стосуються міжнародного співробітництва в кримінальному провадженні, проте в контексті належної процесуальної процедури тривалий час залишалися поза увагою законодавця. КПК України 2012 року став важливим кроком у розвитку на національному рівні процедури реалізації форм міжнародного співробітництва у кримінальному провадженні, оскільки законодавцем враховано передбачену в багатьох міжнародних договорах необхідність мати саме внутрішньо національний механізм реалізації норм договорів щодо міжнародного співробітництва, визначено його основні засади, диференційовано процесуальні форми й особливості їх реалізації.

На сьогоднішній день екстрадиція – це найбільш реалізовувана процесуальна форма міжнародного співробітництва. Значна кількість держав, у тому числі й Україна, взяли на себе зобов’язання щодо її здійснення шляхом ратифікації відповідних договорів про видачу та законодавчої регламентації на національному рівні. Екстрадиція в межах міжнародно-правових норм була б ідеальним механізмом у боротьбі зі злочинністю. Однак через постійні непорозуміння між державами та велику кількість умовностей, інститут

екстрадиції функціонує досить нестабільно. Кожна з держав вправі інтерпретувати його у світлі власних потреб, виходячи з існуючих взаємовідносин між державами. Реалізація більшості з процесуальних форм міжнародного співробітництва у кримінальному провадженні пов'язана з можливістю застосування кримінального процесуального примусу при провадженні процесуальних дій, у тому числі й слідчих, застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження та запобіжних заходів. Не є виключенням і процедура видачі (екстрадиції) осіб, в межах якої, як правило, застосовуються запобіжні заходи з метою забезпечення можливої або майбутньої видачі. Водночас при застосуванні кримінальних процесуальних норм існують певні проблеми, пов'язані, зокрема, з дотриманням прав людини і реалізацією низки засад кримінального провадження (відсутністю самостійної підстави для затримання особи, яка знаходиться у міжнародному розшуку, процесуальної регламентації здійснення міжнародного розшуку (у зв'язку з чим є невизначеним факт знаходження особи у міжнародному розшуку), обранням та застосуванням тимчасового або екстрадиційного арештів, порядком їх продовження тощо).

Дослідження інституту екстрадиції викликає зацікавленість у представників різних галузей юридичної науки. Це є виправданим і доцільним, оскільки ґрунтовне вивчення даного інституту базується виключно на комплексному підході, що зумовлено особливостями виникнення, генези та правовою природою екстрадиції.

Деякі аспекти застосування кримінального процесуального примусу в процедурі екстрадиції були висвітлені у кандидатських дисертаціях В.С. Березняка «Екстрадиція як інститут кримінально-процесуального права України» (2009 р.), С.С. Нестеренко «Міжнародно-правовий захист прав людини при здійсненні екстрадиції» (2010 р.), В.В. Зуєва «Кримінальні процесуальні гарантії прав особи при міжнародному співробітництві під час кримінального провадження» (2015 р.), О.М. Ляшук «Особливості

міжнародного розшуку осіб, які вчинили кримінальне правопорушення на території України» (2015 р.), А.С. Антонюк «Процесуальні засади міжнародного співробітництва при розслідуванні кримінальних правопорушень» (2016 р.), Г.М. Грищук «Кримінально-правова характеристика інституту видачі осіб, які вчинили кримінальне правопорушення» (2017 р.), а також у наукових роботах Н.М. Ахтирської, Л.В. Максимів, О.О. Насонова, Я.Б. Сторожика, О.Ю. Татарова, Л.Д. Удалової, Т.Г. Фоміної, Ю.М. Чорноус та ін.

Водночас у науці кримінального процесуального права України до цього часу відсутнє спеціальне комплексне дослідження питань визначення системи заходів кримінального процесуального примусу, що можуть застосовуватися при реалізації процесуальних форм міжнародного співробітництва, зокрема і в процедурі видачі (екстрадиції) осіб, їх правової природи, структурування екстрадиційного процесу в умовах інтеграційних процесів на підґрунті оновленого кримінального процесуального законодавства України. Актуальність теми дослідження зумовлюється також необхідністю вдосконалення чинного кримінального процесуального законодавства України в частині застосування заходів кримінального процесуального примусу в екстрадиційному провадженні, а також практики його застосування.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами, грантами. Дисертаційне дослідження виконане в межах плану науково-дослідної роботи кафедри кримінального процесу Національного університету «Одеська юридична академія» «Удосконалення сучасного кримінально-процесуального законодавства та забезпечення його ефективності в умовах правової реформи» на 2011-2015 рр. як складової плану науково-дослідної роботи Національного університету «Одеська юридична академія» «Теоретичні та практичні проблеми забезпечення сталого розвитку української державності та права» на 2011-2015 рр. (ДРН 0110U00671), а також плану науково-дослідної роботи кафедри кримінального процесу Національного університету «Одеська

юридична академія» «Динаміка кримінального процесуального законодавства України: досвід та перспективи» на 2016-2020 рр. як складової плану науководослідної роботи Національного університету «Одеська юридична академія» «Стратегія інтеграційного розвитку України: правовий та культурний вимір» на 2016-2020 рр. (ДРН 0116U0184).

Мета та завдання дослідження. Метою дисертаційного дослідження є розробка системної концепції застосування кримінально-процесуального примусу в екстрадиційному процесі, а також розробка науково-практичних рекомендацій щодо вдосконалення положень чинного КПК України в цій сфері.

Для досягнення поставленої мети у дисертації вирішувалися такі завдання:

охарактеризувати застосування кримінального процесуального примусу в провадженнях, пов'язаних зі здійсненням міжнародного співробітництва;

з'ясувати неоднозначність тлумачення категорії «юрисдикція», її значення при застосуванні кримінального процесуального примусу в процедурі екстрадиції;

визначити та систематизувати заходи кримінального процесуального примусу, що можуть застосовуватися при наданні міжнародної правової допомоги, перейнятті кримінального провадження, передачі засуджених осіб і визнанні та виконанні вироків судів іноземних держав;

сформулювати поняття «екстрадиційне провадження», структурувати екстрадиційне провадження та охарактеризувати його етапи;

з'ясувати та розкрити процесуально-організаційний порядок оголошення особи в міжнародний/міждержавний розшук;

визначити процесуальний порядок застосування заходів кримінального процесуального примусу на етапі встановлення факту перебування розшукуваної особи на території запитуваної держави та після отримання запиту про видачу (екстрадицію) особи;

охарактеризувати порядок прийняття рішення за запитом про видачу (екстрадицію) особи та заходи кримінального процесуального примусу, що можуть бути застосовані на цьому етапі екстрадиційного провадження;

з'ясувати процедуру організації та здійснення фактичного переміщення (передання) особи на територію запитуючої держави сформулювати теоретично обґрунтовані пропозиції щодо вдосконалення кримінального процесуального законодавства України в частині застосування заходів кримінального процесуального примусу в екстрадиційному провадженні.

Об'єктом дослідження є кримінальні процесуальні правовідносини, що виникають, змінюються та припиняються у зв'язку із застосуванням кримінального процесуального примусу в екстрадиційному процесі.

Предметом дослідження є застосування кримінального процесуального примусу в екстрадиційному процесі.

Методи дослідження. Для досягнення поставленої мети в роботі була використана сукупність філософських, загальнонаукових та спеціальних методів наукового пізнання, вибір яких обумовлений особливостями об'єкту, предмету, мети і завдань дослідження. За допомогою діалектичного методу було поглиблено понятійний апарат, з'ясовано сутність та особливості правової природи кримінального процесуального примусу, міжнародного співробітництва під час кримінального провадження (підрозділ 1.1), категорії «юрисдикція» (підрозділ 1.2), екстрадиційного провадження (підрозділ 2.1). Метод системно-структурного аналізу дав можливість дослідити взаємозв'язок та співвідношення понять «кримінальний процесуальний примус» та «примус у кримінальному процесі», «міжнародне співробітництво у боротьбі зі злочинністю» та «міжнародне співробітництво під час кримінального провадження» (підрозділ 1.1), розмежувати поняття «видача» та «передача»; виокремити етапи екстрадиційного провадження (підрозділ 2.1). За допомогою методу системного аналізу виявлено колізії та прогалини в чинному кримінальному процесуальному законодавстві України щодо застосування

заходів кримінального процесуального примусу в процедурі видачі (екстрадиції) осіб та сформульовано конкретні пропозиції щодо їх подолання (підрозділи 1.3, 2.1, 2.2, 2.3). Використання статистичного методу забезпечило обґрунтування теоретичних положень роботи даними слідчо-прокурорської та судової практики (підрозділи 2.1, 2.1, 2.3). Порівняльно-правовий метод застосовувався у процесі порівняння норм чинного кримінального процесуального законодавства України з нормами міжнародних договорів (підрозділи 1.3, 2.1, 2.2, 2.3). Структурно-функціональний метод використовувався для: диференціації заходів кримінального процесуального примусу на різних етапах екстрадиційного провадження (підрозділи 2.1, 2.2, 2.3, 2.4, 2.5), а також у межах інших процесуальних форм міжнародного співробітництва (підрозділ 1.3); визначення компетенції органів, діяльність яких спрямована на здійснення міжнародного співробітництва в цілому та безпосередньо на екстрадиційне провадження (підрозділи 2.3, 2.4, 2.5).

Теоретичною основою дисертаційного дослідження є наукові праці вітчизняних та зарубіжних учених із загальнотеоретичної юриспруденції, міжнародного, конституційного, кримінального, кримінального процесуального права та інших галузей системи права України.

Нормативно-правову базу дослідження складають Конституція України, міжнародні договори, ратифіковані Україною, акти кримінального та кримінального процесуального законодавства України та деяких зарубіжних країн (Республіки Білорусь, США), практика Європейського суду з прав людини, рішення Конституційного Суду України.

Емпіричну базу дисертаційного дослідження становлять 120 ухвал слідчих суддів про застосування та відмову у застосуванні тимчасового та екстрадиційного арештів, що розміщені в Єдиному державному реєстрі судових рішень (жовтень 2016 р. – жовтень 2018 р.), матеріали слідчо-прокурорської практики (48 клопотань прокурора про застосування тимчасового та екстрадиційного арештів), рішення ЄСПЛ, що стосуються екстрадиційного

провадження, керівні рекомендації Управління Верховного комісара у справах біженців ООН з питань екстрадиції і міжнародного захисту біженців.

Наукова новизна одержаних результатів. Дисертація є першим у вітчизняній науці кримінального процесуального права з моменту прийняття КПК України 2012 р. спеціальним комплексним дослідженням застосування кримінального процесуального примусу в екстрадиційному процесі.

У межах здійсненого дослідження одержано результати, що мають наукову новизну:

вперше:

здійснено структурування екстрадиційного провадження за такими критеріями: за критерієм послідовності на 1) попередній етап, 2) основний етап та 3) заключний етап; залежно від законодавчої можливості застосування кримінального процесуального примусу: 1) оголошення особи у міжнародний розшук; 2) встановлення факту перебування розшукуваної особи на території іноземної держави, отримання/направлення запиту про видачу (екстрадицію) особи; 3) прийняття рішення за запитом про видачу; 4) організація та здійснення фактичного переміщення (передання) особи на територію запитуючої держави.

Встановлено заходи кримінального процесуального примусу, що можуть бути застосовувані на кожному з цих етапів;

систематизовано заходи кримінального процесуального примусу, що можуть застосовуватися при реалізації окремих процесуальних форм міжнародного співробітництва: міжнародної правової допомоги; перейнятті кримінальних справ; передачі засуджених осіб; визнанні та виконанні вироків судів іноземних держав. Встановлено, що ці заходи відрізняються за правовою регламентацією, суб'єктним складом, процесуальним порядком застосування;

здійснено класифікацію кримінального процесуального примусу в екстрадиційному провадженні за критерієм обов'язковості його застосування на обов'язковий і додатковий;

зроблено висновок про те, що послідовність, тривалість проходження етапів екстрадиційного процесу, строки застосування окремих заходів кримінального процесуального примусу можуть скорочуватись у випадку реалізації спрощеного порядку видачі (екстрадиції) осіб;

визначено перелік підстав застосування кримінального процесуального примусу в екстрадиційному провадженні: нормативно-правової, юридичної та фактичної та надано їх характеристику;

вдосконалено:

науковий висновок про доцільність визначення самостійної підстави для здійснення затримання на території України особи, яка розшукується компетентними органами іноземної держави (знаходиться у міжнародному розшуку) і виявлена на території України з метою подальшої видачі (екстрадиції), шляхом формулювання відповідного доповнення до ст. 208 КПК України;

тезу про необхідність урегулювання на законодавчому рівні процесуального порядку продовження строку тимчасового арешту шляхом 6 7 формулювання конкретних доповнень до ст.ст. 583-1, 583-2 КПК України щодо визначення процесуального порядку та форми клопотання прокурора про продовження строку застосування тимчасового арешту, а також процедури розгляду слідчим суддею питання про продовження строків тимчасового арешту;

положення про практичну доцільність законодавчого встановлення вимог до клопотання прокурора про продовження строку застосування екстрадиційного арешту шляхом внесення пропозицій про доповнення ст. 584-1 КПК України щодо встановлення обов'язку доведення процесуальних ризиків та посиленням на обставини, що вимагають продовження строку тримання під вартою для забезпечення видачі (екстрадиції) особи;

науковий висновок про те, що при застосуванні кримінального процесуального примусу в екстрадиційному провадженні відбувається

визнання та виконання процесуального рішення компетентного органу іноземної держави. Обґрунтовано, що встановлення процедури визнання таких процесуальних рішень здійснюється без спеціальних процедур за законодавством запитуваної держави;

понятійно-категоріальний апарат КПК України. Зокрема, обґрунтовано доцільність заміни терміну «екстрадиційний процес» на термін «екстрадиційне провадження», під яким пропонується розуміти визначену кримінальним процесуальним законодавством процедуру видачі (екстрадиції) особи, що складається із певних етапів, впорядкованої сукупності процесуальних дій, за необхідності – прийняття процесуальних рішень, здійснювану уповноваженими (центральними) та компетентними органами запитуючої і запитуваної держав у межах повноважень, встановлених чинним для співпрацюючих держав міжнародним договором та кримінальним процесуальним законодавством, з метою вирішення як загальних, так і спеціальних завдань кримінального провадження, зокрема, досягнення мети притягнення особи до кримінальної відповідальності та виконання обвинувального вироку суду іноземної держави, що відповідатиме уніфікації понятійно-категоріального апарату кримінального процесуального законодавства України;

дістали подальшого розвитку:

науковий підхід до юридичної природи тимчасового та екстрадиційного арештів. Обґрунтовано, що тимчасовий та екстрадиційний арешти відносяться до запобіжних заходів і є специфічними видами тримання під вартою. Специфіка цих заходів обумовлена метою, суб'єктом складом та процесуальним порядком застосування;

наукове положення про необхідність якнайшвидшого встановлення обставин, що можуть перешкоджати видачі (екстрадиції) особи. З'ясовано, що вже з моменту затримання прокурор повинен перевірити наявність у затриманій особи громадянства, офіційно наданого статусу біженця або особи, яка потребує додаткового захисту, та інших обставин, що могли б перешкодити

майбутній видачі (екстрадиції) особи, та з урахуванням цих обставин вирішувати питання про необхідність і доцільність застосування певних заходів кримінального процесуального примусу під час екстрадиційного провадження.

Практичне значення одержаних результатів. Наукові результати дисертаційного дослідження можуть бути використані у:

науково-дослідній діяльності – для подальшої розробки проблематики здійснення екстрадиційного провадження та застосування заходів кримінального процесуального примусу на різних його етапах;

правотворчій діяльності – для розробки науково обґрунтованих пропозицій щодо вдосконалення кримінального процесуального законодавства України; правозастосовній діяльності – для вдосконалення практичної діяльності судових органів та органів досудового розслідування при застосуванні заходів кримінального процесуального примусу в екстрадиційному провадженні (Акт Військової прокуратури Одеського гарнізону Південного регіону України від 14.06.2019 р.; Акт адвокатського об'єднання «Південно-українська міжнародна колегія адвокатів» від 12. 06. 2019 р.);

навчальному процесі – при викладанні нормативного курсу «Кримінальний процес», спеціального курсу «Міжнародне співробітництво у кримінальному провадженні», при підготовці робочих програм, підручників, навчально-методичних посібників із зазначених дисциплін.

Апробація результатів дослідження. Висновки та положення дисертаційного дослідження обговорювалися на засіданнях кафедри кримінального процесу та міжкафедральному семінарі кафедр кримінального процесу та криміналістики Національного університету «Одеська юридична академія». Основні результати наукового дослідження оприлюднено на: Міжнародній науково-практичній конференції «Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку держави і права в умовах євроінтеграції» (м. Одеса, 20 травня 2016 р.); Всеукраїнській науково-практичній конференції,

присвяченої до 70-річчя д.ю.н., професора Юрія Павловича Аленіна (м. Одеса, 21 квітня 2017 р.); Міжнародній науково-практичній конференції «Традиції та новації юридичної науки: минуле, сучасність, майбутнє» (м. Одеса, 19 травня 2017 р.); Всеукраїнській науково-практичній конференції «Протидія організованій злочинній діяльності» (м. Одеса, 31 березня 2017 р.); VI Міжнародному круглому столі «Інформаційне забезпечення розслідування злочинів» (м. Одеса, 24 травня 2018 р.); Міжнародній науково-практичній конференції «Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку України в умовах європейської інтеграції» (м. Одеса, 18 травня 2018 р.).

Публікації. Основні положення дисертації відображено у 10 публікаціях, у тому числі 4 статтях, опублікованих у наукових фахових виданнях, перелік яких затверджено МОН України, 1 статті, опублікованій у зарубіжному періодичному виданні, та 5 тезах доповідей на науково-практичних конференціях і засіданні круглого столу.

Структура та обсяг дисертації зумовлені метою та предметом дослідження. Дисертація складається зі вступу, двох розділів, що включають вісім підрозділів, висновків, списку використаних джерел (263 найменування) та додатків. Загальний обсяг дисертації становить 238 сторінок, з яких основний зміст – 196 сторінок.

РОЗДІЛ 1

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ЗАСТОСУВАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРИМУСУ В ПРОВАДЖЕННЯХ, ПОВ'ЯЗАНИХ ЗІ ЗДІЙСНЕННЯМ МІЖНАРОДНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА

1.1. Застосування кримінального процесуального примусу при здійсненні міжнародного співробітництва: загальна характеристика

Дослідження процесуального порядку застосування кримінального процесуального примусу при здійсненні міжнародного співробітництва доцільне здійснювати в межах інститутів кримінального процесуального примусу (що реалізується й через систему законодавчо визначених заходів) та міжнародного співробітництва у кримінальному провадженні (що реалізується через сукупність процесуальних форм).

Кримінальний процесуальний кодекс України у статті другій визначив загальні завдання кримінального провадження, основними з яких є захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування й судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до кримінальної 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. 3) [104].

Ефективне вирішення поставлених законодавцем завдань детермінує необхідність застосовування специфічних механізмів, які за своєю суттю є примусовими і допускають можливість втручання в права і свободи людини.

Слід зазначити, що в процесі реалізації завдань кримінального провадження необхідно враховувати інтереси всіх осіб, які в певній мірі задіяні у його здійсненні, оскільки для забезпечення інтересів одних іноді необхідно обмежити в правах інших суб'єктів. Важливою задачею законодавця, з однієї сторони, та суб'єкта правозастосування, з іншої, - є досягнення розумного балансу між такими обмеженнями, визначення критеріїв законності обмежень з метою недопущення приниження, незаконного обмеження у правах і свободах навіть для реалізації визначених законодавцем завдань. Визначена теза є принциповою і підтверджується позицією Основного Закону – Конституцією України, де «людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканість і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість держави» [102].

Питання, що стосуються кримінального процесуального примусу, детально висвітлено в роботах таких учених: Ю.П. Аленіна, А.А. Благодира, Д.Л. Василенка, Г.Н. Вєтрової, Ю.М. Грошового, В.С. Зеленецького, З.З. Зінатулліна, О.В. Капліної, З.Ф. Ковриги, Г.К. Кожевнікова, В.М. Корнукова, В.О. Коновалової, О.П. Кучінської, Ф.М. Кудіна, І.Л. Петрухіна, Л.М. Лобойко, О.Р. Михайленка, В.Т. Нора, С.М. Смокова, В.Ю. Шепітька, О.Г. Шило, М.Є. Шумила, В.С. Чистякова та інших.

Слід зазначити, що вченими розглядалися питання, пов'язані як із вивченням кримінального процесуального примусу в цілому, так і через визначення особливостей його окремих видів. Зважаючи на зміни у вітчизняному кримінальному процесуальному законодавстві, в дисертації виникла необхідність дослідження питань щодо заходів забезпечення кримінального провадження в цілому, окремих видів, в тому числі й запобіжних заходів, правової природи, підстав і порядку їх застосування.

Міжнародне співробітництво в кримінальному провадженні виступає частиною кримінального провадження, регламентується кримінальним процесуальним законодавством України, реалізується відповідно до загальних

завдань, визначених ст. 2 КПК України й водночас має певну мету і специфіку. Отже, дослідження застосування кримінального процесуального примусу саме під час здійснення міжнародного співробітництва у кримінальному провадженні має комплексний характер, потребує звернення до науки кримінального процесуального права й дослідження основних категорій, пов'язаних із застосуванням кримінального процесуального примусу у кримінальному процесі, а також звернення до матеріально-правових аспектів, зокрема й міжнародних, з метою якнайповнішого розкриття питання щодо застосування кримінального процесуального примусу під час здійснення кримінального співробітництва у кримінальному провадженні. Особливої уваги в контексті досліджуваних питань займає, зокрема, дотримання та ґарантування прав і свобод осіб, задіяних в процесі співробітництва.

З позицій загальнотеоретичної юриспруденції одним із методів державно-владного обмеження свободи вибору суб'єкта права, що реалізується за допомогою заходів силового тиску на його свідомість та поведінку зі сторони уповноважених органів і посадових осіб, засноване на праві і таке, що реалізується в межах права, - є державно-правовий примус [208, с. 689]. Термін «примушувати» означає спонукати людину до певної діяльності шляхом тиску (всупереч його волі), обмежувати свободу вибору [208, с. 689].

Застосування кримінального процесуального примусу саме у сфері кримінального провадження є необхідним, не дивлячись на те, що будь-який тимчасовий примус суттєво обмежує права і свободи особи, ґарантовані Конституцією та низкою чинних для України міжнародних договорів у сфері захисту прав людини. Його застосування має відбуватися в обсязі й у порядку, передбаченому кримінальним процесуальним законом і тільки за наявності відповідних підстав. Частиною першою статті 64 Конституції України визначається, що «конституційні права і свободи людини і громадянина не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України» [102].

У літературі зазначається, що державний примус є різновидом соціального примусу, однак форму правового він отримує після набуття юридичного призначення. Право та примус не антиподи, оскільки в праві закладений потенціал примусу, що виходить від правил, що в ньому є, і які необхідно виконувати [208, с. 689].

Примус у Великому тлумачному словнику сучасної української мови визначається як «зумовлена кимось або чимось необхідність діяти певним способом незалежно від бажання; натиск, зумовлений законом» [33, с. 1124].

Державний примус можна назвати «правовим» у демократичній державі, оскільки він служить не тільки засобом охорони правопорядку, забезпечення законності, а й методом державного управління (поряд із переконанням), що здійснюється правовими засобами [208, с. 689].

У фаховій літературі зазначається, що державний примус може бути визначено як метод впливу держави на свідомість й поведінку осіб, на певну особу та майно суб'єктів правових відносин із метою забезпечення належної реалізації права, попередження правопорушень, покарання та виправлення правопорушників, поновлення порушених прав, який застосовується державними органами відповідно до їх компетенції незалежно від волі та бажання юридично зобов'язаних суб'єктів [202, с. 37].

Категорію «державний примус» необхідно характеризувати через сукупність виокремлених загальною теорією права ознак, які йому притаманні. Так, він заснований на нормах права (їх санкціях), застосовується на законних підставах, тобто є легалізованим; має персоніфікований характер; представляє собою зовнішній, жорсткий захід дії права, що має за мету примусове виконання (примусити до виконання приписів закону); виступає в якості засобу виправлення, перевиховання, тобто супроводжується використанням елементів переконання; здійснюється в особливій процесуальній формі, встановленій юридичними нормами та в їх межах, - за допомогою спеціальних актів застосування права [208, с. 690]; зумовлений конфліктом між державною

волею, яка виражена в нормі права та індивідуальною волею осіб, що її порушили. Якщо відсутні протиправні дії, то й немає примусових санкцій; застосовується до конкретних суб'єктів права, які порушили правові норми; спрямований на забезпечення виконання норм права і разом з тим застосовується на підставі норм права, зокрема, передбачених у них санкціях [202, с. 36].

Для повноцінного розкриття питання щодо особливостей і механізмів реалізації державного правового примусу, необхідним є розкриття питання щодо елементів такого примусу, а також його підстав. Зокрема, в теорії права виокремлено наступні елементи: 1) суб'єкти примусу (якими виступають державні органи та посадові особи); 2) об'єкти примусу (фізичні та юридичні особи, які вчинили правопорушення або близькі до нього); 3) механізм здійснення правового примусу (правові засоби, заходи і форми впливу державної влади на об'єкти примусу) [208, с. 690].

Підставами державно-правового примусу виступають юридично значимі факти соціальних відхилень (правових аномалій), які потребують попередження, ліквідації або знищення, як небажані явища для особистості, суспільства і держави. О.Ф. Скакун зазначає, що такі правові аномалії представляють собою винувате чи об'єктивно-протиправне невиконання особою юридичного обов'язку щодо встановлених заборон і виконання обов'язків. Зовнішньо вони виражаються в конфлікті між волею суб'єкта права і волею, яка міститься в правових нормах. Правові аномалії є самостійним різновидом юридичних фактів. Їх не можна зводити до правопорушень чи явищ. Однак вони можуть переростати у правопорушення чи виникнути як такі [208, с. 690].

Примус застосовується у випадках: невиконання особою обов'язків, покладених на неї; порушення встановлених заборон; невиконання зобов'язаними особами законних вимог або розпоряджень уповноважених органів і посадових осіб; невиконання конкретних обов'язків, в тому числі й

додаткових, пов'язаних із вчиненням правопорушення або погрозою їх вчинення тощо.

Отже, державний примус має певну мету, а саме: примусити особу виконувати певні юридичні обов'язки і дотримуватися правових заборон.

Існує також думка, що примус є однією із стадій механізму правозастосування, до якого належить: 1) владна діяльність компетентних органів і осіб по здійсненню своїх повноважень; 2) діяльність, спрямована до сфери суспільних відносин інших суб'єктів права; 3) надання їм допомоги і створення умов для нормального використання прав, виконання обов'язків, дотримання основних вимог; 4) здійснення примусового впливу на суб'єктів права з метою підпорядкування їх поведінки вимогам закону [104, с. 147].

Засоби державного примусу є різноманітними, тому загальноправовою юриспруденцією виокремлюються певні критерії, за якими їх можна класифікувати.

Так, залежно від порядку застосування виділяється судовий та позасудовий державний примус; залежно від способу охорони правопорядку, функціонального призначення: попередження, припинення, поновлення, покарання (стягнення, відповідальність). Заходи попереджувального впливу застосовуються з метою профілактики, попередження можливих правопорушень, а також метою забезпечення громадської безпеки (наприклад, перевірка документів, митний догляд, адміністративний нагляд за особами, звільненими з місць позбавлення волі тощо). Заходи припинення застосовуються для припинення протиправних дій або для попередження їхніх шкідливих наслідків (застосовуються лише за наявності правопорушення) (наприклад, адміністративне затримання, затримання осіб тощо). Заходи поновлення є видом державного примусу, що застосовується для поновлення нормального стану правових відносин шляхом стимулювання суб'єктів права до виконання покладених на них обов'язків (визнання угоди недійсною з

поверненням сторін у первісний майновий стан, стягнення боргу, стягнення аліментів тощо) [222, с. 342].

Види державно-правового примусу є формою його здійснення, залежною від ступеню правових аномалій, що реалізуються через інститут юридичної відповідальності (пов'язаної зі здійсненням правопорушення); також окрім інституту юридичної відповідальності (не пов'язані зі вчиненням правопорушення; є безвинним, однак протиправним діянням) [208, с. 691].

Так, юридична відповідальність визначається як самостійний різновид державно-правових заходів, однак наявністю лише названої відповідальності державний примус не вичерпується [80].

У теорії права певне поширення одержала точка зору, відповідно до якої юридична відповідальність є визнаною державою здатністю особи віддавати звіт у своїх діях (у своєму протиправному діянні) і зазнавати державного примусового впливу в формі позбавлення благ, що безпосередньо знаходяться в розпорядженні правопорушника [56, с. 38]. Однак ця позиція була піддана критиці, оскільки така відповідальність зводилась до елементу цивільної правоздатності. Як зазначав С.С. Алексєєв, юридична відповідальність є, насамперед, обов'язком особи зазнати засоби державно-примусового впливу за вчинення правопорушення [12, с. 180].

Юридична відповідальність О.С. Іоффе та М.Д. Шаргородським визначається як сполучення трьох елементів: заходів державного примусу, осуду з боку суспільства та держави і встановлення для правопорушника певних негативних наслідків у вигляді обмеження майнового або особистого порядку [85, с. 314].

Слід зазначити, що в науці кримінального процесуального права в останній час постає питання наявності самостійного виду процесуальної відповідальності – кримінально-процесуальної [140, с. 424]. Остання визначається як існуюче в формі кримінально-процесуального правовідношення застосування в установленому законом порядку до особи, яка

вчинила кримінально-процесуальне правопорушення, заходів кримінально-процесуального примусу, що передбачені санкцією кримінально-процесуальної норми і полягають в покладанні на правопорушника обмежень (звуження обсягу) його суб'єктивних прав [86, с.10].

В спеціальній літературі зазначається, що юридична відповідальність має різні види, при тому, що у «правовій доктрині до цього часу не сформовано уніфікованих та загальновизнаних підстав і критеріїв поділу на окремі види» [86, с. 10; 115, с. 92-93].

Залежно від того, якими нормами визначені склади правопорушень, зазначає Р.М. Білокінь, юридичну відповідальність можна розділити на матеріально-правові та процесуально-правові види [18, с. 86].

Підставою для притягнення до кримінальної процесуальної відповідальності є вчинення суб'єктом кримінального провадження, яке не відповідає (суперечить, на наш погляд, є більш доцільним терміном) вимогам кримінального процесуального законодавства. В.С. Вепрев виділяє три фактичні підстави притягнення особи до кримінально-процесуальної відповідальності: вчинення кримінально-процесуального правопорушення; зловживання кримінально-процесуальним правом; вихід посадовими особами за межі розсуду [36, с. 11-12].

Питання кримінально-процесуальної відповідальності тісно пов'язане з кримінально-процесуальним примусом. З.З. Зінатуллін зазначав, що між примусом і відповідальністю в сфері кримінального судочинства є елементи взаємозалежності. В широкому плані відповідальність є одночасно примусом. Обсяг вираженості відповідальності (мова йде про ретроспективну відповідальність) в окремих видах і заходах кримінально-процесуального примусу різний. Якщо, наприклад, у здійсненні примусового приводу окремих суб'єктів, що не з'являються за викликом слідчо-судових органів за відсутності поважних причин, примус і відповідальність органічно поєднуються. Інша ситуація стосується, наприклад, проведення обшуку, обрання запобіжних

заходів – тут елемент процесуального примусу з метою запобігання наслідкам все ж превалює над відповідальністю. Наводячи інший приклад щодо видалення порушника із зали судового засідання чи накладання на нього грошового стягнення, автор зазначає, що в цих випадках процесуальна відповідальність носить більш виражений характер [83, с.11].

Як вже зазначалось вище, в кримінальній процесуальній сфері методи переконання не завжди є дієвими, саме тоді виникає необхідність застосування примусу.

Слід зазначити, що в процесуальній науці та законодавстві немає чіткого визначення поняття «кримінальний процесуальний примус» (законодавець взагалі відмовилося від цього терміну, однак наукою він широко використовується, оскільки має спільні риси з іншими, наявними в КПК України поняттями, про що будемо вести мову пізніше).

Отже, кримінальний процесуальний примус є різновидом державного примусу. Д.П. Письменний називає його «серцевиною кримінально-процесуальної діяльності з боку одних з метою забезпечення захисту інших членів нашого суспільства» [150, с. 337].

На думку З.З. Зінатулліна, державний примус є не основним, а лише додатковим засобом забезпечення вимог закону. Він може мати місце лише в сфері кримінального судочинства, що підкреслює його державно-владний характер. Кримінальний процесуальний примус, зазначається в літературі, за своєю природою виявляється у фізичному, матеріальному, психологічному або моральному впливі; завжди пов'язаний із визначеними правовими обмеженнями у вигляді позбавлення особистого, майнового або організаційного характеру. Саме правообмежувальний критерій виступає основним при віднесенні того чи іншого процесуального заходу до примусових [83, 6-7, 11].

Відомий російський процесуаліст І.Л. Петрухін стверджує, що поняття «кримінально-процесуальний примус» охоплює тільки ті засоби впливу на

учасників судочинства, які є в розпорядженні кримінально-процесуального права і органів держави, які його застосовують [148, с. 53].

В.М. Корнуков кримінально-процесуальний примус розглядає як сукупність усіх заходів примусового впливу, передбачених нормами кримінально-процесуального права, які покликані забезпечити виконання обов'язків учасниками процесу під час розслідування і судового розгляду кримінальних справ, а також належне виконання завдань кримінального судочинства [103, с.7].

На думку В.Ю. Мельникова, кримінально-процесуальний примус є сукупністю заходів державно-владного характеру, що завдають істотного, тимчасового обмеження прав і законних інтересів обвинуваченого, підозрюваного та інших учасників кримінального судочинства шляхом фізичної, психічної і моральної дії на них за наявності фактичних даних, що вказують на необхідність вжиття цих заходів, на підставі винесеного компетентними посадовими особами рішення, з метою запобігання і припинення кримінально-процесуальних порушень, відновлення процесуальних правовідносин у сфері судочинства для досягнення його завдань [130, с. 137].

У науці кримінального процесу вченими виділяються два поняття: родове - «примус у кримінальному процесі» та видове - «кримінально-процесуальний примус». Як зазначає І.М. Янченко, перше охоплює всі види впливу на суб'єкта процесу, в результаті чого він змушений виконувати процесуальний обов'язок проти власної волі, включаючи психічний вплив на суб'єкта через загрозу можливого застосування санкцій не лише процесуальних (наприклад, привід або примусове виконання процесуального обов'язку), а й кримінально-правових (наприклад, кримінальна відповідальність за ухилення свідка від надання показань); дисциплінарних (накладання дисциплінарного стягнення на експерта у разі його відмови з'явитися до слідчого судді або надати висновок); цивільно-правових (наприклад, стягнення з учасника судового розгляду витрат,

пов'язаних із відкладенням процесу, у разі нез'явлення його до суду без поважних причин); громадських [263, с. 22]. Таку ж позицію займає О.В. Фірман, який вказує, що «примус у кримінальному процесі» та «кримінально-процесуальний примус» співвідносяться як частина й ціле, оскільки примус у кримінальному провадженні передбачає всі різновиди впливу на учасників кримінального провадження, внаслідок якого вони зобов'язані виконувати процесуальні обов'язки всупереч власній волі під загрозою застосування до них санкцій різного виду: кримінально-процесуальних, кримінально-правових, адміністративно-правових, дисциплінарних. У свою чергу, кримінально-процесуальний примус є складовою частиною примусу в кримінальному провадженні, тому що охоплює тільки ті засоби впливу на учасників кримінального провадження, що передбачені кримінальним процесуальним законодавством [256, с. 231-234].

Деякими вченими поняття «примус у кримінальному провадженні» та «кримінально-процесуальний примус» ототожнюються [203]. А.А. Благодир наголошує, що кримінально-процесуальний примус охоплює всі випадки застосування примусових заходів у зв'язку з реалізацією норм кримінального процесуального права [19, с. 9,14].

У монографії, яка вже цитувалася вище, З.З. Зінатулін щодо значення теоретичного дослідження теми, пов'язаної з кримінально-процесуальним примусом, зазначав, що «представляється важливим визначити й розглянути ознаки, що характеризують кримінально-процесуальний примус, ті критерії, відповідно до яких той чи інший захід може бути віднесено до числа процесуально-примусових, і вивести відповідну дефініцію» [83, с. 6-7]. Автор визначає кримінально-процесуальний примус як метод державного впливу, що проявляється в правових обмеженнях особистого, майнового чи організаційного характеру учасників кримінально-процесуальної діяльності внаслідок застосування до них, за наявності визначених законом підстав, слідчо-прокурорськими і судовими органами процесуально-правових засобів

(заходів) запобігання, що несуть загрозу інтересам правосуддя діянь, а також з метою забезпечення умов успішного вирішення завдань кримінального провадження [83, с. 12]. В реальному житті цей метод проявляється в застосуванні передбачених кримінальним процесуальним законодавством конкретних заходів примусу.

Для визначення суті кримінального процесуального примусу в науці визначено основні ознаки останнього. Так, по-перше, в основі кримінального процесуального примусу лежить спеціальний предмет і метод правового регулювання тих суспільних відносин, які формуються при здійсненні провадження в кримінальній справі. По-друге, державно-владний характер дій і відносин, що з'являються та змінюються при застосуванні конкретних заходів кримінально-процесуального примусу, що виступають у вигляді «владовідносин». По-третє, специфічне коло суб'єктів, що мають повноваження на застосування кримінального процесуального примусу, а також суб'єктів, до яких такий примус може застосовуватися. По-четверте, кримінальний процесуальний примус виражається в фізичному, матеріальному, психологічному чи моральному впливі. По-п'яте, наявність правообмежувального критерію, який означає, що кримінально-процесуальний примус завжди пов'язаний із певними правовими обмеженнями особистого, майнового чи організаційного характеру, в тому числі особистої недоторканості, свободи пересування і вибору занять, недоторканістю житла, таємниці переписки, можливістю вільно розпоряджатися майном, що знаходиться в правомірному володінні. Також, необхідно мати на увазі, що кримінально-процесуальний примус є додатковим заходом, який застосовується тоді, коли авторитету закону й переконання недостатньо. Обмеження правового статусу суб'єктів є можливими тільки за умови невиконання ними тих чи інших правових установ.

Процесуальний примус, - зазначає З.Д. Єнікеев, - обумовлений, насамперед, «конфліктною ситуацією», що виникає в ході кримінального

провадження, та обставинами, що витікають із складності й необхідності забезпечення його завдань [73, с. 13].

Наявність специфічної мети, як одна з ознак, – сприяння здійсненню кримінального провадження та вирішення завдань, поставлених перед ним. Ця загальна мета конкретизується через безпосередні завдання окремих видів заходів кримінально-процесуального примусу. Наприклад, у одних випадках заходи кримінально-процесуального примусу забезпечують належну, відповідну кримінально-процесуальним нормам, поведінку окремих суб'єктів кримінальних процесуальних відносин, а в інших – покликані забезпечувати отримання й дослідження доказів (при провадженні слідчих дій, наприклад). Одні заходи примусу застосовуються з превентивною метою (наприклад, відсторонення від посади), а інші - коли порушення вже має місце (примусовий привід у випадку неявки за викликом без поважних причин) [83, с.7-9].

З.Ф. Коврига визначає сутність поняття кримінально-процесуального примусу, аргументовано посилаючись на його ознаки, з чого робить висновок, що кримінально-процесуальний примус: це державний примус, спрямований на виконання завдань кримінального судочинства через процесуально-примусові засоби; має специфічні властивості, обумовлені особливостями кримінально-процесуального права; його мають право застосовувати лише уповноважені на це органи і посадові особи; здійснюється у формі правовідносин, спеціальний об'єкт яких являє собою результат поведінки їх учасників, які відповідають вимогам закону; до кола суб'єктів кримінально-процесуальних відносин, в яких виявляється примус, як обов'язкових учасників слід відносити представників органів державної влади, інші учасники зазначених правовідносин. Отже, автор вважає, що кримінально-процесуальний примус як засіб правового регулювання поведінки учасників кримінального процесу досягає результату через свій вплив цілей, які випливають із загальних завдань кримінального судочинства і виявляються в результаті діяльності учасників кримінального судочинства [97, с. 17].

В.В. Назаров пропонує кримінально-процесуальний примус наділяти наступними ознаками: застосовується лише у сфері кримінального провадження; здійснюється органами розслідування, прокуратурою і судом; їх застосування пов'язане з обмеженням конституційних прав і свобод людини; особи, до яких застосовується кримінально-процесуальний примус, підстави, умови, форми, межі і порядок його застосування точно регламентовані кримінально-процесуальним законом; законність і обґрунтованість застосування кримінально-процесуального примусу забезпечуються системою процесуальних гарантій прав особи, прокурорським наглядом і судовим контролем [141, с. 661].

Кримінальний процесуальний примус реалізується через систему заходів, визначених кримінальним процесуальним законодавством.

В.В. Коваленко заходи кримінально-процесуального примусу відносить до кримінально-процесуальних заходів, що забезпечують реалізацію кримінально-процесуальних норм. На думку автора, під ними необхідно розуміти заходи впливу з боку державних органів або посадових осіб на поведінку суб'єктів кримінально-процесуальної діяльності, що направлені на забезпечення виконання процесуальних обов'язків, якщо вони не виконуються добровільно, або на попередження небажаних, з точки зору права, дій з метою забезпечення нормального руху кримінального судочинства [107, с. 163].

В.Н. Махов під заходами кримінально-процесуального примусу розуміє передбачені кримінально-процесуальним законом процесуальні засоби примусового характеру, що застосовуються в сфері кримінального судочинства уповноваженими і державними органами за наявності підстав і в порядку, передбаченому законом, щодо обвинувачених, підозрюваних та інших осіб для попередження та запобігання неправомірних дій цих осіб з метою успішного розслідування та вирішення завдань кримінального судочинства [230 с. 26].

У реформованому кримінальному процесуальному законодавстві з'явився новий понятійний апарат, і законодавець відмовився від поняття «заходи

кримінально-процесуального примусу», ввівши нове – «заходи забезпечення кримінального провадження». В науці постало питання щодо тотожності останніх [98, с. 68] Так, С.М. Смоков, В.В. Коваленко висувають тезу про ідентичність заходів забезпечення кримінального провадження та заходів кримінально-процесуального примусу [212, с. 163], оскільки в їх основі лежить можливість застосування кримінально-процесуального примусу, а метою здійснення є необхідність попередити протиправну поведінку, виключити можливість підозрюваного, обвинуваченого ухилитися від слідства та суду чи перешкодити виявленню, збиранню чи зберіганню доказів.

Однак є й протилежна позиція. Так, наприклад, Ю.М. Мирошніченко вважає вищевказані поняття різними, оскільки заходи кримінально-процесуального примусу – ширше поняття, яке окрім забезпечувальних заходів, включає в себе окремі слідчі дії. Хоча самі по собі вони не є примусом, а являють собою правозастосовні комплекси, у межах яких можливий, але не обов'язковий, примус [133, с. 149]. Подібну позицію в цілому займає й З.З. Зінатулін [83, с.18].

Як зазначає Н.А. Ситник, вищевказані поняття не співвідносяться як частина й ціле, а швидше існують поряд, іноді перетинаючись. Так, якщо виходити зі змісту, то неоднозначним є сам термін «заходи забезпечення кримінального провадження», оскільки кримінальне провадження загалом забезпечують не тільки заходи кримінального процесуального примусу, а й цілий арсенал інших заходів, засобів та дій, передбачених КПК України. Заходи кримінального процесуального примусу фактично створюють умови для реалізації завдань кримінального провадження та саме забезпечення його. Тобто у випадках, коли інші засоби та дії не такі ефективні, або не можуть впоратися з конкретним завданням, додаткового застосовуються заходи забезпечення кримінального провадження. Поняття заходів забезпечення кримінального провадження не відображає основної характерної ознаки заходів кримінально-процесуального примусу – примусовий характер таких заходів.

Також, зважаючи на суть поняття «заходи забезпечення кримінального провадження», вищевказаний автор робить висновок, що законодавець в перелік цих заходів включив заходи кримінально-процесуального примусу (в розумінні прояву кримінального процесуального примусу в цілому). Проте, зазначається, що в переліку заходів забезпечення кримінального провадження, передбачених ч. 2 ст. 131 КПК України, включено не всі заходи, що містяться в інших статтях КПК України, що дає підставу деяким науковцям вважати заходи забезпечення кримінального провадження вузьким поняттям, ніж заходи кримінально-процесуального примусу, саме як форми вияву (частини) кримінально-процесуального примусу. У зазначеному вище переліку наявні й інші заходи, які не є заходами кримінально-процесуального примусу, а саме: накладання грошового стягнення (захід кримінально-процесуальної відповідальності) та тимчасовий доступ до речей і документів. Тому автором пропонується змінити назву «заходи забезпечення кримінального провадження» на «заходи кримінально-процесуального примусу», суттєво змінивши їхній перелік у ч. 2 ст. 131 КПК України і виключивши накладання грошового стягнення як заходу кримінально-процесуальної відповідальності та тимчасовий доступ до речей і документів як слідчу дію [214, с. 256-258].

У такій пропозиції, вважаємо, є певна логіка, зважаючи на доцільність чіткого розподілу заходів примусу та заходів кримінальної процесуальної відповідальності, однак законодавець перелік заходів забезпечення кримінального провадження систематизував, перш за все за метою – здатністю забезпечувати дієвість кримінального провадження.

Ю.М. Грошевий заходами забезпечення кримінального провадження вважає передбачені КПК України заходи примусового характеру, що застосовуються за наявності підстав та в порядку, встановленому законом, із метою подолання негативних обставин, що перешкоджають або можуть перешкоджати вирішенню завдань кримінального провадження, визначених

статтею 2 КПК України, в розумні строки, з дотриманням принципу процесуальної економії [106, с. 256].

Вважаємо, що протиставлення термінів «захід кримінального процесуального примусу» та «захід забезпечення кримінального провадження» не є коректним, однак сутнісні характеристики та особливості кожного з них дозволяють зробити висновок про неможливість ототожнення.

Правова природа кримінального процесуального примусу проявляється через з'ясування його ознак, а прояв – через заходи кримінального процесуального примусу, також наділені певними, характерними ознаками. Доцільно відмітити, що кримінальний процесуальний примус складається з різноманітних заходів, які утворюють єдину цілісну систему, що характеризується певними ознаками. Наявність однорідних ознак цих заходів розташовує їх у відповідній послідовності. В юридичній літературі висловлено цілу низку міркувань відносно ознак, які характеризують правову природу заходів процесуального примусу. Так, ознаками заходів кримінального процесуального примусу є те, що вони: використовуються лише в сфері кримінального судочинства; застосовуються незалежно від волі та бажання осіб, щодо яких допустимо їх застосування; застосування цих заходів пов'язане з обмеженням прав особи, в тому числі права особистої свободи, тілесної недоторканості, права вільного пересування і вибору занять, права на недоторканість житла і таємницю листування; особи, до яких можуть бути застосовані такі заходи, межі і порядок суворо регламентовані кримінально-процесуальним законом; законність і обґрунтованість їх застосування забезпечуються системою політичних, економічних, правових, у тому числі й кримінально-процесуальних гарантій [103, с. 19].

В.В. Вандишев також виокремлює: наявність загальної мети забезпечення нормального здійснення кримінального судочинства в інтересах досягнення його цілей і вирішення завдань; наявність особливого кримінально-

процесуального змісту [32, с. 236]. Крім вищевказаних ознак, виокремлюється ще одна: надання змоги збирати докази [137, с. 28].

Кримінальний процесуальний примус та заходи, через які він реалізується, є різними, а тому мають бути класифіковані.

Заходи кримінально-процесуального примусу, зазначає З.З. Зінатуллін, у цілому створюють єдиний інститут, однак такі заходи не втрачають свою якісну своєрідність і розрізняються: за характером примусу; ступенем наявності в них елементів кримінально-процесуальної відповідальності; своєю цілеспрямованістю; суб'єктами застосування (до яких і ким може застосовуватися відповідно до положень кримінального процесуального законодавства) [83, с. 11].

Ю.Д. Лившиц розрізняє наступні заходи кримінально-процесуального примусу: запобіжні заходи; заходи з виявлення й вилучення доказів; що забезпечують порядок у судовому засіданні, та інші [116, с. 6].

З.Ф. Коврига поділяє заходи процесуального примусу на дві великі групи: засоби запобігання (запобіжні заходи, відібрання зобов'язання про явку, затримання, привід, розшук, етапування, відсторонення від посади, заходи, що застосовуються до порушників порядку в судовому засіданні); засоби забезпечення (обшук, виїмка, поміщення підозрюваного або обвинуваченого до медичної установи, накладання арешту на майно) [97, с. 29].

О.Р. Михайленко поділяє заходи процесуального примусу на запобіжні заходи та заходи примусу (накладання арешту на майно, обшук, виїмка, освідування, отримання зразків для порівняльного дослідження тощо) [134, с. 159].

Слід звернути увагу на те, що в низці статей КПК України, в більшій чи меншій мірі допускається можливість застосування кримінального процесуального примусу. Він проявляється під час кримінального провадження не тільки при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження. [256, с. 231]. Вважаємо, що необхідності в диференціації понять «кримінальний

процесуальний примус» та «примус у кримінальному процесі» немає, оскільки це може привести до плутанини та переобтяження категоріально-понятійного апарату кримінального процесуального права.

Розмежування понять «заходи кримінального процесуального примусу» та «заходи забезпечення кримінального провадження» є принциповим, зважаючи на наявність законодавчої дефініції й визначення системи заходів забезпечення кримінального провадження, а також їхньої мети, порядку та підстав застосування, а також розуміння того, що кримінальне провадження без примусу взагалі не може бути реалізовано, а також відсутності законодавчого визначення поняття та системи заходів кримінального процесуального примусу. Кримінальний процесуальний примус проявляється як при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження, так і при здійсненні певного виду процесуальних (у тому числі й слідчих (розшукових), гласних і негласних) дій. Слід акцентувати увагу на тому, що в даних випадках заходи кримінального процесуального примусу забезпечують належну, відповідну кримінальним процесуальним нормам, поведінку окремих суб'єктів кримінальних процесуальних відносин, а в інших – покликані забезпечити отримання й дослідження доказів. Одні заходи примусу застосовуються з превентивною метою, інші – коли порушення вже має місце [83, с. 9-10].

Виходячи з етимологічного тлумачення терміну «примус», під яким розуміється «зумовлена кимось або чимось необхідність діяти певним способом незалежно від бажання, натиск, зумовлений законом» [31, с. 1124], можна дійти висновку, що кримінальний процесуальний примус здійснюється й при провадженні негласних слідчих (розшукових) дій (НСРД). Однак, відомості про факт та методи їх проведення не підлягають розголошенню, тобто особа не знає, що відносно неї здійснюються НСРД. Частина перша ст. 253 КПК України передбачає, що особи, конституційні права яких було тимчасово обмежено під час проведення НСРД, а також підозрюваний, його захисник мають бути письмово повідомлені прокурором або за його дорученням слідчим про такі

обмеження. Тобто в КПК України прямо вказується, що при здійсненні НСРД має місце обмеження конституційних прав осіб, про яке вони повинні бути повідомлені після їх проведення, однак під час їх проведення щодо особи здійснюються дії, в яких є суттєвий елемент примусу, однак який така особа відчує після надання відповідної інформації в порядку ч. 2 ст. 253 КПК України.

Важливою частиною кримінальної процесуальної діяльності є кримінальні провадження, пов'язані з міжнародним співробітництвом. Розвиток взаємовідносин між державами в напрямку євроінтеграції, принцип співробітництва спонукають держави все частіше звертатися до положень відповідних міжнародних договорів, що регламентують дане питання, застосовувати визначені в них процедури та з метою здійснення ефективного співробітництва у кримінальній процесуальній сфері вдосконалювати внутрішнє національне кримінальне процесуальне законодавство, оскільки від цього залежить вирішення завдань кримінального провадження.

Так, відповідно до статті 542 КПК України міжнародне співробітництво у ході кримінального провадження складає систему правових заходів із метою надання правової допомоги шляхом вручення документів, виконання окремих процесуальних дій, видачі осіб, які вчинили кримінальне правопорушення, передачі засуджених осіб, тимчасовій передачі осіб і виконання вироків.

Слід зазначити, що вищевказана законодавча дефініція характеризує зазначене поняття у загальному вигляді. «Міжнародне співробітництво у кримінальному провадженні» є поняттям складним і багатоаспектним, тому доцільно звернутись до його наукового визначення. Так, А.В. Підгородинська визначає міжнародне співробітництво у кримінальному провадженні як узгоджену з відповідними центральними (уповноваженими) та компетентним органам (установою юстиції) іноземної держави діяльність, здійснювану відповідними органами співпрацюючих держав (згідно з чинним для обох сторін міжнародно-правовим договором/принципом взаємності), національним

кримінальним процесуальним законодавством держав, пов'язану зі здійсненням кримінального провадження (надання правової допомоги щодо провадження окремих процесуальних дій, перейняттям кримінального провадження, екстрадицією, визнанням вироків судів іноземних держав та міжнародних судових установ та судів, передачею засуджених осіб) [153, с. 114].

У науці кримінального процесуального права існує позиція, відповідно до якої міжнародне співробітництво представляє собою окрему кримінально-процесуальну функцію [55, с. 144]. Зазначається, що в провадженні з міжнародного співробітництва в кримінальному судочинстві такими суб'єктами, як слідчий, прокурор, суд (а для України – слідчий суддя, суд) реалізуються декілька процесуальних функцій, зважаючи на багатоаспектність діяльності, яка складається із систематизованих сукупностей процесуальних дій та рішень, що мають різну мету [55, с. 144].

В науці кримінального процесуального права диференціюються за правовим регулюванням, обсягом, суб'єктним складом та порядком здійснення поняття «міжнародне співробітництво в боротьбі зі злочинністю» та похідне від нього – «міжнародне співробітництво в кримінальному провадженні».

Термін «міжнародне співробітництво» є складним і багатоаспектним. Іноді в процесуальній літературі він визначається через поняття взаємодії [147, с. 45-46]. Також використовується в різних значеннях, зокрема, коли йдеться про взаємоузгоджену діяльність або різних органів держави, цілі й завдання яких певною мірою співпадають, або різних структурних підрозділів одного державного органу [135, с. 89].

Міжнародне співробітництво визначається як один із фундаментальних принципів міжнародного права й базується на положеннях основних міжнародних договорів. Так, Декларація про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин та співробітництва між державами відповідно до Статуту ООН, та Заключний акт наради щодо безпеки та співробітництва у

Європі проголошують, серед низки інших принципів, обов'язок держав співпрацювати між собою [60, с. 544].

Для боротьби зі злочинністю держави використовують широкий діапазон заходів, що мають характер кримінально-правових, організаційних, матеріально-технічних та кримінально-процесуальних. Відповідно до звуження меж у сфері боротьби зі злочинністю відбувається перехід до більш вузького його прояву – міжнародного співробітництва в кримінальному провадженні. Так, міжнародне співробітництво в боротьбі зі злочинністю представляє собою врегульовану нормами міжнародного та внутрішньодержавного права діяльність по захисту інтересів особистості, суспільства, держави та світового співтовариства від міжнародних, транснаціональних та злочинів, що мають транснаціональний характер, що посягають на внутрішньодержавний правопорядок, яка здійснюється шляхом прийняття узгоджених між державами заходів щодо встановлення караності в кримінальному порядку певних суспільно-небезпечних діянь (криміналізації) та уніфікації на цій основі кримінального законодавства; запобігання злочинів, що готуються, чи закінчених злочинів, у тому числі й шляхом проведення необхідних оперативно-розшукових дій; надання допомоги в розслідуванні кримінальних справ та здійсненні кримінального переслідування; організації діяльності міжнародних судових органів, пов'язана з розслідуванням міжнародних злочинів; здійснення кримінального переслідування та покарання осіб, винуватих в їх скоєнні; забезпечення виконання кримінальних покарань; постпенітенціарному впливу; а також надання професійної технічної допомоги та попередження злочинів [47, с. 56]. Міжнародне співробітництво може бути формальним і неформальним за своїм характером, двостороннім та багатостороннім за масштабами. Різні напрямки є не альтернативними, а такими, що доповнюють одне одного, однак мають певну специфіку в процесі реалізації [47, с. 56].

А.Ю. Чекотов міжнародне співробітництво в боротьбі зі злочинністю називає певним видом діяльності держави, який засновано на положеннях міжнародних договорів і національного законодавства, основною метою якого є боротьба з проявами міжнародної національної злочинності. Та зазначає, що для здійснення цієї діяльності створено комплекс різних за своєю природою механізмів, серед яких особливе місце займають кримінально-процесуальні засоби, що дозволяє казати про міжнародне співробітництво в кримінальному судочинстві [259, с. 89].

Слід зазначити, що необхідність різного правового впливу на певні суспільні небезпеки детермінує появу й розвиток різноманітних напрямків і форм міжнародного співробітництва. Етимологічно під формою розуміється спосіб існування змісту, його організація, зовнішній вираз [223, с. 849]. Під напрямом – лінія руху чогось; шлях розвитку певних подій, явищ, їхня спрямованість, курс [223, с. 549]. Відповідно, зазначається в літературі, напрямки міжнародного співробітництва в кримінальному провадженні відображають шлях розвитку, спрямованість міжнародного співробітництва у кримінальному процесі в цілому, а форми – зовнішній вираз зазначеного співробітництва [151, с. 31].

Отже, напрямки міжнародного співробітництва в кримінальному провадженні відображають шлях розвитку, спрямованість міжнародного співробітництва у кримінальному процесі в цілому, а форми – зовнішнє вираження міжнародного співробітництва у кримінальному провадженні, його окремі ознаки [153, с. 114-119].

Аналізуючи спеціальну літературу, можна дійти висновку, що для досягнення мети боротьби зі злочинністю на різних рівнях державам доцільно використовувати досить широкий спектр заходів: кримінально-правових, організаційних, матеріально-технічних та кримінальних процесуальних. Кожен із зазначених заходів має важливе значення, і, беззаперечно, тільки в сукупності вони можуть сприяти досягненню поставленої мети.

Як зазначає А.Ю. Чекотов, сама сутність досліджуваної взаємодії держав, яке, зважаючи на особливості національних правових систем, спрямована на забезпечення ефективної координації між ними, передбачає наявність двох елементів у своєму правовому регулюванні: національного законодавства і міжнародних договорів [259, с. 25], тобто на національному й міжнародному рівнях передбачається встановлення основних напрямів співробітництва, процес реалізації яких повинен проходити відповідно до національного законодавства. Міжнародно-правове регулювання має пріоритетне значення в регламентації міжнародного співробітництва.

Так, відповідно до ст. 9 Конституції України, ст. 19 Закону України «Про міжнародні договори України», чинні міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства й застосовуються в порядку, передбаченому для норм національного законодавства. Якщо міжнародним договором України, який набув чинності в установленому порядку, встановлено інші правила, ніж ті, що передбачені у відповідному акті законодавства України, то застосовуються правила міжнародного договору [174]. Слід зазначити, що низка авторів на підставі зазначеного виділяють окрему форму міжнародного співробітництва - конвенціональну [49, с. 7].

КПК України передбачає наступні процесуальні форми міжнародного співробітництва: правову допомогу при провадженні процесуальних дій; видачу (екстрадицію) осіб, які вчинили кримінальне правопорушення; кримінальне провадження в порядку перейняття; передачу засуджених осіб; визнання та виконання вироків судів іноземних держав та міжнародних судових установ. Крім того, ст. 542 КПК України визначає, що міжнародним договором України можуть бути передбачені інші, ніж у КПК України, форми співробітництва під час кримінального провадження. Це означає, що за наявності відповідної регламентації іншої процесуальної форми співробітництва чинним для України та іншої держави міжнародним

договором, взаємодія може відбуватися у порядку, визначеним таким договором.

Процесуальні форми міжнародного співробітництва є достатньо врегульованими на міжнародно-правовому і національному рівнях, вони представляють собою певну частину кримінальної процесуальної діяльності, в процесі здійснення якої виникає необхідність у застосуванні кримінального процесуального примусу (при цьому ми виходимо із «широкого» розуміння кримінального процесуального примусу).

Кримінальний процесуальний примус при здійсненні міжнародного співробітництва в кримінальному провадженні зумовлений наявністю специфічного суб'єкта застосування: центральних (уповноважених) та компетентних органів, що вправі ініціювати питання про його застосування, або застосовувати, виходячи з потреб, мети конкретної процесуальної форми міжнародного співробітництва; об'єкта примусу – наявністю певної особи, щодо якої здійснюється кримінальне провадження або яка може сприяти здійсненню кримінального провадження; механізму здійснення кримінального процесуального примусу, що має визначатися кримінальним процесуальним законодавством і реалізовуватися через систему законодавчо визначених заходів.

1.2. Питання юрисдикції в контексті застосування кримінального процесуального примусу у кримінальних провадженнях, пов'язаних із міжнародним співробітництвом

Провадження, пов'язані зі здійсненням міжнародного співробітництва в кримінальних справах, можуть стикатися з проблемою обмеження юрисдикції певної держави, в зв'язку з чим виникають певні протиріччя, суперечності щодо застосовуваного законодавства, відповідальності за дотримання прав людини тощо.

В літературі зазначається, що для здійснення ефективного співробітництва іноді необхідно іншій, запитуваній, державі надати частину суверенних прав у сфері кримінальної юстиції. Йдеться про дію принципу «поступки частини суверенітету», в суть якого покладається не завжди однаковий зміст [124, с. 7]. Так, А.Г. Маланюк зазначає, що держава, яка звертається за правовою допомогою, передає запитуваній державі кримінальну юрисдикцію або її частину щодо розслідування, судового розгляду кримінального провадження або виконання рішення суду. У таких випадках держави поступаються частиною суверенного права розслідувати кримінальні правопорушення, вчинені на її території або проти її інтересів, та карати винних, оскільки тільки держава може надавати правову оцінку фактам, виявленим на її території, та встановлювати санкції за них [125, с. 33]. Отже, запитуючи співробітництво у відповідній процесуальній формі, запитуюча держава на добровільній основі надає певні повноваження, необхідні для його ефективної реалізації. Інший аспект пов'язаний із застосуванням запитуваною державою іноземного кримінального процесуального законодавства при проведенні на власній території на прохання іншої держави процесуальних дій [48, с. 70].

У контексті вищевикладеного принципове значення набувають такі поняття, як «юрисдикція» та «суверенітет», а також «територіальне верховенство», оскільки здійснення владних повноважень завжди пов'язане із ними. Зазначені терміни в доктрині міжнародного права досить часто використовуються як близькі за змістом і за суттю, а іноді й ототожнюються [2, с. 106].

Так, суверенітет – це політико-правова ознака держави, що має внутрішньодержавний та міжнародний аспекти. Внутрішнім правом та невід'ємною частиною суверенітету виступає територіальне верховенство (територіальний суверенітет). Останнє означає, що державна територія

знаходиться під повною владою лише однієї держави й недоступна для влади іншої держави [138, с. 63].

Слід зазначити, що вказані поняття тісно пов'язані між собою, а іноді в літературі трактуються як рівнозначні [9, с. 126-159]. При цьому територіальне верховенство держави визначається як «вища влада відносно всіх осіб та організацій, що знаходяться в межах її території, що виключає діяльність публічної влади іншої держави [9, с. 126-159].

Співвідношення територіального верховенства держави і його юрисдикції Б.М. Клименко визначає як «права його судових та адміністративних органів у відповідності до своєї компетенції розглядати та вирішувати всі справи на даній території», однак поняття «територіального верховенства» ширше поняття юрисдикції, оскільки воно виражає всю повноту державної влади в усіх конституційних формах, і крім того, в той час як повна та виключна влада держави обмежується межами її території, юрисдикція держави розповсюджується за її межі [113, с. 12].

Серед науковців існує позиція, відповідно до якої територіальний суверенітет має позитивний та негативний аспекти, при цьому «перший стосується виключної компетенції держави щодо території, а другий передбачає зобов'язання враховувати та захищати права інших держав» [128, с. 26]. Суверенітет, за Боденом, – постійна та абсолютна влада держави, вища, вільна від законів влада над підданими, влада невідчужувана, така, що не підлягає давності [163, с. 38].

Оскільки юрисдикція розповсюджується і на громадян держави, то навіть виїзжаючи за її межі, вони залишаються під юрисдикцією своєї держави. Л. Оппенгейм визначав провомочність держави здійснювати вищу владу над своїми громадянами всередині держави й за її межами як особисте верховенство. Така юрисдикція може здійснюватися в повному обсязі, а за межами території за громадянами слідує тільки передписувальна чи законодавча юрисдикція [144].

Співвідношення вищевказаних понять певною формулою представляє А.Р. Каюмова. Так, юрисдикція – це один із елементів територіального верховенства держави, суверенітету. Територіальне верховенство – поняття ширше, ніж юрисдикція, однак остання не обмежується територіальним верховенством держави, а в деяких випадках виходить за межі її території [53].

У XVI ст. Жан Боден ототожнював суверенітет із комплексом прав, що виходять з нього і відносив до нього: право законодавства, право війни й миру; право призначення вищих посадових осіб; право верховної юрисдикції; право на вірність та покору; право помилування; право чеканки монет; право оподаткування [126, с.76].

Саме властивість суверенітету, зазначає А.Р. Каюмова, дозволяє державі здійснювати притаманні йому функції, забезпечувати його право на дієздатність як за смислом внутрішнього права, так і з точки зору міжнародного права, породжує його права і обов'язки. А зміст цих суверенних прав і обов'язків, як зазначає авторка, знаходиться в прямій залежності від багатьох факторів: внутрішньої стабільності, що відображається на рівні політичного, економічного та соціального розвитку держави в цілому; від характеру міжнародних відносин держави, ступеню його інтеграції в міжнародне співтовариство. Ці фактори мають значення для визначення обсягу прав суверенної держави, що може бути обмежений, зокрема – це обмеження юрисдикції. Однак це не означає обмеження суверенітету держави. Відповідно, суверенітет – це властивість держави, ця характеристика є незмінною, є проявом цієї властивості як всередині території держави, так і за її межами. Одним із прав держави, обумовленим його суверенітетом, є можливість регулювати суспільні відносини за допомогою видання нормативно-правових актів і добиватись дотримання їх за допомогою механізму примусу [92].

В сучасній науковій літературі термін «юрисдикція» розглядається як судочинство, підсудність, підвідомчість суду [91, с. 827], як сукупність повноважень відповідних державних органів вирішувати правові спори й

справи про правопорушення та застосовувати юридичної санкції [149, с. 526], як компетенцію судових органів щодо розгляду цивільних, кримінальних та інших справ і коло питань, що належать до ведення держави або державної установи [156, с. 525]. У Конституції України термін «юрисдикція» вживається для визначення повноважень і предмета діяльності судів. Як зазначає О.В. Баулін [16, с. 11], визначаючи поняття «юрисдикції» у КПК України, законодавець вживає його у різних за змістом конструкціях (п. 20 ч.1 ст. 3, ч. 3 ст. 4, ч.1 ст. 32, ч. 4 ст. 33, ч. 2 і 3 ст. 34) і пов'язує визначення територіальної підсудності у кримінальних провадженнях із межами територіальної юрисдикції.

Отже, юрисдикція – це суверенне право кожної держави здійснювати свої виняткові владні повноваження як у сфері правотворчості, так і у правозастосовній діяльності у кримінальних, цивільних та адміністративних справах. У теорії права, як правило, вважається, що юрисдикція держави обмежується її територією і поширюється на всіх фізичних осіб, які перебувають на ній.

КПК України визначає, що особи, які вчинили злочини на території України, підлягають кримінальній відповідальності за КК України (ч. 1 ст. 6). Громадяни України та особи без громадянства, що постійно проживають в Україні, підлягають кримінальній відповідальності за КК України, якщо інше не передбачено міжнародним договором України, згода на обов'язковість якого надана ВРУ. Слід зазначити, що у цього правила є винятки. Так, один із них стосується просторової сфери, коли юрисдикція може поширюватись за певних обставин, і за межі власної території держави (спеціальна компетенція прибережної держави у прилеглий зоні; судна держави та інші об'єкти, які перебувають у відкритому морі чи в космосі, не підпадають під юрисдикцію жодної держави за винятком держави прапора). Інший виняток стосується осіб, на яких не поширюється юрисдикція держави перебування (т.зв. імунітет від юрисдикції, як правило, стосується дипломатичних агентів). Імунітет

дипломатичного агента від юрисдикції держави перебування не звільняє його від юрисдикції акредитуючої держави.

Відповідно до статті 32 Віденської конвенції про дипломатичні зносини (далі - Конвенції 1961 р.) від імунітету від юрисдикції дипломатичних агентів і осіб, що користуються імунітетом відповідно до ст. 37, може відмовитись акредитуюча держава. Слід зазначити, що ч. 1 ст. 37 визначає, що члени сім'ї дипломатичного агента, що проживають разом із ним, користуються, якщо вони не є громадянами держави перебування, привілеями та імунітетами, передбаченими, ст.ст. 29-36 Конвенції 1961 р. Тими ж привілеями та імунітетами користуються члени сімей адміністративно-технічного персоналу представництва, а також члени їх сімей, що проживають разом із ними, якщо вони не є громадянами держави перебування або не перебувають в ньому постійно, привілеями та пріоритетами, визначеними ст.ст. 29-35 Конвенції 1961 р., з тим виключенням, що імунітет від цивільної та адміністративної юрисдикції держави перебування, визначеними у п.1 ст. 31 Конвенції 1961 р., не розповсюджуються на дії, вчинені ними не при виконанні своїх обов'язків.

Кожна особа, що має право на привілеї та імунітети, користується ними з моменту вступу на територію держави перебування при слідуванні для зайняття свого посту чи, якщо воно вже знаходиться на цій території, з того моменту, коли про його призначення повідомляється міністерству іноземних справ чи іншому міністерству, щодо якого є домовленість [35].

Отже, перелік осіб, виключених з-під юрисдикції України, визначено Конвенцією 1961 р. і Положенням про дипломатичні представництва та консульські установи іноземних держав в Україні. До таких осіб належать: глави дипломатичних представництв іноземних держав, члени дипломатичного персоналу цих представництв, а також члени їх сімей, якщо вони проживають разом із ними і не є громадянами України; співробітники адміністративно-технічного персоналу дипломатичних представництв і члени їхніх сімей, що проживають разом із ними, якщо ці співробітники і члени їхніх сімей не є

громадянами України і не проживають в Україні постійно; глави дипломатичних представництв, члени дипломатичного персоналу представництв іноземних держав у третій країні; консульські посадові особи, члени спеціальних місій та їх дипломатичного персоналу, які проїзжають транзитом через територію України, і члени їхніх сімей, які супроводжують вказаних осіб або сліднують окремо, щоб приєднатися до них або повернутись до своєї країни; члени спеціальних місій та їхнього дипломатичного персоналу. Співробітники обслуговуючого персоналу дипломатичних представництв, які не є громадянами України або не проживають в Україні постійно, глави консульських установ та інші консульські посадові особи користуються імунітетом від кримінальної юрисдикції лише щодо дій, вчинених ними при виконанні службових обов'язків [29].

Імунітет дипломатичних представників є абсолютним і означає непідлеглість дипломатичного агента юрисдикції приймаючої держави у сфері її кримінальної, цивільної та адміністративної юрисдикції. Він виступає процесуальною передумовою, яка унеможливорює здійснення провадження стосовно осіб акредитуваної держави, громадянином якої він переважно є.

На відміну від дипломатичних представників та членів адміністративно-технічного персоналу, імунітет від кримінальної юрисдикції членів обслуговуючого персоналу не поширюється на членів їх сімей.

Особи, на яких поширюється цей імунітет, не підлягають кримінальному ув'язненню з боку приймаючої держави і проти них не можуть бути застосовані санкції, передбачені кримінальним законодавством цієї держави. Слід зазначити, що імунітет від кримінальної юрисдикції відрізняється від особистої недоторканості, оскільки остання значно ширша за змістом.

Зазначені особи повністю вилучаються з-під дії судових і слідчих органів приймаючої держави. Проти таких осіб не може бути розпочате кримінальне провадження.

Дипломатичний агент не зобов'язаний давати показання як свідок. Однак він може добровільно свідчити усно чи письмово. Відповідне положення міститься і у ч. 4 ст. 65 КПК України, згідно якого не можуть без їх згоди бути допитані як свідки особи, які мають право дипломатичної недоторканості, а також представники дипломатичних представництв – без згоди представника дипломатичної установи.

Отже, з-під юрисдикції України виключаються особи, які мають дипломатичний імунітет, особливий статус. Право цього виду імунітету не є довічним. Зазначені особи можуть підлягати юрисдикції України в тому разі, якщо відповідна іноземна держава або міжнародна організація дадуть на це згоду дипломатичними каналами.

Цікавою видається позиція Європейського суду з прав людини щодо питання юрисдикції, яка зазнала суттєвих змін із часом, зокрема у питаннях, пов'язаних із видачею.

Стаття перша Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 р. (далі - КЗПЛ) передбачає, що Високі договірні сторони забезпечують кожному, хто знаходиться під їх юрисдикцією, права і свободи, визначені в Розділі 1 Конвенції. На перший погляд, виходячи з буквального тлумачення ст. 1, може скластися уява, що зобов'язання щодо забезпечення прав і свобод обмежено тільки територією відповідної держави. Однак прецедентне право Ради Європи має багато прикладів іншого тлумачення даної статті, відповідно до якої термін «юрисдикція» не обмежується територією держав – учасників, які можуть нести відповідальність за дії, що потягли несприятливі наслідки за межами їх території.

У КЗПЛ прямо визначено «юридичне», а не «територіальне» застосування зобов'язань у галузі прав людини. Європейська комісія і Європейський Суд із прав людини неодноразово підкреслювали, що термін «юрисдикція» не обмежений національною територією Високих Договірних сторін;

відповідальність останніх може наставати у зв'язку з діями національної влади, що спричинило наслідки за межами відповідної території [59].

В контексті КЗПЛ існує зобов'язання держав забезпечувати права людини та основні свободи не у розумінні територіального обмеження: дія Конвенції не зводиться лише до території цих держав. Діяння держави, яке призводить до порушення того чи іншого права людини й зумовлює тим самим настання її міжнародної відповідальності, може мати місце де завгодно, в будь-якій точці світу, але з урахуванням наступного критерію: що це діяння, яке підпадає під юрисдикцію даної держави (діяння її органу або представника) [5, с. 125; 6].

Позиція Суду зводиться до наступного: держава, яка встановила і підтримує фактичний цивільний чи військовий контроль над будь-якою територією, зобов'язана забезпечити на цій території права і свободи людини, незалежно від того, анексувала вона цю територію чи мала юридичне право захопити або контролювати її. Держава, територія якої окупована іншою державою будь-яким іншим утворенням, не нестиме відповідальності за порушення прав людини, допущені даним утворенням або державою.

Окремим питанням, що виникає у зв'язку з екстрадицією, є питання можливої відповідальності за дії запитуючої Держави, зокрема, й за дії, які мають місце за межами її юрисдикції, однак які є результатом здійснення екстрадиції [7]. Дія міжнародних договорів держави, відповідно до ст. 29 Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 р., обмежується кордонами її території. Однак це правило не може бути застосоване до угод у галузі прав людини, оскільки в основі цих угод лежить зобов'язання договірних держав поважати та/або забезпечувати основні права та свободи всіх осіб, які перебувають під їх юрисдикцією, де б останні не перебували. Застосування зазначеної норми до правозахисних угод призвело б до того, що громадяни держави, які опинилися за кордоном, виключаються з-під юрисдикції цих угод.

У рішенні по справі «Ілашку та інші проти Молдови та Росії» (заява №48787/99) Суд вирішив, що для того, щоб держава несла відповідальність за

порушення, вчинені на іноземній території, повинен бути встановлений ефективний контроль цієї держави над іноземною територією. Правовим критерієм для ефективного контролю є те, чи надавала іноземна держава військову, економічну і політичну підтримку [195]

Концепція ефективного контролю дозволяє врахувати випадки «непрямих» захоплень територій інших держав та визначати держав – відповідачів за порушення прав особи при розгляді справи у ЄСПЛ. Тобто ця концепція використовується саме для визначення держави, відповідальної за порушення прав і свобод особи, визначених КЗПЛ іноземними судовими органами. Зокрема, Суд встановлює, що якщо одна держава здійснює такий ефективний контроль, то її обов'язок – захищати права і свободи, визначені Конвенцією, у цій місцевості, виникає саме з факту такого контролю, незалежно від того, чи здійснюється він безпосередньо через збройні сили держави, або через підлеглі місцеві адміністрації.

У пп.76-77 справи Кіпр проти Туреччини, п.138 справи «Ал-Скейні та інші проти Сполученого Королівства» визначається, що «на контролюючу державу згідно зі ст. 1 КЗПЛ покладається відповідальність захищати весь спектр матеріальних прав, визначених Конвенцією і Додатковими Протоколами до неї, ратифікованими цією державою, в рамках місцевості, що перебуває під її контролем.

Для вирішення питання про існування ефективного контролю Суд враховує: тривалість військової присутності; обсяг економічної та політичної підтримки державою місцевої адміністрації, її впливу та контролю над регіоном [196]. Пізніше ЄСПЛ почав застосовувати це поняття під час розгляду справ, пов'язаних з Нагорним Карабахом (справа «Чірагов та інші проти Вірменії» 2015 р) та ПМР (справа «Ілашку та інші проти Молдови та Росії» 2012 р, Мозер проти Республіки Молдова 2016 р.) [55].

ЄСПЛ розглядаються заяви жертв порушень Конвенції під час конфлікту в Східній Україні, заявляючи, що Росія надає політичну, економічну та

військову підтримку сепаратиському режиму, що вона здійснює «ефективний контроль» над територією Донбасу і, отже, є однією з відповідальних держав (міждержавні справи: Україна проти Росії (заява №20959/14) від 13 березня 2014 р. щодо порушень прав людини в Криму під час його захоплення в лютому – березні 2014 р. і відразу після нього; Україна проти Росії (заява №43800/14) від 22 червня 2014 р. щодо викрадення дітей з державних дитячих будинків бойовиками терористичних організацій «ДНР» та «ЛНР» і їх переміщення до РФ; Україна проти Росії (заява №42410 /15) від 22 серпня 2015 р. і касети порушень прав людини РФ в Криму і на Донбасі у вересні 2014 р. – серпні 2015 р.) [34].

Отже, процесуальний механізм здійснення примусу в кримінальному провадженні сконструйовано таким чином, щоб було можливо здійснити законодавчі приписи щодо виконання завдань кримінального провадження – з однієї сторони. З іншої ж – за своєю суттю вони є примусовими і допускають можливість втручання у права та свободи людини.

1.3. Окремі аспекти застосування процесуального примусу при наданні/отриманні міжнародної правової допомоги, у провадженні щодо перейняття кримінальних справ, передачі засуджених осіб, виконанні вироків іноземних судів

Досягнення мети, що ставиться перед міжнародним співробітництвом, зокрема й у кримінальній процесуальній сфері, зумовлює необхідність застосування різних способів і механізмів впливу на осіб, в тому числі і застосування кримінального процесуального примусу. Як уже зазначалось вище, процесуальними формами міжнародного співробітництва під час кримінального провадження є міжнародна правова допомога, видача (екстрадиція) осіб, які вчинили кримінальне правопорушення за межами України, перейняття кримінальних проваджень, передача засуджених осіб до країни громадянства, визнання та виконання вироків судів іноземних держав та

міжнародних судових установ, і в кожній з них може виникати потреба застосування заходів кримінального процесуального примусу.

Що стосується міжнародної правової допомоги, то відповідно до ч.1 ст. 541 КПК України – це проведення компетентними органами однієї держави процесуальних дій, виконання яких необхідне для досудового розслідування, судового розгляду або для виконання вироку, ухваленого судом іншої держави або міжнародної судової установи.

В науці існує «широке» і «вузьке» розуміння поняття «правова допомога в кримінальному провадженні». «Широке» розуміння включає й виконання процесуальних дій, і видачу осіб, і провадження в порядку перейняття [39, с.12; 42, с. 57]. «Вузький» підхід підтримується М.І. Смирновим, який визначає правову допомогу в кримінальних справах як передбачену міжнародними договорами, національним кримінальним процесуальним законом або засновану на принципі взаємності діяльність компетентних органів запитуваної договірної держави з проведення на її території або сприяння в проведенні на території запитуючої договірної держави процесуальних дій з метою сприяння розслідуванню, розгляду і вирішенню кримінальної справи, що знаходиться в провадженні компетентних органів запитуючої договірної держави [211, с. 26].

В літературі зазначається, що помилковість розширювального тлумачення поняття «правова допомога в кримінальних справах» пов'язана з подекуди невірним визначенням сфери дії відповідних договорів і окремих розділів у питаннях правової допомоги низки конвенцій, оскільки саме сфера дії встановлює одну з основних характеристик правового інституту – ту сукупність суспільних відносин, які регулюються нормами, що відносяться до правової допомоги [132, с. 26].

Слід зазначити, що вже досить довгий час просліджується чітка диференціація сфери дії міжнародних договорів, як багатосторонніх, так і двосторонніх, пов'язана з необхідністю врегулювання певної сукупності суспільних відносин, шляхом закріплення необхідних правових норм, які б їх

регламентували (наприклад, Європейська конвенція про взаємну правову допомогу у кримінальних справах від 20.04.1959 р.; Європейська конвенція про видачу правопорушників від 13 грудня 1957 р. [74], Конвенція про передачу засуджених осіб від 21.03.1983 р.)

У процесі реалізації цієї процесуальної форми міжнародного співробітництва можуть вчинятись будь-які процесуальні дії, передбачені КПК України та/або чинним міжнародним договором. КПК України передбачає наступні види міжнародної правової допомоги: вручення документів; тимчасову передачу; виклик особи, яка перебуває за межами України; допит за запитом компетентного органу іноземної держави шляхом проведення відео-або телефонної конференції; розшук, арешт і конфіскацію майна; контрольовану поставку; прикордонне переслідування; створення і діяльність спільних слідчих груп.

М.І. Пашковський у своєму дисертаційному дослідженні виділяв наступні групи процесуальних дій, що можуть проводитись в межах міжнародної правової допомоги. По-перше, це процесуальні дії, що передбачені чинним КПК України: слідчі дії; відібрання пояснень; витребування документів у підприємств, установ, організацій, громадян; розшук майна, вкладів та цінностей; накладення арешту на майно, вклади і цінності; вилучення арештованого майна; захист та представництво інтересів іноземних держав, іноземців і міжнародних організацій. По-друге, це процесуальні дії, передбачені міжнародними договорами: вручення документів; виклик свідків, потерпілих, експертів, цивільних позивачів, цивільних відповідачів для участі в іноземному кримінальному провадженні; доставлення осіб, що тримаються під вартою, для допиту як свідків чи потерпілих; розшук та передача предметів (речових доказів, коштів, отриманих злочинним шляхом); встановлення адрес та інших даних (місця роботи, доходів) осіб, до яких пред'явлено майнові вимоги); повідомлення відомостей про засуджених; надання інформації про право іноземної країни (ст. 15 Конвенції про правову допомогу і правові відносини у

цивільних, сімейних і кримінальних справах 1993 р); створення можливості самостійного здійснення кримінального провадження іноземними установами на території держави, що надає правову допомогу [147, с. 78]. Оскільки кримінальне процесуальне законодавство України зазнало значних змін, набули актуальності й розповсюдження нові форми правової допомоги, які в певній мірі мінімізували ступінь примусу (відео- конференція, наприклад), однак визначений автором розділ не втратив актуальності. В порядку ст. 561 КПК України на території України можуть бути проведені будь-які процесуальні дії, передбачені КПК України або чинним міжнародним договором з метою виконання запиту про надання міжнародної правової допомоги.

Особливу увагу при здійсненні міжнародного співробітництва в кримінальному провадженні необхідно звернути на деякі аспекти, які безпосередньо впливають як на можливість реалізації окремих інститутів співробітництва у цілому, в деяких випадках – на допустимість отриманих доказів та на можливість застосування кримінального процесуального примусу.

Перший аспект, на який неодноразово зверталась увага в літературі – це наявність підстав та приводів до міжнародного співробітництва. Так, М.І. Пашковський, використовуючи термін «підстави процесуальної взаємодії», розуміє під ними інформацію, яка свідчить про можливість надання запитуваною стороною певного виду процесуальної допомоги у кримінальних справах і представлена у формах, передбачених процесуальним законодавством [147, с. 84]. При цьому автор виокремлює т.зв. позитивні і негативні фактичні і юридичні підстави (які розглядаються як відомості, що вказують на існування визначених нормативно-правовими актами обставин, у зв'язку з чим встановлюється можливість(позитивні) чи заборона (негативні) запитування/надання міжнародної правової допомоги [147, с. 210]. До позитивних фактичних підстав відноситься інформація про обставини вчинення певного суспільно-небезпечного діяння, яке кваліфікується за законодавством запитуваної держави як злочинне. Позитивні формальні (юридичні)

розділяються на процесуальні, нормативно-правові підстави та кримінально-правові підстави. Так процесуальні підстави – це інформація про: 1) наявність кримінальної процедури (порушеної кримінальної справи, яка знаходиться в провадженні компетентних правоохоронних органів або судових органів) у запитуючої сторони; 2) дотримання встановленого порядку зносин як міжнародних, так і в межах національної правової системи; 3) дотримання принципу *ne bis in idem*. Нормативно-правові підстави – це інформація про: 1) наявність чинного міжнародно-правового договору; 3) дотримання (гарантування) принципу взаємності, чемності у виконанні міжнародно-правових зобов'язань [1, с. 2]; належну регламентацію національним законодавством (як правило, кримінальним процесуальним) запитованої держави з питань міжнародної правової допомоги. Щодо кримінально-правових підстав, то до даної групи відносяться: 1) інформація щодо відповідності злочину, у зв'язку з розслідуванням якого виникає необхідність у міждержавній взаємодії, певним формальним («подвійної осудності», наприклад) та фактичним (суспільна небезпека злочину повинна виправдовувати провадження з надання правової допомоги) критеріям; інформація про дотримання строків давності притягнення до кримінальної відповідальності, передбачених національним кримінальним законодавством [147, с. 85-86].

Крім того, зазначається, що міжнародна правова допомога надається за умови відсутності таких негативних підстав: суттєвих інтересів запитованої сторони; конкуруючої юрисдикції з боку запитованої сторони або третьої держави; екстериторіальності злочину стосовно юрисдикції запитуючої сторони; суттєвих дефектів кримінальної процедури запитуючої сторони відносно прав людини; неналежності злочину до категорії політичних, фінансових і військових.

Приводами вищевказаний автор називає певні джерела інформації, з яких встановлюється (делегується) повноваження з надання міжнародної правової допомоги у кримінальних провадженнях, та юридичними фактами, які

породжують правовідносини процесуальної взаємодії держав у сфері кримінального судочинства, якими можуть бути: правовий акт (як дія) слідчого, прокурора або суду (судді) іноземної держави чи міжнародної юрисдикційної організації, спрямований на процесуальну допомогу у розслідуванні, розгляді кримінальної справи; правовий акт (як документ) слідчого, прокурора або суду (судді) іноземної держави чи міжнародної юрисдикційної організації – слідчого, судового доручення чи запиту, який має належну правову форму (джерело); безпосереднє виявлення компетентною установою юстиції певної держави діяння, яке має ознаки злочину за кримінальним законодавством іноземної держави, у зв'язку із чим остання може запитувати процесуальну допомогу у кримінальній справі [147, с. 87].

У зв'язку з вищевикладеним М.І. Пашковський виводить єдине поняття приводу до міжнародної правової допомоги, яке стосується і інших процесуальних форм співробітництва у кримінальному провадженні: видачі правопорушників, перейняття кримінального провадження, передачі засуджених осіб, визнання та виконання вироків судів іноземних держав та міжнародних судових установ. Привід – це засноване на міжнародно-правових нормах та звичаях, втілене у належну процесуальну форму звернення слідчого, прокурора, суду чи судді України, у провадженні яких знаходиться кримінальна справа, до компетентної установи юстиції іноземної держави або міжнародної організації з проханням про проведення окремих процесуальних дій, вручення документів, передачі предметів, отримання інформації, яке виконується відповідно до чинного кримінального процесуального законодавства обох держав [147, с. 87].

Статтею 543 КПК України передбачено, що порядок направлення запиту до іншої держави, порядок розгляду уповноваженим органом України запиту іншої держави або міжнародної судової установи про таку допомогу і порядок виконання такого запиту визначаються КПК України і чинними міжнародними договорами України. Так, КПК України встановлює централізований порядок

зносин між державами, тобто за посередництва спеціально визначених міжнародним договором/внутрішнім законодавством центральних (уповноважених) органів. Такими органами, відповідно до КПК України, є Генеральна прокуратура України (або Національне антикорупційне бюро за підслідністю) та Міністерство юстиції України. ГПУ звертається із запитом про міжнародну правову допомогу у кримінальних справах під час досудового розслідування, розглядає відповідні запити іноземних компетентних органів, крім кримінальних правопорушень, віднесених до підслідності Національного антикорупційного бюро України, яке у таких випадках здійснює функції центрального органу. Міністерство юстиції України звертається із запитом судів про міжнародну правову допомогу у кримінальному провадженні під час судового провадження та розглядає відповідні запити судів іноземних держав [175; 172; 183].

Таким чином, центральні (уповноважені) органи є першочерговими суб'єктами, які діють від імені держави, і від яких може виступати ініціатива застосування кримінального процесуального примусу (не в усіх провадженнях, оскільки, наприклад, в екстрадиційному провадженні примус у виді затримання може бути застосовано до отримання запиту про видачу), оскільки саме вони є «вхідними воротами» для отримання відповідного прохання у формі запиту чи доручення на здійснення певної форми міжнародного співробітництва, а також спрямування до відповідного органу іноземної держави

КПК України передбачає можливість виконання певних процесуальних дій дипломатичними представництвами або консульськими установами інших держав в Україні. Це відноситься до процесуальних дій, які не стосуються необхідності отримання чи перевірки доказів, тобто слідчих дій, а саме: одержання на добровільній основі пояснень, речей, документів від громадян держави, яку вони представляють, а також вручення документів таким особам. Відповідне положення, однак конкретизоване у національному законодавстві, у нашому випадку, міститься у п. 9) ст. 5 Віденської конвенції про консульські

зносили від 24.04.1963 р., відповідно до якого однією із консульських функцій є передача судових та несудових документів чи виконання судових доручень щодо зняття показань для судів представляємої держави відповідно до чинних міжнародних договорів чи, за їх відсутності, законам чи правилам держави перебування [44]. Схоже положенні міститься також у Договорі між Україною і Литовською Республікою про правову допомогу та правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах від 7 липня 1993 р. [163], з визначенням того, що через дипломатичні представництва або консульські установи може здійснюватися вручення документів і допит власних громадян із акцентуванням уваги, що при цьому заходи примусового характеру вживатися не можуть.

Статтею 8 Договору між Україною і Китайською Народною Республікою про правову допомогу у цивільних та кримінальних справах від 31 жовтня 1992 р. встановлено, що за дорученням компетентних органів дипломатичні представництва або консульські установи однієї з Договірних сторін, акредитовані при другій стороні, можуть вручати судові й позасудові документи власним громадянам, опитувати їх. Ці дії, однак, не можуть містити заходів примусового характеру й суперечити законодавству країни перебування [179].

У питаннях вчинення процесуальних дій, які потребують спеціального дозволу, його необхідно отримати (за законодавством України) від відповідного прокурора або від слідчого судді, навіть якщо законодавство запитуючої держави цього не вимагає. Відповідно до ст. 562 КПК України, підставою для вирішення питання щодо надання такого дозволу є матеріали звернення компетентного органу запитуючої держави. У разі, якщо при зверненні за допомогою в іноземній державі необхідно виконати процесуальну дію, для проведення якої в Україні потрібен дозвіл прокурора або слідчого судді, така процесуальна дія може запитуватися лише після надання відповідного дозволу прокурором або слідчим суддею у порядку, визначеному

КПК. При цьому належно засвідчена копія такого дозволу долучається до матеріалів запиту.

Серед науковців існує позиція, відповідно до якої рішення про застосування процесуального примусу мають прийматися лише щодо громадян запитуючої держави [112, с. 13]. Однак вона навряд чи є обґрунтованою [141, с. 96], оскільки, по-перше, законодавець не пов'язує отримання відповідних дозволів із наявністю чи відсутністю громадянства у особи і, по-друге, чинні міжнародні договори, норми національних законодавств прямо вказують на необхідність додавання до запитів (доручень) відповідних процесуальних рішень щодо можливості застосування кримінального процесуального примусу, які підтверджують дотримання відповідної процедури в запитуючій державі, а також, вважаємо, їх наявність виступає юридичною підставою для застосування певного виду процесуального примусу для компетентних органів запитуваної держави. За наявності процесуального рішення відбувається делегування повноважень із застосування примусу запитуваній державі. Крім того, вважаємо, що цьому процесу передуює процедура визнання відповідного процесуального рішення, яка може потребувати здійснення додаткових процесуальних дій, або здійснюватись автоматично, без будь-яких юридичних процедур [138, с. 147].

Як зазначала Н.А. Зелінська, примусова юрисдикція може здійснюватися тільки запитуваною стороною згідно її законодавства, а, відповідно, дія актів іноземних держав (ордер на обшук, на арешт, тощо) не повинна поширюватись на зону територіального суверенітету держави без її згоди [187, с.15].

Виконуючи зобов'язання, прийняті державою за чинним для обох сторін міжнародним договором, або на засадах взаємності (для правової допомоги у провадженні процесуальних дій), компетентні органи запитуваної держави продовжують здійснювати кримінальний процесуальний примус у відповідному виді на підставі процесуального рішення, винесеного компетентними органами запитуючої держави. При цьому, якщо законодавство

запитуваної держави містить вказівку на необхідність винесення відповідного процесуального рішення відповідно до процедури, передбаченої її законодавством, то останні мають виноситися. Це є важливим для дотримання прав і основоположних свобод людини, для їх повноцінної реалізації вже на території запитуваної держави (права на захист, право на оскарження рішень, права конфронтації тощо).

Кримінальні процесуальні законодавства більшості держав, українське – не виключення, передбачають можливість застосування заходів процесуального примусу, зокрема, з метою отримання доказів, необхідних для встановлення обставин кримінального провадження. Тим більше це стосується запитів про провадження слідчих дій примусового характеру (обшуку, примусового освідчування, направлення на стаціонарні судові експертизи) за межами нашої країни, або за дорученням іноземних органів юстиції [147, с. 98].

У будь-якому випадку обмеження прав і свобод, в тому числі і шляхом застосування заходів кримінального процесуального примусу може бути застосовано у випадку наявної необхідності, при встановленні підстав для цього, за дотримання визначених міжнародним договором чи\та національним законодавством умов, порядку, з дотриманням строків та граничних строків, диференційовано, залежно від особливостей відповідної процесуальної форми міжнародного співробітництва. Велике значення в цьому процесі мають реалізація кримінальної процесуальної функції судового контролю (що здійснюється слідчим суддею) та прокурорського нагляду (здійснюється прокурором), про що вже йшлося вище.

Також КПК України, визначаючи процесуальну форму запиту про міжнародну правову допомогу (який може бути складено й у формі доручення), у ч.ч.3-5 ст. 532 КПК України зазначає, що до останнього про допит особи як свідка, потерпілого, експерта, підозрюваного, обвинуваченого додається належним чином засвідчений витяг відповідних статей КПК України з метою роз'яснення її процесуальних прав і обов'язків. До запитів також додається

перелік питань, які слід поставити особі, або відомості, які необхідно отримати від особи. До запиту про проведення обшуку, огляду місця події, вилучення, арешту і конфіскації майна або інших процесуальних дій, дозвіл на проведення яких надається судом згідно з КПК України, додається інформація про докази, які обґрунтовують потребу у відповідних заходах. Одразу слід звернути увагу на неточність, що міститься у ч.4 ст. 552 КПК України, оскільки відповідні дозволи на стадії досудового розслідування надаються слідчим суддею.

Також законом передбачено, що не вимагається надання повної інформації відповідно до пп.4, 5, 8 ч. 2 ст. 552 до запиту про вручення особі документів або викликів до суду [105].

Таким чином, у межах даного провадження по наданню/отриманню правової допомоги можуть вчинятися відповідні процесуальні, в тому числі й слідчі дії. У випадку, коли певна процесуальна дія в значній мірі зачіпає права і свободи, містить значніший елемент примусу, необхідним є виконання вимог національного законодавства для законності їх проведення, це пов'язано, як видно вище, з реалізацією функцій судового контролю та прокурорського нагляду.

Європейською Конвенцією про взаємну правову допомогу у кримінальних справах від 13 грудня 1957 р. передбачається, що Договірні Сторони зобов'язуються надавати одна одній, відповідно до положень Конвенції, якнайширшу взаємну допомогу в кримінальному переслідуванні правопорушень, покарання яких, на момент прохання про надання допомоги, підпадає під юрисдикцію судових властей запитуючої Сторони. Однак даний міжнародний правовий акт не застосовується до арешту, виконання вироків або правопорушень, передбачених військовим правом, які не є злочинами відповідно до звичайного кримінального права [75].

У практичній діяльності є суттєва проблема, пов'язана із довготривалою процедурою виконання міжнародних доручень. Остання ускладнюється, зокрема, неоднотайністю підходів до врегулювання кримінальними

процесуальними законодавствами держав. Наприклад, КПК Республіки Білорусь (ч. 2 ст. 495) не визначає чіткого строку, визначаючи його Генеральним прокурором Республіки Білорусь або його заступником [229]. Статтею сьомою Договору між Україною та Об'єднаними Арабськими Еміратами про взаємну правову допомогу у кримінальних справах від 26 листопада 2013 р. визначається, що запит підлягає невідкладному виконанню. Як зазначає А. Шевчишен, вказівка на невідкладність виконання запиту не є стандартним складником нормативно визначеного порядку виконання міжнародних доручень у відповідних договорах, що укладені Україною, оскільки така «невідкладність», як правило, трактується як негайний початок виконання міжнародного доручення, а ні якнайшвидше його завершення [260, с. 204].

Більш вдале регулювання містить ч. 2 ст. 558 КПК України, де зазначається, що запит компетентного органу іноземної держави про міжнародну правову допомогу виконується упродовж одного місяця з дати його надходження до безпосереднього виконавця. За необхідності виконання складних та великих за обсягами процесуальних дій, у тому числі й тих, що потребують погодження прокурора або можуть бути проведені лише на підставі ухвали суду (що термінологічно є невірним, оскільки в стадії досудового розслідування відповідні питання вирішуються слідчим суддею в межах реалізації кримінальної процесуальної функції судового контролю), строк виконання може бути продовжено центральним органом України або органом, уповноваженим здійснювати зносини з компетентним органом іноземної держави відповідно до ч. 3 ст. 545 КПК України. При цьому необхідно зазначити, що посилення законодавця визначає орган, а не строк, на який можна продовжити виконання, і, відповідно, граничний строк.

З метою дотримання строків досудового розслідування, передбачених ст. 219 КПК України, законодавцем було встановлено підставу для зупинення досудового розслідування (п. 3 ч.1 ст. 280 КПК України). Так, після

повідомлення особі про підозру в разі, якщо наявна необхідність виконання процесуальних дій у межах міжнародного співробітництва, досудове розслідування може бути зупинено.

Так, під час досудового розслідування корупційних злочинів, Національне антикорупційне бюро та Спеціалізована антикорупційна прокуратура зіштовхнулись із затягуванням виконання запитів про надання правової допомоги в кримінальних провадженнях як під час здійснення досудового, так і спеціального досудового розслідування. Наприклад, досудове розслідування до повідомлення про підозру народному депутату України М.В. Мартиненку тривало більше року, оскільки в кримінальному провадженні виконувалося понад десять міжнародних доручень у вісьмох країнах. Деякі доручення, направлені в березні 2016 р., виконані і на них отримано відповіді лише у січні 2017 р. За останнім дорученням відповідь надійшла 18 квітня 2017 р., після чого прокурором було погоджено повідомлення про підозру М.В. Мартиненку [231].

Таким чином, не визначення строків чи не встановлення граничних строків на виконання запиту значним чином ускладнює, іноді мінімізує ефективність співробітництва або взагалі робить його неефективним (наприклад, у випадках, коли необхідно відшукати докази). Підтримуємо позицію А. Шевчишена щодо того, що необхідно вирішувати таке питання шляхом внесення відповідних доповнень до національного кримінального процесуального законодавства та чинних міжнародних договорів та угод України з іншими державами щодо встановлення загальних та граничних строків, а також надання Генеральному прокурору, або його заступнику права визначати в своєму рішенні строк звернення до виконання міжнародного запиту (вважаємо, що про такий строк має бути повідомлено запитуваною державою запитуючій державі), а також враховувати вищевказану проблематику при підготовці нових нормативно-правових актів як внутрішньо національного, так і міжнародного характеру. При встановленні відповідних

строків необхідно дотримуватись права на оскарження процесуальних рішень. Крім того, встановлення строків, порядку їх продовження та граничних строків має бути диференційованим залежно від конкретної форми міжнародного співробітництва під час кримінального провадження, оскільки кожна з них має певні особливості, що можуть характеризуватися відповідною сукупністю здійснюваних процесуальних дій, метою, правовими засобами реалізації та заходами кримінального процесуального примусу.

У спеціальній літературі також звертається увага на питання надання міжнародної правової допомоги в провадженнях, що здійснюються *in absentia* [261, с. 206]. Так, не в усіх державах передбачено заочне кримінальне провадження. В контексті КЗПЛ закріпленим і гарантованим є т.зв. право конфронтації, близьке за змістом перехресному допиту. Як зазначає М.І. Пашковський, право конфронтації є одним із виразників принципу рівності засобів, який витікає із принципу справедливого судового розгляду [147, с. 138]. Різне розуміння і тлумачення в правових системах провадження *in absentia* може бути перешкодою для реалізації певної процесуальної форми міжнародного співробітництва [8].

Здійснення заочного провадження в запитуючій державі неодноразово чинило вплив і на прийняття рішення щодо відмови в екстрадиції осіб запитуваною державою. Тому у будь-якому випадку необхідно враховувати наявність такого потенційного ризику, особливо якщо це стосується запитів про видачу осіб, які вчинили кримінальне правопорушення. Ймовірність відмови значно підвищується у ситуаціях, коли такі особи були ще засуджені із застосуванням процедур спеціального судового розгляду.

В літературі пропонується режим спеціального досудового розслідування розглядати як виключну форму, рішення про застосування якої повинно прийматися в результаті вичерпання можливостей із міжнародного/міждержавного розшуку підозрюваного та його екстрадиції [261, с. 206]. Пропонується наступне: в разі ініціювання прийняття процесуального

рішення щодо спеціального досудового розслідування необхідно, коли відома держава, де перебуває оголошена в міжнародний розшук підозрювана особа, брати до уваги її кримінальне процесуальне законодавство й концентруватися спочатку на вирішенні питання про екстрадицію цієї особи без прийняття рішення про спеціальне досудове розслідування щодо неї. Якщо буде відмова в екстрадиції такої особи, тоді обґрунтованим і цілком виправданим буде звернення із клопотанням до слідчого судді щодо спеціального досудового розслідування. Для мінімізації ризиків відмови в наданні міжнародної правової допомоги під час спеціального досудового розслідування та в подальшому під час судового розгляду пропонується у ч. 2 ст. 297 КПК України передбачити як один із критеріїв, які повинні бути враховані ним у рішення щодо дозволу на здійснення спеціального досудового розслідування, використовувати результати застосування заходів міжнародного співробітництва у кримінальному провадженні [261, с. 207].

Європейською конвенцією про боротьбу з тероризмом [166] у ст. 8 конкретизується положення щодо обмеження відмови в наданні правової допомоги, що стосуються політичного злочину або злочину, пов'язаного з політичним злочином, або злочину, вчиненого з політичних мотивів (ст. 1 цієї Конвенції звужено поняття «політичний злочин», «злочин, пов'язаний з політичним», «злочин, вчинений з політичних мотивів»).

Так, здійснюючи вручення документів за запитом компетентного органу іноземної держави, відбувається виклик такої особи. Якщо особа не з'являється без поважних причин, до неї може бути застосований привід у порядку, передбаченому КПК України. Таким чином, мова йде про можливість застосування заходу забезпечення кримінального провадження, в якому є суттєвий елемент кримінального процесуального примусу, в вигляді приводу. Стаття 564 КПК України не містить зазначення того, в якому процесуальному статусі повинна знаходитись особа. Привід, відповідно до ч. 3 ст. 140 КПК, може бути застосовано щодо підозрюваного, обвинуваченого або свідка. Крім

того, існують обмеження щодо особи свідка (неповноліття, вагітність, інвалідність першої або другої груп, наявність в особі дітей віком до шести років або дітей-інвалідів, яких вона виховує одноособово, особи, які не можуть бути допитані як свідки). Оскільки процесуальна дія виконується в порядку, передбаченому законодавством запитованої держави, а відповідна норма ст. 564 КПК України, прописуючи специфічний порядок реалізації, відсилає до положень ст. 140 КПК України в контексті питання, визначеного вище, необхідно враховувати процесуальний статус особи, що не з'являється за викликом і зазначені обмеження щодо застосування приводу й керуватися цими положеннями. Крім того, необхідно дотримуватися підстав (з урахуванням особливостей провадження), умов і мети його застосування.

Стаття восьма Європейської конвенції про взаємну правову допомогу у кримінальних справах 1959 р. передбачає, що свідок або експерт, який не з'явився до суду згідно з повісткою, про вручення якої було порушено прохання, не може, навіть якщо ця повістка містить попередження про покарання, підлягати ніякому покаранню, або запобіжному заходу, якщо він у подальшому добровільно з'явиться на території запитуючої держави і буде знову належним чином викликаний до суду [75].

Що стосується тимчасової передачі (іноді в міжнародних договорах йдеться про тимчасове пересилання) [65], необхідність у якій може виникнути для дачі показань або участі в інших процесуальних діях особи, яка тримається під вартою або відбуває покарання у виді позбавлення волі на території іноземної держави і не притягується до кримінальної відповідальності в цьому кримінальному провадженні, то кримінальний процесуальний примус застосовуватися за наявності рішення компетентного органу іноземної держави про тримання особи під вартою або про призначення їй покарання у виді позбавлення волі, що є підставою для тримання під вартою в Україні особи, яка тимчасово передається в Україну. В даному випадку можна вести мову про продовження застосування кримінального процесуального примусу.

Можливість такого продовження, відповідно до вказівки ч. 7 ст. 565 КПК України залежить, окрім наявного попередньо винесеного рішення компетентним органом іноземної держави, від наявності письмової згоди такої особи. Тобто, даючи згоду на тимчасову передачу себе до іноземної держави, особа погоджується з продовженням застосування до неї певного заходу кримінального процесуального примусу поза державою знаходження.

Якщо в межах міжнародної правової допомоги здійснюється виклик особи, яка перебуває за межами України, то можливість застосування кримінального процесуального примусу залежить від процесуального статусу, в якому особа знаходиться. Так, відповідно до ч. 2 ст. 566 КПК України, викликана особа не може бути притягнута до кримінальної відповідальності, затримана, стосовно неї не може бути обраний запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, застосовано інші заходи забезпечення кримінального провадження чи обмеження її особистої свободи як з приводу кримінального правопорушення, яке є предметом цього кримінального провадження, так і за будь-яке інше кримінальне правопорушення, вчинене до перетинання державного кордону України (при в'їзді в Україну).

Підозрюваний, обвинувачений або засуджений можуть бути затримані, стосовно них можуть бути застосовані запобіжні заходи або приведено до виконання вирок лише за злочин, зазначений у повістці.

Вважаємо, що в будь-якому випадку у запиті необхідно прописувати і уточнювати строк такого перебування тимчасово переданої особи на території запитуваної держави, зокрема з позицій непорушення прав і свобод останньої, оскільки щодо особи здійснюється кримінальний процесуальний примус у виді тримання під вартою. Підставою для застосування процесуального примусу будуть, по-перше, нормативно правова: наявність чинного для сторін міжнародного договору, або принцип взаємності, і юридична – наявність обвинувального вироку суду, за яким тимчасово передана особа відбуває покарання; та фактична – наявність інформації про можливість особи,

тимчасова передача якої запитується, сприяти кримінальному провадженню шляхом участі в процесуальних діях. Тимчасова передача особи відповідно до ч. 7 ст. 565 здійснюється лише за наявності письмової згоди такої особи. У Договорі між Україною й Польщею таке положення відсутнє як обов'язкова умова реалізації. КПК України визначає, що рішення компетентного органу іноземної держави про тримання особи під вартою або про призначення їй покарання у виді позбавлення волі є підставою для тримання під вартою в Україні особи, яка тимчасово передана в Україну.

На сьогоднішній день вищевказані процесуальні дії доцільно, за наявності технічної можливості, проводяться шляхом відео- або телефонної конференції, що значно економить процесуальний час, а також підвищують ефективність і результативність кримінального провадження.

КПК України визначає, що допит шляхом відео- або телефонної конференції здійснюється у порядку, передбаченому законодавством запитуючої сторони. Кримінальний процесуальний закон у ст. 567 КПК України не передбачає застосування кримінального процесуального примусу щодо осіб, не з'являються за викликом для участі у цій процесуальній дії. Однак, на нашу думку, в даному випадку необхідно застосовувати загальні положення щодо виклику особи і наслідків нез'явлення за ним, враховуючи процесуальний статус такої особи (якщо інше не передбачено чинним для співпрацюючих держав міжнародним договором).

При реалізації такого виду правової допомоги як розшук, арешт та конфіскація майна також допускається застосування заходів кримінального процесуального примусу, зокрема, шляхом застосування заходу забезпечення кримінального провадження у виді накладення арешту на майно, яке отримано злочинним шляхом, у порядку, передбаченому КПК України. Так, на підставі запиту про міжнародну правову допомогу компетентні органи України проводять передбачені КПК України процесуальні дії, а також інші передбачені спеціальним законом дії з метою виявлення та арешту майна, грошей і

цінностей, отриманих злочинним шляхом, а також майна, яке належить підозрюванним, обвинуваченим або засудженим особам.

Слід зазначити, що на рівні регламентації КПК України процедура реалізації даного виду правової допомоги прописана досить бідно. Тому необхідно враховувати, що на сьогодні для України є чинними Конвенція про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом 1990 р, підписана від імені України 29 травня 1997 р. (далі, Конвенція 1990 р.), а також Конвенція Ради Європи про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, та про фінансування тероризму від 16.05.2005 р. [185; 186] (далі, - Конвенція 2005 р.), в яких більш чітко і детально визначаються застосовувані терміни, заходи, які можуть вживатися на національному рівні, злочини, та процедура міжнародного співробітництва, включаючи допомогу у проведенні розслідування. Так, відповідно до положень Конвенції 1990 р. така допомога включає надання і забезпечення доказів стосовно існування, місцезнаходження або пересування, характеру, юридичного статусу чи вартості засобів, доходів та іншої власності, що підлягають конфіскації. На прохання іншої Сторони, яка порушила кримінальне переслідування або судовий розгляд справи з метою конфіскації, Сторона вживає необхідних племінарних заходів, таких як заморожування чи накладення арешту, з метою запобігання будь-якому використанню, передачі або розпорядженню власністю, яка пізніше може бути предметом клопотання про конфіскацію або яка може бути такою, що відповідатиме вимогам клопотання. Сторона, яка отримала клопотання про конфіскацію вживає, за наявності відповідного прохання, заходів, на які вказується вище, стосовно будь-якої власності, яка є предметом клопотання або яка може бути такою, що відповідає вимогам клопотання. Зазначені племінарні заходи здійснюються на території запитуваної сторони суворо за її законодавством, згідно всіх визначених у проханні процедур, якщо це не суперечить її внутрішньому законодавству. До припинення будь-якого прелімінарного заходу запитувана

сторона, по можливості, надає запитуючій стороні можливість обґрунтувати необхідність продовження здійснення заходу. Окрім вищевказаних заходів, і це передбачається згаданими Конвенціями, кожна із співпрацюючих Сторін має запроваджувати необхідні заходи для їх реалізації на внутрішньо законодавчому рівні, таких, які можуть бути необхідними для забезпечення її спроможності використовувати спеціальні слідчі методи, що сприяють встановленню і висліджуванню доходів і збиранню пов'язаних з ними доказів. Такі методи, відповідно до ч. 2 ст. 4 Конвенції 1990 р. можуть включати постанови про підслуховування, нагляд, перехват телекомунікаційних повідомлень, доступ до комп'ютерних систем і постанови про надання конкретних документів. При застосуванні вищевказаних заходів необхідно дотримуватися реалізації засобів правового захисту, щоб зацікавлені особи, інтереси яких зачіпаються такими діями, не були порушені.

Відповідно до ст. 4 Конвенції 2005 р. кожна Сторона вживає таких законодавчих та інших заходів, які можуть бути необхідними для унеможливлення її спроможності швидко визначити, виявити, заблокувати або заарештувати майно, яке підлягає конфіскації. При цьому п. g) ч. 1 ст. 1 Конвенції «заблокування» або «арешт» визначає як тимчасову заборону передачі, знищення, перетворення, відчуження або руху майна, або тимчасове взяття під охорону або контроль майна на підставі рішення суду або іншого компетентного органу. Також кожна Сторона має вживати таких законодавчих та інших заходів, які можуть бути необхідними для уповноваження її судів або інших компетентних органів видавати розпорядження про надання банківських, фінансових або комерційних відомостей або про їх арешт з метою здійснення необхідних заходів. Так, ст. 13 Конвенції визначає заходи для запобігання відмиванню грошей, які мають носити законодавчий чи інший характер, і бути необхідними для створення всеосяжного національного регуляторного та наглядового або моніторингового режиму і враховувати відповідні міжнародні

стандарти, зокрема, й рекомендації, прийняті Групою з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (FATF).

В межах міжнародного співробітництва, відповідно до Конвенції 2005 р., Сторони мають надавати допомогу в якомога більшому обсязі, що включала б будь-які заходи з надання та забезпечення доказів стосовно існування, місцезнаходження або переміщення, характеру правового статусу чи вартості зазначеного майна. В межах цього виду правової допомоги можуть надаватися інформація про банківські рахунки (зокрема, чи має або контролює фізична чи юридична особа, яка є суб'єктом кримінального переслідування, один чи більше рахунків будь-якого виду в будь-якому банку, розташованому на її території, і надає інформацію про визначені рахунки. Інформація надається в тому обсязі, яким володіє банк); інформація про банківські операції, які здійснювалися протягом визначеного періоду через один або більше рахунків, в тому числі дані про будь який рахунок відправника або отримувача (сторони можуть поширювати дію цих положень на рахунки в небанківських фінансових установах, зокрема, на основі принципу взаємності); запит може стосуватися моніторингу банківських операції, які здійснюються через один або більше рахунків. З метою конфіскації також передбачається можливість застосування тимчасових заходів, таких як заблокування чи накладення арешту для запобігання будь-якому використанню, передачі або відчуженню майна, яке пізніше може бути предметом запиту про конфіскацію або як майно, яке б відповідало вимогам запиту. Як окремий підвид даного виду правової допомоги визначається вручення судових документів особам, яких стосуються тимчасові заходи та конфіскація.

Таким чином, в межах досліджуваного виду правової допомоги можуть і мають проводитися всі ті заходи, зазначені вище, якщо інша Сторона звертається з відповідним запитом (проханням), при цьому вони можуть переслідувати різні цілі: одні спрямовані на отримання доказів, інші - на збереження і, як правило, це їх основна мета, з подальшим переданням їх іншій

Стороні, в більшості випадках це потребує застосуванням заходів кримінального процесуального примусу (при проведенні слідчих дій, застосуванні заходів забезпеченні кримінального провадження). В будь-якому випадку ці заходи мають бути застосовані відповідно до процесуального порядку, передбаченому законодавством запитуваної держави, з дотриманням необхідних процесуальних гарантій, наданням засобів правового захисту й дотриманням всіх критеріїв законності обмежень прав і основоположних свобод.

При реалізації інших видів правової допомоги кримінальний процесуальний примус або не застосовується (контрольована поставка), або має прихований характер (прикордонне переслідування).

Кримінальне провадження у порядку перейняття як самостійна процесуальна форма міжнародного співробітництва також пов'язана із можливістю застосування кримінального процесуального примусу. Воно представляє собою одну із форм спільного судочинства. Вказане провадження пов'язане зі здійсненням компетентними органами однієї держави розслідування з метою притягнення особи до кримінальної відповідальності за кримінальне правопорушення, вчинене на території іншої держави, за її запитом. Дане провадження може бути альтернативою екстрадиції. Зокрема, зважаючи на неможливість видачі власних громадян (ч. 2 ст. 25 Конституції), та на положення ч. 3 ст. 589 КПК України, яка передбачає, що у разі неможливості видачі з мотивів громадянства на наявності статусу біженця або з інших підстав, що не виключають здійснення кримінального провадження, за клопотанням компетентного органу іноземної держави Генеральна прокуратура України доручає здійснення досудового розслідування стосовно цієї особи в порядку, передбаченому КПК України.

Нормативно-правовою підставою для реалізації цієї процесуальної форми міжнародного співробітництва є наявність чинного міжнародного договору (зокрема, Конвенції про передачу провадження в кримінальних справах від

15.05.1972 р. (далі, – Конвенція 1972 р.), Договору між Україною та Сполученими Штатами Америки про взаємну правову допомогу в кримінальних справах).

Стаття 27 Конвенції 1972 р. визначає, що коли запитуюча держава оголошує про свій намір подати клопотання про порушення кримінального переслідування і якщо повноваження запитуваної держави ґрунтуються виключно на ст. 2 Конвенції (мається на увазі, що Договірна держава має повноваження переслідувати в судовому порядку згідно із своїм законодавством будь-який злочин, до якого застосовується кримінальне законодавство іншої договірної сторони, і такі повноваження можуть здійснюватися лише за клопотанням про порушення кримінального переслідування, що подається іншою Договірною державою), запитувана держава може на прохання запитуючої держави і згідно з Конвенцією вдатися до тимчасового арешту підозрюваної особи: якщо законодавство запитуваної держави дозволяє утримання під вартою за вчинений злочин; якщо існують підстави вважати, що підозрювана особа зникне або сприятиме знищенню доказів.

Передбачається, що для застосування процесуального примусу необхідним є наявність юридичної підстави – тобто ордера на арешт або іншого документа тієї ж сили, що був виданий у відповідності до процедури, передбаченої законодавством запитуючої держави, а також фактичні підстави – вказівка на злочин, за який вимагається кримінальне переслідування (для реалізації принципу подвійної кримінальності), дата і місце вчинення злочину, і воно має містити якомога детальніші відомості про підозрювану особу. Прохання також має містити стислий виклад обставин. Останнє надсилається безпосередньо органами запитуючої держави (у термінових випадках допускається надіслання клопотань через Інтерпол) до Міністерства юстиції України або Генеральної прокуратури України [181], відповідним органом запитуваної держави або поштою, або телеграфом, або у будь-який інший

спосіб, який дозволяє мати письмове підтвердження або який визнається запитуваною державою. Запитуюча держава без зволікань інформується про результат розгляду її прохання [76].

Так, після отримання клопотання про порушення кримінального переслідування разом із необхідними документами (оригіналу або засвідченої копії кримінальної справи, іншими необхідними матеріалами), запитувана держава має право вживати всіх тимчасових заходів, у тому числі утримання підозрюваної особи під вартою і накладення арешту на майно, яких можна було б вжити за її власним законодавством, якби злочин, за який вимагається кримінальне переслідування, був вчинений на її території.

Слід зазначити, що не у всіх випадках вказані заходи можуть вживатися. Зокрема: якщо запитувана держава інформує запитуючу державу про рішення не вживати заходів щодо клопотання (якщо воно не відповідає ст. 10 Конвенції); якщо запитувана держава інформує запитуючу про своє рішення відмовити у прийнятті клопотання відповідно до ст. 11; якщо запитувана держава інформує її про своє рішення відкликати свою згоду на прийняття клопотання; якщо запитувана держава інформує її про своє рішення не порушувати провадження або припинити його; якщо вона відкликає своє клопотання до того, як запитувана держава проінформує її про своє рішення вжити дій щодо клопотання.

Особа, яка утримується під вартою, повинна бути звільнена за будь-яких обставин, якщо вона була заарештована на виконання ст. 27, а запитувана держава не отримала клопотання про порушення кримінального переслідування впродовж 18 днів від дати арешту. Також передбачається, що особа має бути звільнена, якщо вона утримується під вартою, якщо вона була заарештована на виконання ст. 17, а документи, що повинні додаватися до клопотання про порушення кримінального переслідування, не були отримані запитуваною державою впродовж 15 днів після отримання клопотання про порушення

кримінального переслідування. Загальний термін тимчасового арешту в процедурі перейняття не може перевищувати 40 діб.

Також, відповідно до ч. 1 ст. 29 Конвенції тимчасові заходи, що можуть бути застосовані відповідно до ст. 27, регулюються положеннями Конвенції 1972 р. та законодавством запитуваної держави. Стаття 597 КПК України передбачає можливість тримання під вартою особи до отримання запиту про перейняття кримінального провадження строком не більше 40 діб. Тримання під вартою особи здійснюється в порядку ст. 583 КПК України, що визначає процесуальний порядок застосування до особи тимчасового арешту в екстрадиційному провадженні. Такий підхід, зазначає О.Ю. Татаров, є невиправданим, оскільки застосування тимчасового арешту у випадку можливої видачі особи для притягнення до кримінальної відповідальності іншій державі та застосування тримання під вартою до особи – громадянина України з підстав можливого перейняття кримінального переслідування не є тотожними і потребують додаткового врегулювання [221].

Є суттєві процесуальні недоліки у застосуванні тимчасового арешту в процедурі перейняття кримінального провадження положень ст. 583 КПК України. Зокрема, вони стосуються вказівки на можливість застосування тимчасового арешту до затриманої особи (яке відбувається в екстрадиційному провадженні), а КПК України в процедурі перейняття не передбачає можливості затримання. Відповідно, перш ніж застосувати тимчасовий арешт, необхідно здійснити затримання, ймовірно в порядку ст. 208 КПК, однак невідомо, посиляючись на яку підставу.

Тримання під вартою при перейнятті кримінального провадження не передбачає спеціального порядку застосування, не передбачає також і можливості обрання інших запобіжних заходів відповідно до КПК України. Це порушує основоположний принцип стосовно унеможливлення погіршення становища підозрюваної особи. При реалізації положень ч. 6 ст. 9 КПК України при застосуванні тримання під вартою в рамках перейняття кримінального

провадження необхідно керуватися загальними засадами кримінального провадження, зокрема й ст. 183, якою визначаються підстави та порядок обрання такого запобіжного заходу. Розглядаючи питання про застосування тримання під вартою на підставі клопотання компетентного органу іншої держави до особи, відносно якої був направлений запит про перейняття кримінального провадження, з урахуванням загальних засад кримінального провадження та практики ЄСПЛ, суд зобов'язаний зважити на можливість застосування альтернативних запобіжних заходів. Тобто навіть за умови застосування тримання під вартою слідчий суддя зобов'язаний визначити розмір застави, необхідної і достатньої для виконання покладених на особу обов'язків, окрім випадків, коли вчинений на території іншої держави злочин пов'язаний із застосуванням насильства або погрозою його застосування або ж спричинив загибель людини [221].

Досить скромно врегульованим залишається питання про предмет доказування в судовому засіданні щодо розгляду клопотання про обрання тимчасового арешту в процесі перейняття кримінального провадження. Відомості, передбачені ч. 4 ст. 583 КПК України навряд чи можуть бути надані прокурором в повному обсязі, оскільки здійснення затримання КПК України не передбачено, і протоколу, відповідно, також, інформація про вчинення особою кримінального правопорушення на території іноземної держави, а також копію рішення про тримання під вартою та документи, що підтверджують особу, - можуть бути надані. Строк розгляду клопотання, відповідно, складає не більше 72 годин з моменту затримання, яке не може бути застосоване в цьому провадженні (на відміну від екстрадиційного провадження). Незрозумілим залишається, з якого моменту рахувати цей строк. При розгляді клопотання слідчий суддя встановлює особу, пропонує зробити їй заяву, перевіряє наявність документів на підтвердження клопотання, вислуховує думку прокурора і виносить рішення в формі ухвали. Слід зазначити, що оскільки щодо особи вирішується питання про обрання запобіжного заходу у виді

тримання під вартою, на нього поширюються положення Закону України «Про безоплатну правову допомогу» і в разі необхідності, може бути призначений захисник. Як захиснику, так і законному представнику мають бути надано можливість робити заяви, заявляти клопотання, висловлювати думку щодо клопотання прокурора з метою виконання процесуальної функції захисту.

Вважаємо, що слідчий суддя в даному випадку не може вирішувати питання про винуватість чи невинуватість особи, щодо якої може надійти запит про перейняття. Незрозуміло, чи може слідчий суддя при розгляді клопотання про застосування тримання під вартою вивчати докази сторони захисту щодо невинуватості особи у вчиненні злочину на території іншої держави, чи може захисник спростовувати твердження прокурора про «обґрунтованість підозри», «...яка лежить в основі арешту, становить суттєву частину гарантії від безпідставного арешту й затримання, закріпленої у ст. 5 §1 (с) Конвенції», «...є необхідною умовою законності тримання під вартою» [193].

Також велика кількість питань виникає з питанням продовження строку тимчасового арешту в межах передбачених граничних 40 діб. Ця проблема не є належним чином вирішеною в екстрадиційному провадженні, і, відповідно, ще більш невирішеною у провадженні щодо перейняття кримінального переслідування.

Повністю підтримуємо позицію О.Ю. Татарова щодо недоцільності обрання найсуворішого запобіжного заходу щодо особи, якій фактично не висунуто обґрунтованої підозри. Адже питання перейняття кримінального провадження на цьому етапі є лише ймовірним. Так, запит по перейняття може не надійти або запитуюча держава відмовиться передавати необхідні матеріали. І за таких умов тримання під вартою особи буде порушенням її права на свободу та особисту недоторканість.

Слід зазначити, що положення не всіх міжнародних договорів передбачають застосування заходів кримінального процесуального примусу до моменту отримання запиту про перейняття. Так, наприклад Конвенцією ООН

проти корупції від 31 жовтня 2003 р. [100], Договором між Україною та Сполученими Штатами Америки про взаємну правову допомогу в кримінальних справах від 22.07.1998 р. [71] не передбачено можливості застосування тимчасового арешту до отримання клопотання про перейняття кримінального переслідування.

Слід зазначити, що й процедури припинення тимчасового арешту в досліджуваному провадженні також не передбачено. Логічно, що процедура має бути аналогічною порядку ст. 586 КПК України, однак в практиці будуть виникати абсолютно обґрунтовані питання оскарження такого порядку, заявлятися клопотання слідчому суддя про скасування тимчасового арешту за відсутності підстав для продовження його строків.

Після прийняття рішення центральним органом за запитом компетентного органу запитуючої держави перейняття кримінального провадження здійснюється згідно правил КПК України. Відповідно, може бути застосовано будь-які заходи кримінального процесуального примусу, визначені КПК України, за наявності підстав.

Глава 46 КПК України визначає процесуальний порядок визнання та виконання вироків судів іноземних держав та передачу засуджених осіб. Слід диференціювати зазначені процесуальні форми міжнародного співробітництва на визнання та виконання вироків судів іноземних держав (міжнародних судових установ) та передачу засуджених осіб (у процесі чого також здійснюється визнання та виконання вироку суду іноземної держави). Для ефективної реалізації зазначених процесуальних форм міжнародного співробітництва також може знадобитись застосування кримінального процесуального примусу. Так, ч. 9 ст. 602 КПК України передбачає, що у випадках, передбачених міжнародним договором, згода на обов'язковість яких надана ВРУ, якщо вирок суду іноземної держави передбачає покарання у виді позбавлення волі, Міністерство юстиції України надсилає засвідчену копію запиту про виконання вироку суду іноземної держави прокурору для звернення

до слідчого судді з клопотанням про застосування запобіжного заходу до вирішення питання про виконання вироку суду іноземної держави.

Розглядаючи питання про виконання вироку суду іноземної держави при ухваленні рішення виконання, суд може одночасно ухвалити рішення про обрання запобіжного заходу стосовно особи. При цьому законодавець не визначає специфічних підстав, строків, порядку для застосування кримінального процесуального примусу у виді запобіжних заходів. Повинні застосовуватися положення Глави 18 КПК України.

Провадження щодо передачі громадянина України, засудженого судом іноземної держави, як правило, містить елемент диспозитивності, оскільки його реалізація є можливою за наявності письмової згоди засудженої особи. Вирішивши процесуальні питання, пов'язані із можливістю виконання (продовження виконання) вироку суду іноземної держави, організується фактична передача особи на територію України, відповідно, особа попадає в сферу кримінально-виконавчої юрисдикції і до нього продовжує застосовуватись призначене судом покарання.

Аналіз всіх вище визначених процесуальних форм міжнародного співробітництва дозволяє дійти висновку про наявність підстави, за якої можна класифікувати кримінальний процесуальний примус при здійсненні міжнародного співробітництва: залежно від виду здійснюваних процесуальних дій. Так, останній може поділятися на примус, що здійснюється при провадженні слідчих дій, інших процесуальних дій, застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження, запобіжних заходів. Всі вони реалізуються з більшим чи меншим ступенем втручання в особисті права осіб [20, с. 44].

Отже, кримінальний процесуальний примус у широкому розумінні застосовується в усіх провадженнях, пов'язаних із міжнародним співробітництвом.

Сукупність заходів кримінального процесуального примусу, що можуть застосовуватися під час міжнародного співробітництва, є вузькою у порівнянні з іншими провадженнями, оскільки їх перелік та особливості процесуального порядку застосування визначаються чинними для співпрацюючих держав міжнародними договорами та положеннями внутрішньонаціонального законодавства [21, с. 324].

Так, при наданні правової допомоги, кримінальний процесуальний примус може бути пов'язаний із здійсненням процесуальних дій, застосуванням заходів забезпечення кримінального провадження (приводу, накладенням арешту на майно), а при здійсненні інших процесуальних форм – із необхідністю застосування запобіжних заходів, у тому числі специфічних видів тримання під вартою (тимчасовий, екстрадиційний арешти).

Важливим завданням законодавця та правозастосовника при реалізації будь-якої процесуальної форми міжнародного співробітництва під час кримінального провадження є дотримання балансу між необхідністю застосування кримінального процесуального примусу та дотриманням прав осіб, права та інтереси яких можуть бути обмежені в зв'язку зі здійсненням такого співробітництва.

РОЗДІЛ 2

ЕКСТРАДИЦІЯ: ДЕФІНІЦІЯ, ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОЇ ПРИРОДИ ТА МЕХАНІЗМ РЕАЛІЗАЦІЇ

2.1. Екстрадиційне провадження: поняття та структура

В міжнародному праві існує принцип невідворотності покарання за вчинений злочин, однак реалізувати його не завжди є можливим в межах кордонів однієї держави. В силу цього особливе значення набуває міжнародне співробітництво.

Стрімкий розвиток економічних, політичних, юридичних та інших відносин України з іншими державами детермінували необхідність законодавчих нововведень та змін у законодавстві, у тому числі й кримінальному процесуальному, про що вже неодноразово зазначалося в дисертаційному дослідженні. Кримінальний процесуальний кодекс України у багатьох сферах вирішив проблеми, які назрівали довгі роки, а залишаючись невіршеними, призводили до певних питань у практичній діяльності, починаючи з неоднакового застосування норм міжнародних договорів, невідповідності підзаконних нормативно-правових актів (обов'язкових для виконання) окремим положенням таких договорів, «різnobій» у правозастосуванні і порушення прав і основоположних свобод людини. Вищевказані питання не в останню чергу стосуються міжнародного співробітництва у кримінальному провадженні, які в контексті належної процесуальної процедури довгий час залишалися поза увагою законодавця.

Питаннями екстрадиційного процесу займаються вчені-фахівці з міжнародного, кримінального та кримінального процесуального права. Особливо слід відзначити Ю.П. Аленіна, В.С. Березняка, О.І. Виноградову, С.М. Вихриста, О.І. Бастрикiна, О.Г. Волеводза, В.М. Волженкіну, І.І. Карпеця, А.Г. Маланюка, М.П. Свистуленко, В.М. Толочко, Л.Д. Удалову, Ю.М. Чорноус ті ін.

Можливість і необхідність застосування кримінального процесуального примусу в межах інституту екстрадиції, потребує встановлення того, що взагалі представляє собою термін «екстрадиція» або «видача».

Одразу слід зазначити, що зазначене поняття є складним і багатоаспектним і виступає предметом вивчення багатьох галузей права: міжнародного, кримінального, кримінального процесуального. Саме неоднозначність правової природи детермінувало неоднозначність тлумачення цього поняття.

Ще Д.П. Нікольський визначав видачу «як сукупність юридичних дій, за допомогою яких одна держава видає іншій державі особу, обвинувачену у вчиненні злочинів у межах останньої держави» [10, с. 108].

Так, в міжнародному праві під видачею розуміється передача обвинуваченої чи засудженої особи державою, на території якої вона знаходиться, державі, в якій воно вважається таким, що вчинило злочин чи в якому було засуджено [129, с. 458].

Слід зазначити, що в юридичній літературі термін «екстрадиція» прийнято розглядати в двох аспектах: вузькому та широкому. У першому він є тотожним «видачі особи для кримінального переслідування чи виконання вироку», а в широкому – це загальний термін, що включає не тільки видачу у першому значенні, а й передачу осіб міжнародним судовим органам, а також інститут передачі засуджених осіб для подальшого відбування покарання [129, с. 370].

О.І. Виноградова [38, с.13, 14], С.М. Вихрист [43, с. 74] вважають, що екстрадиція повинна розглядатися як практичний прояв надання правової допомоги, який ґрунтується на положеннях міжнародних договорів, нормах національного кримінального і кримінального процесуального права, і полягає у передачі особи в державу, в якій по відношенню до цієї особи відбувається кримінальне провадження.

А.Г. Маланюк видачу визначає як діяльність компетентних органів, що базується на загальновизнаних принципах міжнародного права, нормах міжнародних договорів і внутрішньо національного законодавства, в ході якої держава, у випадку, якщо вона потерпіла від злочину чи він був учинений на її території або ж її громадянином, запитує і отримує обвинуваченого, підсудного чи засудженого з держави, на території якої він знаходиться, з метою притягнення до кримінальної відповідальності чи виконання вироку, або ж розглядає заявлене клопотання іноземної держави і передає запитувану особу [125, с. 118].

Р.М. Валєєв визначив видачу як «акт правової допомоги, який базується на міжнародних договорах і загальновизнаних принципах міжнародного права» [31 с. 28].

В.К. Звирбуль, В.П. Шупилов видачу визначають як акт правової допомоги, що здійснюється відповідно до положень спеціальних договорів і норм національного кримінального та кримінально-процесуального законодавства, що представляє собою передачу злочинця іншій державі для суду над ним чи для приведення до виконання винесеного вироку [82, с. 6,11].

В.М. Волженкіна визначає екстрадицію як процедуру, згідно якої держава, під юрисдикцією якої передається особа, запитує та отримує цю особу з держави, де вона переховується, з метою подальшого притягнення до кримінальної відповідальності або для забезпечення виконання вироку [50, с. 130].

Т.Н. Москалькова під видачею (екстрадицією) розуміє повернення особи, що вчинила злочин, державою, на території якої вона знаходиться, державі, на території якого цією особою було вчинено злочин чи громадянином якої вона є, з метою здійснення щодо неї розслідування та правосуддя, а також передуючі передачі розшук, затримання та арешт обвинуваченого чи підозрюваного [231, с. 626].

Говорячи про видачу, в юридичній літературі зазначається, що найбільш точним визначенням останньої є поняття, наведене у рішенні Верховного Суду США у справі *Terlinden vs Ames*, де ця процедура визначається у виді «передання однією нацією іншої особи, обвинуваченої чи засудженої за злочин, вчинений за межами власної території першій і в межах територіальної юрисдикції тієї сторони, що вимагає передачу і яка компетентна судити і карати її» [205, с. 34].

М.І. Смирнов зазначає, що видача, це не одномоментний акт, а процес, що складається із послідовно здійснюваних процесуальних дій, пов'язаний із підготовкою до екстрадиції, безпосередньо самим фактом видачі та її наслідками.

Крім того, аналізуючи вищевказані визначення видачі, і на це звертає увагу М.І. Смирнов у своїй статті, як правило, екстрадиція визначається через термін «передача», яким визначаються інші, принципово відмінні за правовою природою від екстрадиції самостійні форми міжнародного співробітництва. Відповідно, при визначенні екстрадиції термінологічно коректним було б використання терміну «доставка» чи «переміщення» [210, с. 303].

В науці зроблено акцент на такому термінологічному моменті. Передача засуджених – це передача осіб, які засуджені до позбавлення волі або відбувають покарання в одній державі, для приведення у виконання вироку в державу, громадянами якої вони є [224, с. 170]. Обидві процедури, особливо якщо мова йде про передачу засуджених осіб, представляють собою певний процес передачі. Однак видача і передача, являючись абсолютно самостійними процесуальними формами міжнародного співробітництва, мають суттєві відмінності, зокрема наступні. Так, видача засудженого проводиться з держави, на території якої він знаходиться, в державу, судом якої він засуджений, а передача засудженого з метою виконання вироку, навпаки, означає його переміщення з держави винесення вироку, в іншу державу, громадянином якої він є. Так, відповідно до п. 2 ст. 2 Конвенції про передачу засуджених осіб 1983

р., особу, засуджену на території однієї Сторони, може бути передано на територію іншої Сторони у відповідності до положень зазначеної Конвенції, для відбування призначеного їй покарання. З цією метою засуджена особа може висловити державі винесення вироку або державі виконання вироку своє побажання бути переданою згідно з Конвенцією [101]. При цьому зазначається, що у разі видачі засудженого вирок виконуватиметься в тій країні, судом якої він винесений (це країна, на території якої вчинено злочин, або країна громадянства засудженого тощо). Особливість передачі засудженого з метою виконання вироку полягає в тому, що вирок суду іноземної держави, винесений особі, яка не є громадянином цієї держави, виконується в іншій країні, громадянином якої є засуджена особа. Так, статтею 12 Договору між Україною та Республікою Казахстан про передачу осіб, засуджених до позбавлення волі, для подальшого відбування покарання передбачено, що держава виконання вироку зобов'язана забезпечити виконання вироку у повному обсязі, керуючись при цьому своїм національним законодавством. Призначене засудженому покарання відбувається на підставі вироку суду держави винесення вироку. Суд держави виконання вироку, виходячи з винесеного вироку, приймає рішення про його виконання [67].

Також, відмінність полягає в тому, що засуджений може бути виданий будь-якій державі, що встановила стосовно нього територіальну, персональну, реальну або універсальну юрисдикцію, а передача засудженого з метою виконання вироку можлива лише до держави, громадянином якої він є. В положеннях міжнародних договорів України, а також в національному законодавстві таке твердження знаходить своє підтвердження наступним чином. У ст. 3 Конвенції про передачу засуджених осіб в якості однієї з умов передачі є те, що особа має бути громадянином держави виконання вироку (п. а, ч.1 ст. 3), відповідне положення міститься також у п.1 ч.1 ст. 606 КПК України. Крім того, у низці двосторонніх договорів України безпосередньо у назві йдеться про передачу з метою подальшого відбування покарання

(наприклад, Договір між Україною та Республікою Узбекистан про передачу осіб, засуджених до позбавлення волі, для подальшого відбування покарання від 19 лютого 1998 р. [69], договір між Україною та Азербайджанською Республікою про передачу осіб, засуджених до позбавлення волі, для подальшого відбування покарання від 24 березня 1997 р.) [63]. Ініціатива видачі засудженого виходить тільки від держави, що винесла вирок, але не має можливості виконати вирок, зважаючи на перебування засудженого за межами своїх кордонів, а передача може ініціюватися як державою винесення, так і державою виконання вироку. Так, відповідно то ч. 3 ст. 2 Конвенції про передачу засуджених осіб із запитом про передачу засудженої особи може звертатися як держава винесення вироку, так і держава виконання вироку [101]. Тому в першому випадку потрібна згода на видачу, в другому – згода не лише на передачу, а й на прийом, тобто сторони, яка передає, і сторони, якій передається засуджений. Як зазначає у своїй статті М.І. Смирнов, деякі автори називають обов'язковим елементом видачі відсутність згоди самої особи на його видачу запитуючій державі. Тому видача засудженого розглядається як примусова процедура, яка не завжди відповідає інтересам запитуваної особи, в той час як передача повинна відбуватися на наявності двох отриманих згод: засудженого та запитуваної держави. Слід зазначити, що виключенням з цього правила є можливість застосування певних процедур із спрощеним порядком застосування, які передбачені, наприклад, Договором між Україною та Республікою Панама про видачу правопорушників від 4 листопада 2003 р. [68], ст. 588 КПК України, і вимагають, зокрема, наявності письмової заяви особи, видача якої запитується, оформленої у присутності захисника та затвердженої слідчим суддею. Спрощеність зазначеної процедури означає, що, при дотриманні необхідних процесуальних гарантій, як-от, реалізація права на захист, видача можлива без проведення в повному обсязі перевірки наявності можливих перешкод для її здійснення. Крім того, зміни до КПК України, передбачені Законом України від 2 жовтня 2018 р., допускають зменшення

строків застосування окремих заходів кримінального процесуального примусу (тимчасового та екстрадиційного арештів) у разі отримання згоди на спрощену видачу (екстрадицію) [168].

При видачі злочинців і передачі засуджених вони не просто переміщуються в іншу країну (у географічному просторі), а переносяться в іншу правову систему (у соціальному просторі), тобто в іншу систему координат, що має свої точки відліку (види та розмір покарань, терміни давності, судимості тощо), які можуть бути і менш сприятливими для особи, ніж ті, в яких вона перебуває до моменту видачі або передачі. Проте для видачі ця обставина не має принципового значення. Лише в деяких випадках держави беруть на себе зобов'язання враховувати правові відмінності. Передача засудженого у жодному випадку не повинна приводити до погіршення його становища відносно терміну покарання (у порівнянні з тим, який він повинен відбувати в державі винесення вироку). Навпаки, іноді в провадженні щодо передачі засуджених осіб спостерігається тенденція до покращення положення засудженої особи. Так, як зазначалося в узагальненні практики Верховного Суду України, визнаючи вирок суду іноземної держави, суди змінюють кваліфікацію дій засуджених відповідно до Кримінального кодексу України і визначають відповідне покарання, при цьому суди схильні істотно пом'якшувати покарання у порівнянні з вироком іноземної держави [162, с. 24-31].

Тому, зазначає Я. Тростянська, у разі екстрадиції засудженого питання про відповідність кримінально-правових санкцій виникає на етапі прийняття рішення про видачу, а після того покарання виконується у межах, визначених за законодавством держави, що його призначила. При колізії меж покарання, призначених іноземним судом, і санкцією статті вітчизняного закону, що передбачає відповідальність за аналогічний злочин, пріоритет віддається тому розміру покарання, який сприятливіший для засудженого. Це зобов'язує

державу виконання вироку визначати розмір покарання не більший, ніж у державі винесення вироку.

При передачі засудженого робота суду держави виконання вироку позбавлена дослідницького змісту. Виключно за матеріалами справи, не ставлячи під сумнів встановлені факти й юридичну кваліфікацію, не виявляючи законність процесуального порядку його прийняття (все це сфера процесуальної діяльності держави винесення вироку), суд вирішує питання лише щодо обсягу виконання покарання [224, с. 170-171]. Однак і Конвенцією 1983 р., і КПК України передбачаються певні процесуальні процедури, які пов'язані із визнанням та виконанням вироку суду іноземної держави. Мова йде про необхідність проведення певного роду «адаптаційних» заходів, пов'язаних із подальшою реалізацією іноземного судового рішення на території України, які проводяться судом (ст. 603, 610 КПК України, ст.10, 11 Конвенції 1983 р.) [105].

При передачі засудженої особи, держава, громадянином якої є особа, вирішує питання щодо обсягу виконання покарання, не переглядаючи при цьому встановлені факти, юридичну кваліфікацію. Тобто зазначені вище заходи мають місце. В процедурі ж видачі кримінальним процесуальним законодавством України не передбачається необхідності здійснення додаткових процедур, пов'язаних із виконанням вироку, тобто вирок визнається фактично, без проведення специфічних юридичних процедур [146, с. 11]. Також, слід зазначити, що маючи на меті реалізацію державою права кримінального переслідування, винесення вироку та покарання, екстрадиція стосується осіб, справи про злочини яких можуть знаходитися в будь-якій стадії кримінального провадження, а підставою вирішення питання про передачу іноземного громадянина в країну громадянства є те, що відносно цієї особи винесено вирок і засуджений не відбув призначений йому термін покарання. При цьому екстрадиційний запит не обов'язково буде відносно громадянина запитуючої держави. Передача ж стосується завжди громадянина тієї країни, куди для

виконання вироку іноземного суду передається засуджений (п.1 ч. 1 ст. 606 КПК України). Також зазначається, що з країн, де допускається видача власних громадян, екстрадиційованим може бути і власний громадянин, а переданим для виконання вироку – лише іноземець [224, с. 170].

Слід зазначити, що існує відмінність і за суб'єктним складом, оскільки передача застосовується тільки до осіб, що перебувають в статусі засуджених, тоді як видача може запитуватися і здійснюватися щодо підозрюваних та обвинувачених.

Таким чином, можна зробити певні висновки щодо диференціації в якості самостійних процесуальних форм міжнародного співробітництва передачі засуджених та видачі з метою виконання обвинувального вироку, оскільки ці провадження мають специфіку щодо суб'єктів, процесуального порядку застосування. Вважаємо, необхідно підтримати пропозицію М.І. Смирнова щодо того, що при визначенні екстрадиції термінологічно вірним буде використання таких термінів як «доставка» чи «переміщення» [210, с. 11].

Ще одним аспектом, на який звертається увага в літературі, є термінологічне використання щодо інституту видачі словосполучення «видача злочинців» [18], «правопорушників» [66], яке, за висновком М.І. Смирнова, є юридично некоректним, оскільки може суперечити одному із основних принципів кримінального провадження – презумпції невинуватості.

Декілька позицій, вважаємо, необхідно визначити щодо диференціації видачі, тобто розділення на види.

Так, традиційно видачу залежно від мети розділяють на: видачу для притягнення до кримінальної відповідальності та для виконання вироку. При цьому слід мати на увазі, що існують роз'яснення щодо моменту притягнення особи до кримінальної відповідальності, викладене у Рішенні КСУ від 27 жовтня 1999 р. (де визначається, що «притягнення до кримінальної відповідальності» починається з моменту винесення слідчим постанови про притягнення особи як обвинуваченого і пред'явлення йому обвинувачення. А

сама «кримінальна відповідальність» настає з моменту набрання законної сили обвинувальним вироком суду) [190]. Відповідне положення також міститься у п. 14 ч. 1 ст. 3 КПК України, однак з урахуванням змін у кримінальному процесуальному законодавстві України, де притягнення до кримінальної відповідальності, а саме початковий момент пов'язано із моментом повідомлення особі про підозру у вчиненні кримінального правопорушення і визначено як стадію кримінального провадження. Зазначені положення необхідно мати на увазі, зокрема і при диференціації передачі засуджених осіб та видачі засуджених.

Також залежно від характеру примусу з боку відповідних органів запитуваної держави розрізняється: видача добровільна [80] (відповідно до національного кримінального процесуального закону – спрощена) та звичайна (примусова). Також видачу можна класифікувати залежно від складності провадження на два види: видача, що здійснюється в загальному порядку (застосовується з урахуванням повної процедури, визначеної чинним для держав міжнародним договором, зокрема, Конвенції про видачу правопорушників 1957 р., КПК України) та видача, здійснювана у спрощеному порядку (застосовується при виконанні спеціальних умов у скороченому вигляді). В свою чергу, цей вид можна розділити на добровільну видачу (спрощену в порядку ст. 588 КПК) та здійснювану на підставі Європейського ордеру на арешт (реалізується принцип взаємного визнання процесуальних рішень).

Главою 44 КПК України передбачено процесуальний порядок здійснення видачі осіб, які вчинили кримінальне правопорушення. Законодавець пропонує понятійний апарат, роз'яснюючи терміни, що використовуються в процедурі екстрадиції. Так, видачу (екстрадицію) визначено як видачу особи державі, компетентними органами якої ця особа розшукується, для притягнення до кримінальної відповідальності або виконання вироку (п. 2 ч.1 ст. 541 КПК).

Як вже зазначалось вище, видача – не просто акт передачі особи іншій державі, а певна сукупність дій, що здійснюються конкретним органом держави, спрямованих на забезпечення примусової доставки особи органам іншої держави [90, с. 83]. Пояснення екстрадиції через певну сукупність послідовних дій – це необхідність, оскільки, дійсно, вона представляє собою певну діяльність, однак не завжди здійснювану примусово, оскільки навіть міжнародними договорами України, чинним КПК України визнається і визначається можливість та процесуальний порядок здійснення спрощеної (добровільної) видачі [22, с. 157].

Більшість науковців визначають видачу (екстрадицію) як певну процедуру, процес, здійснюваний відповідно до порядку, передбаченого кримінальним процесуальним законодавством держави. Ще Л.Н. Галенська зазначала, що «доктрина одностайна в твердженні, що екстрадиція являє собою процес» [53, с. 120]. Така позиція підтримується більшістю вчених та законодавцем.

Зазначений процес, процедура складається із певних етапів, таким чином унормовуючи та впорядковуючи останню. Так, Л.Д. Удалова вказує, що екстрадиція включає в себе стадію порушення ініціативи про передачу (видачу) особи; процес прийняття рішення з даного питання компетентними органами двох держав; стадію оскарження прийнятого рішення; власне процес передачі (видачі) особи; легалізацію вироку судом тієї держави, яка приймала дану особу тощо. І, відповідно, надається визначення екстрадиції як сукупності заходів щодо видачі особи державі, компетентними органами якої ця особа розшукується для притягнення до кримінальної відповідальності або виконання вироку [232, с.14].

Пунктом другим частини першої статті 541 КПК визначено, що екстрадиція включає: офіційне звернення про встановлення місця перебування на території запитуваної держави особи, яку необхідно видати та видачу такої особи; перевірку обставин, що можуть перешкоджати видачі; прийняття

рішення за запитом; фактичну передачу такої особи під юрисдикцію запитуючої держави.

Аналіз нормативно-правових актів, спеціальної літератури дозволяє дійти висновку, що «екстрадиція» - це і самостійна процесуальна форма міжнародного співробітництва, і правовий інститут, і процес (процедура) [23, с. 131].

Так, виступаючи процесуальною формою міжнародного співробітництва, вона є зовнішнім виразом останнього і становить, поряд із іншими процесуальними формами, його предмет. Відповідне зовнішнє вираження має прояв у сукупності правових норм певного виду.

Крім того, екстрадиція – це правовий інститут, який складається із системи відокремлених від інших та пов’язаних між собою правових норм, які регулюють певну групу (вид) однорідних суспільних відносин (зважаючи на ознаки правового інституту) [208, с. 403]; а також відокремлений предмет регулювання – видача (екстрадиція) підозрюваних, обвинувачених, засуджених, що здійснюється у кримінальній процесуальній сфері.

Відокремлюючи певну сукупність норм в окремий інститут, необхідно враховувати наступні позиції: юридичну єдність правових норм (як цілісне явище юридичний інститут характеризується єдністю змісту, що виражається в загальних положеннях, правових принципах або сукупності правових понять, єдності правового режиму відносин, що регулюються, повноті тощо); повноту регулювання такої сукупності норм (дефінітивних, зобов’язувальних, заборонювальних, уповноважуючих); відособлення норм, які складають правовий інститут, у розділах, частинах та інших структурних одиницях законів та інших нормативно-правових актів [10, с. 126].

Сучасний інститут екстрадиції необхідно розглядати та досліджувати як міжгалузевий, що належить і до міжнародного, і до кримінального, і до кримінального процесуального права, зокрема й для визначення повної та ефективної його реалізації.

Слід акцентувати увагу на деяких термінологічних особливостях екстрадиції. Так, в літературі зазвичай використовується термін «процес» щодо екстрадиції, а кримінальне процесуальне законодавство для подібних випадків використовує новий термін «провадження».

Зауважимо, що міжнародне співробітництво є частиною кримінального провадження. В загальній термінологічній концепції законодавець відмовився від поняття «кримінальний процес», «кримінальне судочинство» і ввів нове - «кримінальне провадження», однак в науці вони використовуються як тотожні [58, с. 99; 225, с. 99]. Етимологічно «процес» представляє собою сукупність послідовних дій, засобів, спрямованих на досягнення певного наслідку [11]. «Провадження» - спрямування руху кого-, чого-небудь [209]. Так, міжнародне співробітництво виступає частиною кримінального провадження, яке, в залежності від конкретної процесуальної форми, може мати певні особливості та здійснюватися за спеціально визначеною процедурою. Кримінальне провадження визначається в теорії кримінального процесуального права як врегульована кримінальним процесуальним законом діяльність органів досудового розслідування, прокуратури і суду за участю фізичних і юридичних осіб, спрямована на розслідування кримінальних правопорушень, викриття осіб, які їх вчинили, здійснення правосуддя у кримінальному провадженні (кримінальній справі), а також вирішення питань, пов'язаних із виконанням судових рішень [107, с. 10]. Кримінальне провадження КПК України визначає як досудове розслідування і судове провадження, процесуальні дії у зв'язку із вчиненням діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність (п. 10 ч. 1 ст. 3 КПК України). Як зазначає Л.М. Гуртієва, у даному визначенні є певні неточності, що стосуються, зокрема того, що кримінальна процесуальна діяльність здійснюється не тільки у зв'язку із вчиненням діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність, а у зв'язку із поданням та отриманням слідчим чи прокурором з іншого джерела обставин, що можуть свідчити про вчинення або таке, що

готується, кримінального правопорушення або іншого суспільно небезпечного діяння. Отже, кримінальне провадження здійснюється і у зв'язку з отриманням слідчим, прокурором у законному порядку та із законних джерел інформації про наявність ознак кримінального правопорушення або іншого суспільно небезпечного діяння (стосується осіб, які або не досягли віку кримінальної відповідальності, або є неосудними). Авторкою пропонується під кримінальним провадженням розуміти досудове розслідування і судове провадження, процесуальні рішення і дії у зв'язку із отриманням слідчим, прокурором із законних джерел інформації про наявність ознак вчиненого або підготовлюваного кримінального правопорушення, або іншого суспільно небезпечного діяння [57, с. 61]. Крім того, під кримінальним провадженням законодавець також розуміє певну кримінальну справу.

Такий «різnobій» у розмінні викликає в науці певні зауваження, оскільки точне і повне визначення понятійного апарату надає якісної визначеності правовому науково-теоретичному мисленню, фіксує структуру знань про право і логіку їх розвитку, має самостійне пізнавальне значення, адже сприяє поглибленню та розвитку поглядів на право, усуваючи будь-які двозначності і вдосконалюючи процесуальну мову [258, с. 89].

В теорії кримінального процесуального права набуває актуальності позиція виокремлення т.зв. процесуального провадження в юридичному процесі загалом, і, відповідно, в кримінальному процесі зокрема [87, с. 31-32; 226, с. 175; 262, с. 262-263].

В.М. Трофименко було надано авторську дефініцію поняття «кримінального процесуального провадження», під яким автор визначив цілісну відносно автономну систему, полістадійну частину кримінального процесу, що об'єднує комплекс взаємопов'язаних і взаємообумовлених процесуальних дій, які будучі спрямованими на вирішення загальних завдань кримінального провадження через досягнення конкретного правового результату, здійснюється уповноваженими суб'єктами з приводу

процесуальних відносин (які можуть бути пов'язані чи не пов'язані з матеріально-правовими відносинами), що відрізняються предметною характеристикою, особливим процесуальним порядком та процесуальними рішеннями, у яких формалізуються його результати [226, с.175].

В літературі зазначається, що в структурі процесуального провадження присутні три компоненти: процесуальні правовідносини, які пов'язані з матеріальними; процесуальне доказування і процесуальні акти-документи [17, с. 81]. Окрім зазначених компонентів визначається як компонент сукупність способів здійснення процесуальної діяльності [123, с. 38].

В контексті досліджуваного питання В.М. Трофименко звертає увагу також на наступний момент: процесуальні відносини, які утворюють зміст окремого процесуального провадження, не завжди пов'язані із матеріальними правовідносинами, а можуть бути похідними від інших процесуальних відносин, маючи при цьому власну предметну характеристику, що й зумовлює необхідність специфіки правового регулювання (мова йдеться, наприклад, про вирішення питань щодо судового контролю слідчим суддею, при цьому врегульовується належна процедура досудового розслідування) [226, с. 172].

Орієнтуючись на надбання науки кримінального процесуального права, використовуючи висновки, яких дійшли спеціалісти з досліджуваного питання, можемо дійти наступного. Як частині кримінальної процесуальної діяльності процесу екстрадиції притаманні компоненти, які притаманні кримінальному процесуальному провадженню. Зокрема, останнє представляє: 1) комплекс взаємопов'язаних процесуальних дій (уповноважених та компетентних органів співпрацюючих держав), спрямованих на виконання конкретного завдання (притягнення до кримінальної відповідальності особи, яка вчинила кримінальне правопорушення на території іноземної держави, виконання обвинувального вироку суду іноземної держави); 2) такі дії здійснюються з приводу процесуальних правовідносин, що відрізняються предметною характеристикою (в процедурі екстрадиції процесуальні дії здійснюються на договірній основі та

відповідно до кримінального процесуального законодавства держав щодо особи, яка вчинила кримінальне правопорушення на території іншої держави); 3) специфіка процесуальних відносин і процесуальних дій обумовлює специфіку способів здійснення процесуальної діяльності (маючи справу з правовідносинами з т.зв. «іноземним елементом», особливості мають і способи реалізації норм, які визначають процесуальний порядок здійснення екстрадиційного процесу, ці норми мають дворівневу ступінь регулювання: міжнародно-правову та внутрішньонаціональну, і, відповідно, визначають необхідність направлення запитів про оголошення особи у міжнародний розшук, запитів про екстрадицію особи, яка виявлена на території іноземної держави, застосування специфічних заходів кримінального процесуального примусу тощо).

Отже, видача (екстрадиція) представляє собою чітко визначену процедуру, яка здійснюється в межах і відповідно до засад кримінального провадження, однак з певними особливостями, які виходять із наявних специфічних ознак та відносин, пов'язаних, зокрема, із міжнародним елементом, і представляє собою специфічне кримінальне процесуальне провадження [24, с. 25], а тому необхідним є використання в межах єдиного термінологічного апарату щодо процесу, процедури екстрадиції терміну «екстрадиційне провадження».

Екстрадиційне провадження, на нашу думку, представляє собою визначену кримінальним процесуальним законодавством процедуру видачі (екстрадиції) особи, що складається із певних етапів, впорядкованої сукупності процесуальних дій, за необхідності – прийняття процесуальних рішень, здійснювану центральними (уповноваженими) та компетентними органами запитуючої і запитуваної держави в межах повноважень, щодо особи, яка ймовірно вчинила кримінальне правопорушення на території іноземної держави, з метою вирішення як загальних завдань кримінального провадження,

так і спеціальних, зокрема досягнення мети притягнення особи до кримінальної відповідальності та виконання обвинувального вироку суду іноземної держави.

Законодавець при цьому визначає процесуальний порядок застосування кримінального процесуального примусу в межах окремих етапів екстрадиційного провадження у вигляді: затримання, застосування тимчасового, екстрадиційного арештів, а також запобіжних заходів, не пов'язаних із триманням під вартою.

Так, законодавчо визначено наступні етапи екстрадиції: офіційне звернення про встановлення місця перебування на території запитуваної держави особи, яку необхідно видати, та видачу такої особи; перевірку обставин, що можуть перешкоджати видачі, прийняття рішення за запитом; фактичну передачу такої особи під юрисдикцію запитуючої держави. Регламентація ж починається з питання направлення запиту про видачу особи. Тобто законодавець, визначивши етапи екстрадиційного провадження, процедуру його регламентації розпочинає з направлення запиту про видачу (екстрадицію), хоча це не перший його етап. Оскільки перед направленням запиту, як мінімум, необхідно знати, до якої держави його необхідно направляти.

Пропонуємо дещо інший погляд на поетапний розділ екстрадиційного провадження, з огляду на критерій допустимості застосування кримінального процесуального примусу в ньому.

2.2. Оголошення особи в міжнародний/міждержавний розшук: організаційно-процесуальний аспект

Процедура екстрадиції розпочинається ще на території держави вчинення кримінального правопорушення: з виконання законодавчих приписів такої держави щодо необхідності ініціювання питання про оголошення особи у міжнародний /міждержавний розшук. Цей етап можна вважати попереднім. В літературі він також має назву поліцейського чи розшукового і розпочинається

ініціатором екстрадиційного провадження: особою (компетентним органом), що здійснює досудове розслідування або судовий розгляд, тобто ще на території запитуючої держави. Міжнародний розшук – це комплекс розшукових, інформаційно-довідкових та інших заходів, що здійснюються НЦБ Інтерполу на території держав-учасниць Інтерполу відповідно до норм міжнародного права, а також відповідно до норм кримінального процесуального законодавства України з метою отримання інформації про місцезнаходження безвісти зниклих людей, особи невідомого труп, виявлення, арешту і видачі (екстрадиції) осіб, які переховуються від слідства, суду та виконання вироку. О.М. Ляшук визначає міжнародний розшук осіб як систему законодавчо визначених гласних, негласних, інформаційних заходів, що здійснюється з метою виявлення особи, що підозрюється у вчиненні кримінального правопорушення, та здійснення інших дій, спрямованих на реалізацію основних засад кримінального судочинства. Автор пропонує прописати зазначене поняття в КПК України в межах розділу «Міжнародне співробітництво під час кримінального провадження» [120, с. 286].

Особа оголошується в міжнародний розшук після або одночасно з оголошенням в міждержавний розшук. За наявності підтверджених відомостей про виїзд розшукуваної особи з України міжнародний розшук оголошується негайно. Одночасно вживаються заходи щодо оголошення особи в державний розшук. Рішення про розшук, відповідно до ч. 2 ст. 281 КПК України, потребує винесення окремої постанови, якщо досудове розслідування не зупиняється, або вказується в постанові про зупинення досудового розслідування, якщо таке рішення приймається, відомості про це вносяться до ЄРДР.

Так, слідчий, прокурор виносить постанову про розшук підозрюваного за наявності в сукупності трьох підстав: 1) місцезнаходження підозрюваного невідоме; 2) всі вжиті заходи не дали змоги одержати достовірні дані про його точне місцезнаходження; 3) складено письмове повідомлення про підозру стосовно розшукуваної особи [121, с. 297].

Міжнародний розшук здійснюється каналами Інтерполу. Інтерпол (Interpol) – скорочена назва Міжнародної організації кримінальної поліції, основним завданням якої є об'єднання зусиль національних правоохоронних органів країн-учасниць у боротьбі із загальнокримінальною злочинністю. Основним напрямками також є: координація міжнародного розшуку, боротьба з торгівлею людьми, організованими злочинними угрупованнями, контрабандою наркотиків тощо. Інтерпол діє на підставі Статуту 1956 р., прийнятого Генеральною Асамблеєю Міжнародної Комісії кримінальної поліції.

Слід зазначити, що власними зусиллями Інтерпол здійснювати розслідування на територіях різних держав не може, однак координувати практичні операції правоохоронних органів кількох держав, сприяти злагодженій співпраці, інформувати про оголошення осіб у міжнародний розшук – так. Ця організація – механізм і посередник у практичному співробітництві служб кримінальної поліції різних держав щодо розкриття злочинів, координації і кооперації сумісних зусиль [143, с. 12].

Відповідно до ст. 2 Статуту 1956 р., однією з цілей Інтерполу є здійснення міжнародної взаємодопомоги у питаннях правоохоронної діяльності, тим самим державам-членам забезпечується можливість співпрацювати в сфері розшуку осіб з метою їх екстрадиції. Роль Інтерполу офіційно визначається у ст. 16 (3) Європейської конвенції про видачу правопорушників 1957 р.

На даний час до організації долучилось 190 країн.

До центрального офісу Інтерполу щоденно надходять запити, в яких відмічено кольором статус розшукуваного. База організації налічує понад вісім з половиною тисяч громадян, що підозрюються у вчиненні злочинів.

Якщо детальніше, то міжнародний розшук здійснюється через посередництво Національного Центрального бюро Інтерполу (НЦБ) і проводиться на території кожної з держав, які беруть участь у розшуку відповідно до норм міжнародного права і до національних нормативно-

правових актів. Інтерпол готує документи, які мають назву «повідомлення з червоним кутом» («червоні повідомлення»), що означають розшук підозрюваного/обвинуваченого/засудженого з метою екстрадиції), що доступні державам-членам і видаються на підставі чинного процесуального рішення щодо затримання чи тримання під вартою (ордеру на арешт) чи рішення суду, що набуло законної сили і за своїм юридичним змістом може мати вигляд «змішаного документа»: поліцейського (або винесеного іншим органом з відповідними повноваженнями згідно національного законодавства держави) і судового [143, с.75].

Як зазначає В.С. Овчинський, стандартна процедура, що передуює екстрадиції, складається з восьми основних кроків: 1) суддя чи прокурор запитує НЦБ своєї держави про міжнародне розсилання ордеру на арешт; 2) НЦБ надсилає формалізований запит на «повідомлення з червоним кутом» «Розшукуваний міжнародний злочинець (арешт з метою екстрадиції)» до Генерального секретаріату; 3) після перевірки відповідності запиту ст.3 Статуту Генеральний секретаріат складає і розсилає «повідомлення з червоним кутом»; 4) НЦБ направляє повідомлення у відповідні управління в своїх державах; 5) якщо особа, що знаходиться у розшуку, знайдена, поліцейські служби повідомляють про це НЦБ своєї держави і виконують будь-які заходи, на виконання яких мають повноваження; 6) НЦБ держави, де розшукувана особа була знайдена, повідомляє про це Генеральний секретаріат і запитує НЦБ; 7) запитуване НЦБ повідомляє про це судовій владі, які потім у відповідні строки мають передати прохання про попередній арешт; 8) для того, щоб відмінити «повідомлення з червоним кутом», як тільки проводиться завершальний арешт, запитує НЦБ інформує про це Генеральний секретаріат [143, с.70-75].

Генеральний секретаріат збирає і розповсюджує інформацію щодо процедур, що передують екстрадиції, застосовувані в державах-членах. З цією метою для кожної країни підготовлено форми і перелік меж повноважень, які

поліція може здійснювати під час процедури, що передує екстрадиції. Ці заходи можуть мати різний характер та вид залежно від повноважень конкретних уповноважених органів. Так, при отриманні повідомлення про розшук правоохоронні органи можуть самостійно вчиняти певні дії: пошук особи, встановлення особи, затримання тощо.

Так, КПК України не визначає процесуального порядку здійснення міжнародного розшуку, надаючи це право Інструкції про порядок використання правоохоронними органами можливостей НЦБ Інтерполу в Україні у попередженні, розкритті та розслідуванні злочинів (далі – Інструкція) [88]. Використовуючи систему міжнародного розшуку в межах Інтерполу, правоохоронні органи України мають можливість: отримати інформацію про місцеперебування за кордоном та рід занять розшукуваних осіб: підозрюваних у вчиненні злочинів, обвинувачених, які ухиляються від кримінальної відповідальності чи відбукання покарання з подальшою їх екстрадицією; встановити контроль за діяльністю та пересуванням осіб, які переховуються від правоохоронних органів за межами України; встановити місцезнаходження особи, яка втікла за кордон і пропала без вісти; ідентифікувати особу; ідентифікувати невідомих хворих; ідентифікувати невпізнані трупи.

Міжнародному розшуку з ініціативи правоохоронних органів України підлягають: особи, які виїхали за межі України і ухиляються від кримінальної відповідальності та відбуття покарання за злочини, які згідно із чинним законодавством або судовим вироком, що набув законної сили, яким передбачене (призначене) покарання у вигляді позбавлення волі на строк не менше шести місяців; громадяни, які пропали без вісти – за наявності вірогідних відомостей про виїзд розшукуваних за кордон; іноземці та особи без громадянства, які перебувають в Україні і щодо яких отримано інформацію про вчинення ними злочину на території іншої держави.

Так, підставою для міжнародного розшуку, відповідно до Інструкції [88], є запит правоохоронного органу, надісланий до НЦБ. У запиті повинна бути

викладена повна і об'єктивна інформація про події, факти на розшукуваних осіб, а саме: номер кримінального провадження, ким та коли воно порушено, прізвище слідчого, який проводить досудове розслідування, його контактний телефон; номер, дата заведення оперативно-розшукової справи категорії «Розшук», прізвище та контактний телефон працівника, який здійснює провадження у справі; обставини вчиненого злочину (злочинів): місце, час, спосіб, юридична кваліфікація діянь, інші причетні до злочину особи тощо; усі відомі прізвища, імена, по-батькові розшукуваного кирилицею та в латинській транскрипції; за можливості відомості про обох батьків; повна дата і місце народження розшукуваної особи; громадянство, національність; номери національного та закордонного паспортів, дати їх видачі; органи, які видавали паспорти; прізвиська розшукуваного, під якими він може бути відомим у злочинному середовищі; прикмети загальні (зріст, будова тіла, колір волосся, очей тощо) та особливі (шрами, татуювання, відсутність органів, окуляри тощо); функціональні ознаки (особливості ходи, заїкання, звички тощо); дві фотокартки (якщо можливо, анфас та в профіль) із зазначенням дати фотографування та виготовлення фотокарток; за наявності дві дактилокартки; відомості про наявність у розшукуваної особи зброї, чи може він становити загрозу для оточуючих як психічнохворий, наркоман, інфекційно хворий, схильний до жорстокості тощо; професії, якими видами діяльності може займатися; мови, якими володіє; в яких країнах і за якими адресами може перебувати, з ким може контактувати в країні перебування; який запобіжний захід обраний стосовно розшукуваної особи. Якщо є санкція на тримання цієї особи під вартою, ким і коли вона видана.

У разі розшуку підозрюваної, обвинуваченої або засудженої особи, яка переховується за кордоном, у запиті додатково зазначаються: номер кримінального провадження, дата внесення відомостей до ЄРДР, назва органу, що проводить провадження; номер та текст статті КК України із зазначенням міри покарання, а також стислий виклад вчиненого розшукуваною особою

протиправного діяння; заходи, які з точки зору ініціатора розшуку доцільно вжити щодо розшукуваної особи у разі виявлення її на території іноземної держави. Серед таких заходів, наприклад: встановлення контролю за пересуванням розшукуваної особи (коли від закордонних партнерів може бути одержана інформація про місцеперебування розшукуваного, маршрути переміщення, контакти, виїзд за межі тієї чи іншої країни тощо), затримання та арешт розшукуваної особи на території іншої країни з наступної екстрадицією. При цьому ініціатор розшуку в запиті до НЦБ гарантує, що при затриманні та арешті розшукуваної особи на території іншої країни до її компетентних органів обов'язково буде надіслано клопотання про екстрадицію цієї особи. Якщо країна, в якій може переховуватись розшукуваний невідома, то в запиті гарантується звернення з клопотанням про екстрадицію до будь-якої країни або вказується коло чи конкретний перелік країн, яким обмежується гарантоване звернення з клопотанням про екстрадицію. НЦБ вивчає отримані матеріали, при потребі запитує в ініціатора додаткові відомості і, за прийнятими Інтерполом правилами, надсилає запит до Генерального секретаріату Інтерполу або в НЦБ Інтерполу відповідної країни.

У разі затримання чи встановлення місця перебування розшукуваної особи на території України ініціатор розшуку зобов'язаний негайно, але за будь-яких обставин не пізніше 5-ти днів, повідомити про це НЦБ для інформування правоохоронних органів зарубіжних країн про припинення розшуку.

Після одержання даних про місцеперебування розшукуваної особи за кордоном НЦБ доводить одержану інформацію до відома ініціатора розшуку; повідомляє Генеральну прокуратуру України, відповідну прокуратуру регіонального рівня, Головне слідче управління МВС України або ГУ КР МВС (в разі розшуку засудженої особи) чи інші правоохоронні органи або їх структурні органи за підслідністю.

Орган-ініціатор розшуку, отримавши інформацію про місцеперебування розшукуваної особи за кордоном, готує і не пізніше 10-ти днів з моменту отримання такої інформації надсилає до відповідної регіональної прокуратури, Головного слідчого управління Національної поліції, ГУ КР МВС України, відповідного підрозділів інших правоохоронних органів за підслідністю, обґрунтований запит про її видачу. Слід зазначити, що запити, інші матеріали, які надсилаються до НЦБ, повинні містити необхідні реквізити: назву органу, його повну адресу, телефон, телетайп або факс, вихідний номер та номер посилання (за його наявності), прізвище та телефон виконавця. Запити та інші документи виконуються лише у друкованому вигляді і підписуються керівником органу [88]. Таким чином, перший етап екстрадиційного провадження є досить складним за обсягом, однак лишається поза увагою законодавця і визначається підзаконним нормативно-правовим актом.

На сьогодні отримання інформації за банками даних Інтерполу здійснюється двома способами: 1) безпосередньо, в режимі он-лайн – через телекомунікаційну систему Інтерполу 1-24/7 (банки даних щодо осіб, транспортних засобів, документів, творів мистецтва); 2) шляхом надсилання запиту до Секретаріату Інтерполу (банки даних ДНК, порнографічних зображень, відбитків пальців). Для забезпечення цільового використання правоохоронними органами держав-членів банків даних Інтерполу, їх функціонування організовано таким чином, що країна-власник інформації щодо об'єкта, розміщеного в банках даних Інтерполу, автоматично отримує повідомлення про факт перевірки цього об'єкта іншою державою [14].

Серед окремих пострадянських держав існує практика використання інструменту Інтерполу для кримінального переслідування бізнесменів із метою заволодіння їхніми активами [52], а також політичних переслідувань, що суперечить Статуту організації.

Слід зазначити, що особа, яка перебуває під підозрою, може попередити присвоєння «червоної картки», оскільки, існує спеціальна процедура

«попереднього оскарження» рішення про публікацію в розшук, яка передбачає розгляд скарг ще до публікації картки [52]. Скарга подається до Комісії з контролю файлів Інтерполу – орган, що розглядає скарги від фігурантів справ, яка досить детально і поглиблено вивчає їх та кожну конкретну ситуацію окремо, в тому числі і наявність політичного мотиву міжнародного розшуку, враховуючи дотримання процесуальних норм. Показовим прикладом такого оскарження є справа депутата О. Онищенка.

Важливим процесуальним питанням у практичній діяльності є наступне: з якого моменту особа вважається такою, що перебуває у міжнародному розшуку? Кримінальне процесуальне законодавство не дає відповіді на нього. Судова практика по-різному підходить до факту доведеності оголошення особи у міжнародний розшук. Перша позиція ґрунтується на недостатності лише наявності постанови слідчого (прокурора) про оголошення особи в міжнародний розшук та/або листа з НЦБ Інтерполу про таке оголошення. Судді наголошують на тому, що мають бути надані відомості про прийняття саме Генеральним секретаріатом Інтерполу відповідного рішення про оголошення особи в розшук з відповідними реквізитами такого розшукового повідомлення [248], формуючи позицію достатньої доведеності [62]. Відповідно до протилежної позиції – обмеженої доведеності – моментом оголошення особи у міжнародний розшук є дата винесення відповідної постанови слідчим, прокурором, її скерування з необхідними матеріалами до Робочого Апарату Укрбюро Інтерполу в Україні та внесення відомостей про це до ЄРДР [249]. Аргументуючи такий підхід, правозастосувач виходить з того, що у КПК України відсутня вказівка на необхідність надання будь-яких інших документів, як-от довідки Інтерполу, витягу з бази даних Інтерполу тощо. Достатнім вважається виключно виконання вимог законодавця щодо вчинення необхідних дій, спрямованих на становлення місця перебування особи, повідомлення особи про підозру і направлення запиту до НЦБ Інтерполу.

Вважаємо, що друга позиція є недостатньо аргументованою, виходячи з наступного. По-перше, необхідність встановлення місця перебування особи, щодо якої здійснюється кримінальне провадження, ставить метою подальше притягнення особи до кримінальної відповідальності або виконання вироку суду, тобто в майбутньому зумовлює процедуру видачі особи. По-друге, екстрадиційне провадження, як процедура, яка має дворівневий механізм регулювання: міжнародно-правовий та внутрішньонаціональний, не може обмежуватися лише кримінальними процесуальними нормами держави – ініціатора розшуку, ключову роль в ньому відіграють також правила регулювання діяльності інституції, через яку безпосередньо здійснюється розповсюдження повідомлень (Статуту 1956 р.), а тому саме рішення Генерального секретаріату щодо відповідності запиту, спрямованого від НЦБ Інтерполу в Україні вимогам та не суперечить принципам діяльності Інтерполу є ключовим, таким, яке викликає подальші дії, пов'язані із розповсюдженням інформації щодо розшуку особи. Без відповідного рішення не можна вважати, що міжнародний розшук розпочато. По-третє, подання запиту про публікацію інформації щодо оголошення особи у міжнародний розшук може бути оскаржено особою, якої він стосується (до Комісії по контролю за файлами Інтерполу).

Певні труднощі, пов'язані із зазначеним питанням, виникають у випадку розповсюдження такого запиту про розшук, як *diffusion*, коли правоохоронні органи автоматично вносять ім'я особи в базу даних Інтерполу через мережу I-Link. *Diffusion* вибірково направляється відповідним державам автоматично, швидко і у великій кількості. Наглядові органи Інтерполу не завжди встигають оперативно їх перевіряти, чим користуються авторитарні держави для видачі політично мотивованих запитів [145].

НЦБ Інтерполу, відповідно до Статуту Інтерполу, є структурною частиною Міжнародної організації кримінальної поліції. Його основне завдання – забезпечити через спеціально визначений орган в конкретній державі

здійснення співробітництва. На сьогоднішній день такі взаємовідносини між Україною та Інтерполом здійснюються через Національну поліцію України, в структурі якої функціонує потужний самостійний структурний підрозділ – Департамент міжнародного поліцейського співробітництва, що забезпечує представництво України в Інтерполі та з 2010 р. – в Європолі. До складу Департаменту входить відділ міжнародного розшуку осіб, головним завданням якого є організація міжнародного розшуку на території всіх країн-членів Інтерполу, а також проведення екстрадиції правопорушників з України та в Україну. Актуальною для вказаного підрозділу також є діяльність щодо розміщення карток у міжнародній інформаційній системі, а також накопичення, систематизація та аналіз інформації кримінального характеру відносно фізичних та юридичних осіб, злочинних угруповань, тенденцій розвитку транснаціональної злочинності; збір та аналіз інформації відносно осіб та ОЗУ, причетних до вчинення тяжких та особливо тяжких злочинів з метою внесення цих відомостей до баз даних Департаменту міжнародного поліцейського співробітництва та Генерального секретаріату, а також ініціювання заборони їх в'їзду та територію України та видворення за її межі.

Відділ міжнародного розшуку при виконанні своїх завдань взаємодіє з правоохоронними органами України, центральними і місцевими органами державної влади, керівними органами і підрозділами Інтерполу, правоохоронними органами зарубіжних держав [254], керуючись при цьому нормами міжнародних договорів, законів України, а також низкою підзаконних нормативно-правових актів, зокрема: Постановою КМУ від 28.10.2015 р. №877 «Про затвердження Положення про Національну поліцію»; Постановою КМУ від 30.09.1992 р. №555 «Про вступ України до Інтерполу»; Постановою КМУ від 25.03.1993 р. №220 «Про Національне центральне бюро Інтерполу», Інструкцією про порядок використання правоохоронними органами можливостей НЦБ Інтерполу в Україні у попередженні, розкритті та розслідуванні злочинів, затверджена спільним наказом МВС, ДМС,

Генпрокуратури, Держприкордону, ДПА від 09.01.1997 р. №3/1/2/5/2/2; Наказом МВС України від 02.07.2015 р. №794 «Про затвердження Інструкції про порядок приймання – передавання осіб, які перебувають під вартою, на кордоні України та поза її межами»; Указом Президента України від 06.08.2004 р. №872 «Про представника Національного центрального бюро Інтерполу України у Міжнародній організації кримінальної поліції – Інтерполі; Меморандумом про взаєморозуміння між Україною та Європейським поліцейським офісом щодо встановлення захищеної лінії зв'язку, ратифікований ЗУ від 04.06.2015 р. №507-VIII; ЗУ «Про ратифікацію Угоди між Україною та Європейським поліцейським офісом про оперативне та стратегічне співробітництво».

З початку 2017 року за базою даних Інтерполу співробітниками ДПСУ було затримано майже 1520 осіб, які перебували у міжнародному розшуку, в тому числі і з метою екстрадиції. З моменту отримання безвізу та доступу до баз даних Інтерполу ДПСУ виявило 3 тис.100 розшукуваних осіб [66]. За словами Начальника Департаменту Інтерполу та Європолу В. Неволі, на початку 2018 р. загальна кількість осіб, що перебувають у розшуку з ініціативи України, складає 2763 особи. Проти 2016 з них Інтерпол застосовує «червоні картки», тобто можливість застосування арешту з метою подальшої екстрадиції [131].

Відповідно до статті 281 КПК України, якщо під час досудового розслідування місцезнаходження підозрюваного невідоме, то слідчий, прокурор оголошує його у розшук, виносячи відповідну постанову. Встановлення місця перебування підозрюваного, обвинуваченого, засудженого є необхідною умовою можливого притягнення особи до кримінальної відповідальності або виконання вироку суду, і для відновлення прав осіб, потерпілих від злочину.

Алгоритм дій уповноважених органів у випадку виявлення їх на території України передбачено й низкою інших нормативно-правових актів, зокрема й підзаконних: ЗУ «Про Державну Прикордонну службу України» [169], «Про

прикордонний контроль» [182], «Про безплатну правову допомогу» [164], а також затверджені Наказом МВС України від 23.06.2017 р. №535 [157] Порядок дій уповноважених службових осіб Державної прикордонної служби України в разі виявлення в пунктах пропуску через державний контроль України та контрольних пунктах в'їзду на тимчасово окуповану територію України та виїзду з неї осіб, стосовно яких надано доручення, та Порядок взаємодії органів охорони державного контролю з уповноваженими державними органами, що надали доручення, та інш.

Так, однією з підстав зупинення досудового розслідування, вичерпний перелік яких регламентовано ст. 280 КПК, є те, що підозрюваний переховується від органів слідства та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності і його місцезнаходження невідоме. Зупинення досудового розслідування з цієї підстави передбачає існування формальних підтверджень наведених обставин і обґрунтовану констатацію відповідних фактів посадовими особами органів досудового розслідування. Зокрема, встановленню факту переховування особи має передувати вчинення сукупності дій, спрямованих на визначення його місцезнаходження. Недотримання наведених вимог призводить до скасування слідчими суддями процесуальних рішень про зупинення досудового розслідування [180].

Так, ухвалою слідчого судді Іршавського районного суду Закарпатської області від 25.03.2015 скасовано постанову слідчого про зупинення досудового розслідування та оголошення підозрюваного в розшук із огляду на те, що органами досудового слідства формально виконано вимоги КПК при винесенні згаданої вище постанови, однак не здобуто жодного доказу чи інших фактичних даних, які підтверджували б наявність підстав, передбачених п. 2 ч. 1 ст. 208 КПК, тобто переховування від органів слідства та суду з метою ухилення, що випливає з такого. Обов'язок доказування обставин, передбачених ст. 91 КПК, покладається на слідчого та прокурора. Слідство перед винесенням постанови не вживало жодних заходів, передбачених КПК, щодо виклику

підозрюваного на вимогу слідчого. Тобто підозрюваний, не маючи даних про наявність таких вимог, не міг виконати вимоги слідчого, проте оголошений в розшук. Приводом для цього стала формальна довідка Ільницької сільської ради про начебто відсутність проживання за місцем реєстрації. Однак ці обставини не узгоджуються з вимогами ст. 280 КПК, оскільки постанова не містить посилання на інші належні та допустимі докази, які об'єктивно посвідчували б наявність невиконання підозрюваним обов'язку, передбаченого п. 1 ч. 7 ст. 42 КПК, за відсутності офіційного виклику та його вручення.

Така позиція непоодинокa у судовій практиці [250].

Наведений підхід є обґрунтованим, оскільки одноразова неможливість вручення процесуального документа не може сама по собі свідчити про те, що особа переховується від органів слідства.

В науці існує точка зору, що міжнародний розшук – це окрема форма міжнародного співробітництва, що пов'язується із особливостями здійснення процедури міжнародного розшуку, спеціальними суб'єктами та об'єктами. Зазначається, що особливість цієї процедури зумовлена наявністю процесуальних дій, які носять характер спеціальних (пошук у банках даних Інтерполу осіб, які підозрюються у вчиненні злочину, ДИК-профілів, відбитків пальців рук тощо) [121, с. 282].

Вважаємо, що віднесення міжнародного розшуку до самостійної процесуальної форми міжнародного співробітництва наразі не має під собою підстав, оскільки останній рідко має самостійне, завершальне значення, і, як правило, ініціюється й провадиться для реалізації іншої мети – екстрадиції для притягнення особи до кримінальної відповідальності або виконання обвинувального вироку суду. Тому вважаємо, що міжнародний розшук осіб є першим етапом екстрадиційного провадження, здійснюваний відповідно до законодавчих приписів, систематизованою сукупністю процесуальних дій та супроводжуваний, за необхідності, винесенням процесуальних рішень та

здійснюваний за допомогою спеціально визначених законодавцем органів із відповідними повноваженнями на це для вирішення як загальних завдань кримінального провадження (ст. 2 КПК України), так і специфічного завдання екстрадиції – забезпечення невідворотності кримінальної відповідальності та покарання.

Підтримуємо позицію авторів, які наполягають на необхідності законодавчого закріплення та належної регламентації процедури міжнародного розшуку осіб, зокрема, в межах Глави 44 «Видача осіб, які вчинили кримінальне правопорушення».

Необхідно диференціювати міжнародний і міждержавний розшуки (здійснюється в межах держав – учасниць СНД). Ці два види розшуку можуть здійснюватися паралельно. Міждержавний розшук здійснюється на рівні МВС (відповідно до Інструкції про єдиний порядок здійснення міждержавного розшуку осіб від 7 січня 2007 р.) [117, с. 326] і полягає в здійсненні комплексу оперативно-розшукових, пошукових, інформаційно-аналітичних та інших заходів, спрямованих на виявлення, затримання осіб, які переховуються від органів досудового розслідування або суду та ухиляються від відбування покарання на територіях країн СНД.

Фактична реалізація міждержавного розшуку осіб є складною, зокрема й з огляду на політичну ситуацію. Аналіз діяльності правоохоронних органів України свідчить про те, що останнім часом розшук осіб, які переховуються від слідства та суду, з використанням інструментарію правової допомоги країн СНД фактично не працює [117, с. 331]. Упродовж останніх 10 років від Російської Федерації фактично не можна отримати інформацію про окремих осіб, які вчинили злочини на території України та розшуковуються правоохоронними органами (так, з 2004 р. неможливо отримати інформацію щодо колишнього міністра внутрішніх справ Білоконя, колишнього керівника Державного управління Бакая тощо).

Як зазначає О.В. Лисенко, з 2013 р. ситуація ще більше загострилась і можна констатувати відсутність дієвої співпраці між Україною і Російською Федерацією у сфері протидії злочинності, що дедалі більше ускладнюється тим, що окремі підрозділи Збройних сил правоохоронних органів Росії беруть участь у військових діях на території Донецької та Луганської областей [117, с. 331].

У 2010 році між державами-учасниками СНД було укладено Договір про міждержавний розшук осіб (10.12.2010 р.), який визначає напрямки, принципи, порядок здійснення відповідного розшуку, однак для України він не є чинним, оскільки не виконано необхідних процедур щодо підписання, приєднання і для набуття чинності (на відміну від Азербайджанської Республіки, Республіки Вірменія, Республіки Білорусь, Казахстану, Узбекистану, Таджикистану, Молдови).

Також МВС України призупинило надання інформації про розшукуваних осіб до єдиної інформаційної бази країн-учасниць СНД у зв'язку невиконанням Російською Федерацією (далі – РФ) зобов'язань відповідно до вимог нормативних міждержавних договорів щодо організації міждержавного розшуку осіб, ігноруючи інформацію про розшук осіб, які переховуються від українських правоохоронців (відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України «Про вихід з Угоди про обмін інформацією у сфері боротьби із злочинністю» № 44, яку було підписано 22 травня 2011 р. у м. Астані) [117].

Однак, за словами Начальника Департаменту Інтерполу та Європолу, каналами Інтерполу протягом січня-вересня 2017 року на території РФ встановлено місцезнаходження 149 осіб, які розшукуються правоохоронними органами України, 72 особи, які розшукуються правоохоронними органами РФ на території України. Узгоджено і прийнято рішення щодо видачі з РФ до України засуджених громадян [131].

Підсумовуючи все вищевикладене, можна зробити висновок про першочергову значимість і важливість в екстрадиційному провадженні етапу

оголошення особи в міжнародний розшук, що зумовлює необхідність законодавчого врегулювання процесу його здійснення у КПК України.

2.3. Застосування заходів кримінального процесуального примусу на етапі встановлення місця перебування розшукуваної особи на території запитуваної держави з метою можливої/майбутньої видачі (екстрадиції), та при отриманні запиту про видачу

З моменту встановлення особи на території певної держави, як вже зазначалось, до розшукуваної особи є можливим застосування кримінального процесуального примусу у вигляді затримання, а потім тимчасового й екстрадиційного арештів, або інших запобіжних заходів, не пов'язаних із триманням під вартою. Так, затримання, застосування тимчасового арешту відбувається ще до отримання запиту про видачу (екстрадицію) і спрямовані на можливість фактичної передачі особи у майбутньому.

Неодноразово у дослідженні, а також у своїх наукових статтях, ми звертаємо увагу на можливість і необхідність застосування такого короткочасного запобіжного заходу при встановленні місця знаходження розшукуваної компетентними органами іноземної держави особи на території України як затримання [25, с. 366]. Затримання в межах екстрадиційного провадження має низку особливостей, визначених ст. 582 КПК України, однак існують певні проблемні питання у його застосуванні в цілому, які можуть впливати й на затримання розшукуваної особи з метою подальшої екстрадиції.

Так, питання кримінального процесуального затримання – дискусійне в кримінальній процесуальній науці, зокрема з позицій юридичної природи, процесуального порядку (підстав і умов) застосування [95]. Відповідно до ч. 2 ст. 176 КПК України затримання є тимчасовим запобіжним заходом, який застосовується з підстав та в порядку, визначеним КПК України (ст. ст. 207, 208, 187-191 КПК). В результаті застосування затримання обмежується право на свободу та особисту недоторканість особи, про це наголошується у низці

міжнародних актів, а також в Рішенні КСУ від 26 червня 2003 р. [191]. Не зважаючи на короткочасність обмеження свободи у разі затримання (не більше 72 годин з моменту затримання (ст. 211 КПК України) таке право все ж таки обмежується. Так, у Зводі принципів захисту всіх осіб, які піддаються затриманню або ув'язненню у будь-якій формі, затвердженій Резолюцією 43/173 Генеральної Асамблеї ООН від 9 грудня 1988 р. визначається, що «затримана особа» означає будь-яку особу, позбавлену особистої свободи не в результаті засудження за вчинення правопорушення. «Позбавлення свободи означає будь-яку форму затримання чи тюремного ув'язнення будь-якої особи чи її поміщення в державну чи приватну виправну установу», - зазначається в Правилах ООН, що стосуються захисту неповнолітніх, позбавлених волі, прийнятих Резолюцією 45/113 Генеральної Асамблеї ООН від 14 грудня 1990 р. [109, с. 29] КЗПЛ 1950 р. також передбачається допустимість затримання, однак за наявності підстав та процедури, встановленої законом (доставлення особи до компетентного судового органу за наявності обґрунтованої підозри у вчиненні нею правопорушення; якщо обґрунтовано вважається необхідним запобігти вчиненню особою правопорушення; запобігання втечі особи після вчинення правопорушення; з метою запобігання недозволеному в'їзду в країну особи, щодо якої проводиться процедура депортації або екстрадиції та в інших випадках, передбачених ч. 1 ст. 5 Конвенції).

КПК України передбачає декілька видів затримання: затримання на підставі ухвали слідчого судді, суду про дозвіл на затримання з метою приводу (ст.ст. 187-191 КПК України), законне затримання (ст. 207 КПК України), затримання уповноваженою службовою особою (ст. 208 КПК України); затримання особи, яка розшукується компетентними органами іноземної держави (ст. 582 КПК України).

На суттєві недоліки у процедурі затримання звертає увагу В.І. Фаринник [255, с. 86], зазначаючи, що, по-перше, кримінальне процесуальне законодавство, чітко не прописуючи цілей затримання, допускає його

застосування лише для з'ясування причетності особи до вчинення злочину і вирішення питання про застосування до неї запобіжного заходу, при відсутності бажання в підозрюваного зникнути, продовжити злочинну діяльність або сховати (знищити) докази, що є не зовсім виправданим, оскільки ці питання можливо вирішити і не затримуючи особу, інформація про яку відома органу розслідування. Свобода повинна обмежуватись виключно тоді, коли без цього неможливо досягти поставлених цілей, зазначає він. А в цілому, як будь-який інший запобіжний захід, затримання спрямоване на виконання завдань, передбачених ст. 177 КПК України.

Законодавець, визначаючи процедуру цього заходу процесуального примусу, відсилає правозастосувача до ст. 208 КПК України, що формулює підстави затримання особи уповноваженою службовою особою. На цьому питанні необхідно особливо акцентувати увагу. Так, уповноважена службова особа має право без ухвали слідчого судді, суду затримати особу, підозрювану у вчиненні злочину, за який передбачено покарання у виді позбавлення волі, лише у випадках: 1) якщо цю особу застали під час вчинення злочину або замаху на його вчинення; 2) якщо безпосередньо після вчинення злочину очевидець, в тому числі потерпілий, або сукупність очевидних ознак на тілі, одязі чи місці події вказують на те, що саме ця особа щойно вчинила злочин; 3) якщо є обґрунтовані підстави вважати, що можлива втеча з метою ухилення від кримінальної відповідальності особи, підозрюваної у вчиненні тяжкого або особливо тяжкого корупційного злочину, віднесеного законом до підслідності НАБУ. Уповноважена службова особа має право без ухвали слідчого судді, суду затримати особу, підозрювану у вчиненні злочину, за який передбачено основне покарання у виді штрафу в розмірі понад три тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, виключно у випадку, якщо підозрюваний не виконав обов'язки, покладені на нього при обранні запобіжного заходу, або не виконав у встановленому порядку вимог щодо внесення коштів як застави та надання документа, що це підтверджує. По-

перше, визначаючи цей вид затримання, законодавець не розкриває поняття «уповноважені службові особи». На думку авторів науково-практичного коментаря до КПК України, до таких осіб можуть бути віднесені співробітники органів внутрішніх справ, співробітники, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства, співробітники органів безпеки, співробітники органів Державної пенітенціарної служби, співробітники органів Державної митної служби, співробітники органів Державної прикордонної служби України, а також слідчі й прокурори, якщо вони здійснюють затримання в порядку ст. 208 КПК України [110, с. 417] (така позиція узгоджується із визначенням, що надається в Інструкції про порядок використання правоохоронними органами можливостей НЦБ Інтерполу в Україні у попередженні, розкритті та розслідуванні злочинів, щодо поняття «правоохоронні органи», а також із низкою нормативно-правових актів, відповідно до яких таким особам надано відповідні повноваження, зокрема, ЗУ «Про Національну поліцію», «Про Службу безпеки України» тощо).

По-друге, серед вищезазначених підстав не бачимо тієї, що пов'язана із знаходженням особи у міжнародному розшуку. Зрозуміло, що відповідно до КЗПС обмеження волі у виді затримання з метою екстрадиції є законним, однак національний кримінальний процесуальний закон, відсилаючи до ст. 208 КПК України належної підстави для цього взагалі не встановлює. Слідчо-судова практика виходить з визнання належною підставою для затримання факту знаходження особи у міжнародному розшуку (згідно обліків сASF 1-24/7 Генерального секретаріату Інтерполу) з метою арешту та подальшої екстрадиції, однак із зазначенням як у клопотаннях прокурора про застосування тимчасового або екстрадиційного арешту, так і у відповідних ухвалах суду наявності ордеру на арешт (іншого процесуального рішення), виданого на території запитуючої держави. Отже, належною правовою підставою для оголошення особи у міжнародний розшук є відповідне процесуальне рішення про тримання особи під вартою, наявність інформації про неможливість

встановлення місця перебування розшукуваної особи на території держави, компетентні органи якої здійснюють кримінальне провадження, або наявність інформації про втечу особи за межі території держави, подальше подання запиту до НЦБ Інтерполу про оголошення особи у міжнародний розшук на підставі чого, після прийняття відповідного рішення Генеральним секретаріатом Інтерполу, здійснюється розшук каналами Інтерполу, і, відповідно, затримання і подальший процесуальний примус щодо такої особи, однак із застосуванням передбачених кримінальним процесуальним законодавством України процедур, зокрема, пов'язаних із судовим контролем.

У вітчизняній практиці існують випадки повторного затримання тих осіб, щодо яких, наприклад, слідчим суддею не було задоволено клопотання прокурора про тимчасовий арешт, а пізніше – ініційовано питання про застосування екстрадиційного арешту. На наявність такої проблеми звертається увагу у правовому висновку Української Гельсінської групи з прав людини (УГСПЛ) [161], в якому, зокрема, зазначається, що положення кримінального процесуального законодавства України допускають ситуацію, за якої особа, яка затримується правоохоронними органами, може стати заручницею замкненого кола арештів та звільнень з-під арешту, без можливості ефективно захистити свою свободу та особисту недоторканність.

Така практика спостерігається у справах щодо екстрадиційних арештів О. Карпенка, М. Херзела, З. Белхароева, Ш. Ісакова та інших. Стаття 584 КПК України визначає, що питання про застосування до особи екстрадиційного арешту з метою забезпечення у майбутньому видачі особи вирішується слідчим суддею за клопотанням прокурора. Як наслідок розгляду такого клопотання, слідчий суддя або застосовує екстрадиційний арешт, або відмовляє у задоволенні клопотання прокурора. Однак, якщо навіть слідчий суддя звільнить затриману особу з-під екстрадиційного арешту, вступає в дію ч. 13 цієї ж статті КПК, яка дозволяє повторно застосувати до особи екстрадиційний арешт з метою передачі іншій державі. Дане положення не містить жодних умов – як-то

зміна обставин справи, поява нових доказів чи ризиків, отримання документів від держави-контрагента – необхідних для вирішення питання про повторний арешт. А перед тим, як застосовувати екстрадиційний арешт, особу буде затримано [161].

Таке формулювання статті створює одразу дві практичні проблеми: по-перше, фактично нівелюється значення судового рішення, як обов'язкового до виконання, оскільки рішення слідчого судді про звільнення особи з-під арешту немає жодного значення для повторного арешту; по-друге, особа, що затримується за цією статтею, може потрапити у безкінечне коло арештів та звільнень в разі, якщо прокуратура буде затримувати особу та подавати клопотання про арешт одразу ж після звільнення з-під попереднього арешту – ст. 584 КПК не містить жодних стримуючих факторів проти такої поведінки правоохоронних органів.

УГСПЛ вже зіткнулась з існуванням такої проблеми у справі Карпенко проти України [197], що знаходиться в ЄСПЛ та вже була комунікована. Пан Карпенко, громадянин Російської Федерації, був затриманий в Україні з метою екстрадиції. Після першого затримання послідували ще 4 арешти: кожного разу після рішення апеляційного суду про недотримання прокуратурою процесуального законодавства та необхідність звільнення затриманого з-під варті в залі суду пан Карпенко був знову затриманий прокуратурою за новим клопотанням про застосування до нього екстрадиційного арешту. Всі п'ять разів обставини справи затриманого не змінювались, а клопотання прокуратури базувалося на тих самих аргументах. Кожен арешт пана Карпенка далі був схвалений слідчим суддею та скасований апеляційним судом, щоб процес затримання почався наново. У даній справі та в деяких інших справах прокуратурою та слідчими суддями надається ще більш широке тлумачення ч. 13 ст. 584 КПК, що вимагає повторного арешту за тими самими обставинами, навіть у випадку звільнення з-під варті судом вищої інстанції – Апеляційним судом. Це тлумачення, зазначається у правовому висновку, суперечить літері

Закону, який дозволяє повторний арешт лише у випадку звільнення за рішенням слідчого судді. Така практика застосовувалася також у справах Зелімхана Белхароева, Мейрі Херзела [161].

УГСПЛ вважає, що ця практика, а також формулювання українського кримінального процесуального законодавства містять суттєві порушення КЗПЛ – її статей 5 та 13, які встановлюють право особи на свободу та особисту недоторканність, а також на ефективний засіб правового захисту. Зазначається, що вони також суперечать прецедентам Європейського суду, в яких йдеться про неприпустимість широкого інтерпретування державами такого базового права як право на свободу, а також необхідності побудови законодавства про затримання осіб за принципом правової визначеності, коли наслідки дії закону є передбачуваними, тобто особа, вчинивши певну дію, має ясно усвідомлювати, які це матиме для неї наслідки.

Ще однією принциповою позицією законодавця, яка прописана чітко і зрозуміло, є можливість затримання на початковому етапі досудового розслідування і тільки за наявності підстав, встановлених ч.ч.1, 2 ст. 208. Питання правомірності здійснення затримання особи до початку досудового розслідування, зазначає В.І. Фаринник, не вирішено [255, с. 87]. Також потребує вирішення питання про затримання особи через деякий час після вчинення злочину без дозволу слідчого судді. Чинна редакція ст. 208 надає право працівникам правоохоронних органів затримати особу виключно у випадках, якщо її застали при вчиненні злочину, або безпосередньо після цього за наявності очевидних ознак, які вказують саме на цю особу як на злочинця. В інших випадках, навіть за наявності доказів причетності особи до вчинення злочину, уповноважені органи не мають підстав для затримання. Наприклад, при впізнанні потерпілим через деякий час після вчинення злочину винної особи у громадському місці, або наявності інформації про місцезнаходження злочинців. Єдиним законним шляхом є отримання дозволу слідчого судді на затримання з метою приводу. Але в цьому випадку особа попередньо повинна

бути повідомлена про підозру, тобто набути статусу підозрюваного [255, с. 88]. Крім того, необхідно враховувати, що у більшості випадків злочинці зникають з місця вчинення злочину і переховуються від органів досудового розслідування і їх встановлення та затримання можливе лише через деякий час. Якщо не буде відповідної ухвали на затримання такої особи, в уповноважених осіб будуть відсутні підстави, а це може призвести до подальшого переховування особи та ухилення її від кримінальної відповідальності [41]. Відповідно, проблема стосується використовуваних законодавцем термінів «щойно», «безпосередньо», оскільки саме вони визначають часові параметри і не охоплюють випадків затримання особи через певний проміжок часу. Вказана вище практика призводить до невірного тлумачення кримінального процесуального закону і здійснення безпідставних та незаконних арештів.

Законодавець визначає затримання як тимчасовий запобіжний захід (ч. 2 ст. 176 КПК України), використовуючи, на наш погляд, некоректну термінологію, оскільки будь-який запобіжний захід є тимчасовим, таким, що використовується на строк, визначений законом. Таким чином, доцільним є використання терміну «короткочасний» щодо затримання, зважаючи на найбільш короткий час його застосування у порівнянні з іншими запобіжними заходами.

Можливість застосування кримінального процесуального примусу передбачена відповідними міжнародними договорами і національним законодавством держав, з дотриманням процесуальних гарантій для особи, видача якої запитується чи може запитуватися [25, с 367]. Наявність «червоного повідомлення» передбачає можливість арешту (затримання) особи, що розшукується, екстрадиція якої в подальшому може бути запитана. Таким чином, правовою підставою для видання відповідного повідомлення є наявний ордер на арешт, ухвала суду, інше процесуальне рішення, відповідно до вимог кримінального процесуального законодавства держави-ініціатора розшуку, яке необхідне, поряд з іншими відомостями, для публікації «червоного

повідомлення», яке, в свою чергу є підставою для застосування затримання на території іноземної держави. Визнаючи прийнятним запит про міжнародний розшук від держави-члена Інтерполу (оскільки вже для вирішення цього питання необхідним є направлення «пакету документів», серед яких і процесуальне рішення, на підставі якого може/буде застосовуватися кримінальний процесуальний примус у виді затримання, тимчасового арешту – за наявності підстав – і при дотриманні умов, передбачених внутрішнім законодавством запитуваної держави, а після отримання запиту – екстрадиційного арешту), запитувана держава визнає процесуальне рішення запитуючої держави про необхідність тримання під вартою розшукуваної особи, виконує його на своїй території. Також можна констатувати, що запитувана держава передає реалізацію юрисдикції примусу компетентним органам запитуючої держави.

Слід зазначити, що наявність «червоного повідомлення» – не завжди міжнародний ордер на арешт, не в усіх державах, оскільки держава, що його отримала, сама вирішує, як вчинити. Деякі держави зовсім не вважають її легальною підставою для арешту. Однак, як правило, осіб спочатку затримують, а потім починають розбиратися. Іноді довго.

Як зазначається у Методичних рекомендаціях слідчо-оперативним підрозділам України по використанню можливостей НЦБ Інтерполу в Україні, НЦБ гарантує що при затриманні та арешті розшукуваної особи на території іншої держави до її компетентних органів буде обов'язково надіслано клопотання про екстрадицію цієї особи. Якщо країна, де вірогідно може перебувати розшукувана особа, невідома, то в запиті гарантується звернення з клопотанням про екстрадицію до будь-якої країни або вказується конкретний перелік країн, якими обмежується гарантоване звернення з клопотанням про екстрадицію.

Зважаючи на те, що кримінальний процесуальний примус може бути застосовано ще до моменту офіційного звернення однієї держави до іншої із

запитом про екстрадицію, на попередньому етапі екстрадиційного провадження, то й примус може мати вигляд попереднього і наступного. Попередній кримінальний процесуальний примус, відповідно до законодавства України, в процедурі екстрадиції, зокрема, затримання може бути застосовано правоохоронними органами України, а саме: органами Національної поліції України, Генеральної прокуратури, Служби безпеки, Держкомкордону, Державної митної служби, Державної податкової адміністрації України, НАБУ [176], ДБР [177].

Статтею 582 КПК України визначено специфіку затримання особи, яка знаходиться у розшуку, і наявність достатніх даних про вчинення нею кримінального правопорушення за межами України. Так, про здійснення затримання негайно інформується прокурор, у межах територіальної юрисдикції якого здійснено затримання (місце затримання визначається з урахуванням положень ст. 191 КПК України). Про кожен випадок затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України, уповноважена особа зобов'язана скласти протокол із зазначенням підстави, мотивів, дня, години, року, місяця, місця затримання, пояснень затриманого, часу складання протоколу про роз'яснення затриманій особі його прав (зокрема, мати побачення із захисником із моменту затримання). Протокол підписується особою, яка його склала, і затриманим. Копія вручається затриманому. Відповідне протоколювання є важливою гарантією законності здійснення цієї процесуальної дії. ЄСПЛ у своїй практиці [198] виходить з того, що незадокументоване затримання особи свідчить про абсолютне ігнорування принципово важливих гарантій ст. 5 КЗПЛ і виявляє грубе порушення цієї статті. Незадокументування таких відомостей, як дата, час і місце затримання особи, її ім'я, підстави затримання та ім'я особи, що здійснює затримання, має вважатися таким, що суперечить вимозі законності і самій меті ст. 5 КЗПЛ (рішення у справі «Нечипорук та Йонкало проти України») [193].

До повідомлення прокурору додається копія протоколу затримання і докладна інформація щодо мотивів та підстав затримання. Прокурор, отримавши повідомлення, перевіряє законність затримання особи (зокрема, встановлює підстави затримання особи та відсутність обставин, за яких видача не здійснюється; для перевірки всіх обставин прокурор може витребувати від уповноваженої особи наявні матеріали, що стали підставою для затримання, які негайно мають бути йому надіслані відповідно до п. 2 ч. 2 ст. 36 КПК України), яка розшукується компетентними органами іноземної держави, та негайно інформує відповідну регіональну прокуратуру. Про затримання таких осіб відповідна регіональна прокуратура протягом шістдесяти годин після затримання повідомляє відповідний центральний орган України, який протягом трьох днів інформує компетентний орган іноземної держави. Про кожен випадок затримання громадянина іноземної держави, який вчинив злочин за межами України, відповідна регіональна прокуратура також повідомляє МЗС України. Стаття 582 КПК України встановлює дві підстави для негайного звільнення затриманої особи: 1) якщо протягом 60 годин з моменту затримання їй не вручено вмотивованого рішення слідчого судді про обрання щодо неї тимчасового або екстрадиційного арешту; 2) встановлено обставини, за наявності яких видача не здійснюється.

Тобто вже на першому етапі екстрадиційного провадження прокурором має бути ретельно перевірено вищевказані обставини, і питання щодо подальшого застосування кримінального процесуального примусу також може бути вирішено.

Частиною шостою статті 193 КПК України передбачено, що після затримання особи, оголошеної у міжнародний розшук, не пізніше як через 48 годин з часу її доставки до місця кримінального провадження слідчий суддя, суд за участю підозрюваного, обвинуваченого повинен розглянути питання про застосування обраного запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою або його заміну на більш м'який запобіжний захід, про що постановляє ухвалу.

Слід дотримуватися положень статті 211 КПК України щодо максимального строку затримання, який не може перевищувати 72 годин з моменту затримання. Затримання, якщо воно дійсно є законним і в ньому була потреба, має закінчитись до моменту звернення до слідчого судді для обрання запобіжного заходу. При цьому приписи Конвенції 1950 р. вимагають, щоб таке звернення було негайним. Так, у рішенні по справі «Броуган та інші проти Сполученого Королівства» від 29 листопада 1988 р. зазначається, що обов'язок «негайного» припровадження особи до судової інстанції, виражений англійським словом «promptly» і французьким словом «aussitot», явно відрізняється від менш суворої вимоги другої частини пункту 3 і навіть від вимоги встановлення законності без зволікання, яка міститься в п. 4 ст. 5. Межі гнучкості в тлумченні й застосуванні поняття «негайність» дуже невиразні. На погляд Суду, навіть найкоротший із цих чотирьох строків тримання під вартою, а саме чотири дні і шість годин, проведені у поліцейському ув'язненні п. Мак-Фадденом..., виходить за рамки суворих обмежень стосовно часу, що його дозволяє ч. 1 п. 3 ст. 5. Суд доходить висновку, що ніхто із заявників не був припроваджений «негайно» до судової інстанції чи звільнений «негайно» після арешту. Той безсумнівний факт, що арешт і тримання під вартою були здійснені із законною метою захисту всього суспільства від тероризму, не є сам по собі достатнім для твердження про те, що конкретних вимог пункту 3 статті 5 дотрималися...» [199]. У рішенні по справі «Канджов проти Болгарії» від 6 листопада 2008 року зазначається, що...пункт 3 статті 5 вимагає, щоб заарештована особа негайно постала перед суддею або судовою посадовою особою з тим, щоб дістати можливість виявити будь-які ознаки жорстокого поводження, а також звести до мінімуму будь-яке необґрунтоване втручання в особисту свободу. Хоча негайність належить оцінювати в кожній конкретній справі з урахуванням її не дає змоги тлумачити його надто гнучко, бо інакше процесуальні гарантії були б серйозно послаблені на шкоду особі і виникла б небезпека ослаблення самої суті того права, яке це положення захищає...».

...заявник постав перед судом через три дня і двадцять три години після свого арешту...За таких обставин, це не видається негайним» [200].

Таким чином, виходячи із практики ЄСПЛ, сторона обвинувачення має звернутись до слідчого судді з клопотанням про обрання запобіжного заходу як тільки буде існувати така можливість і без будь-яких затримок. Для забезпечення законності застосування затримання та можливості подальшого продовження застосування примусу діє кримінальна процесуальна функція судового контролю [26, с. 138].

Ще один момент, на який необхідно звернути увагу, стосується часу затримання, оскільки фактичний час затримання і час затримання, вказаний у протоколі, можуть різнитись. Для встановлення точного часу фактичного затримання доцільним є підтвердження поясненням свідків, відеозаписами з камер спостереження тощо. Якщо має місце порушення строків затримання особи, доцільним є звернення з письмовими заявами або клопотаннями до слідчого, процесуального прокурора з вимогою звільнити затриману особу з-під варти. Після цього необхідно звертатись зі скаргою до слідчого судді в порядку ст. 206 КПК України (як і зазначено у ч.7 ст. 582 КПК України). Згідно ч.1 ст. 206 КПК України кожен слідчий суддя суду, в межах територіальної юрисдикції якого знаходиться особа, яка тримається під вартою, має право постановити ухвалу, якою зобов'язати будь-який орган державної влади чи службову особу забезпечити додержання прав такої особи. У випадку, якщо затримання відбувається в одному адміністративному районі, а утримання особи – в іншому, доцільним буде, з огляду на вимоги ч. 4 ст. 206 КПК України, відповідну скаргу подавати до того суду, де буде розглядатись клопотання про обрання запобіжного заходу. У випадку, коли сторона обвинувачення не доведе перевищення граничного строку тримання під вартою, слідчий суддя зобов'язаний звільнити затриману особу [81].

Як вже зазначалось вище, за наявності встановлення обставин, за яких видача не здійснюється, затримана особа має бути негайно звільнена. Такі

обставини зазначено у ст. 589 КПК, серед яких: 1) наявність у особи українського громадянства (або якщо особа користується правом притулку відповідно до ст. 61 Договору між Україною та Республікою Польща про правову допомогу та правові відносини у цивільних і кримінальних справах); 2) злочин, за який запитано видачу, має передбачати покарання у вигляді позбавлення волі за законом України; 3) незакінчення строків давності притягнення до кримінальної відповідальності або виконання вироку за злочин, за який запитано видачу; 4) ненадання компетентним органом іноземної держави на вимогу центрального органу України додаткових матеріалів або даних, без яких неможливо прийняття рішення за запитом про видачу; 5) видача суперечить зобов'язанням України за міжнародними договорами України, також за військові правопорушення та фінансові правопорушення (в розумінні ст.ст. 4,5 Конвенції про видачу правопорушників 1957 р.), відповідно до п. 6 Договору між Україною і Польщею, якщо злочин має політичний характер або якщо кримінальне провадження розпочато тільки за приватною заявою потерпілого. Згідно ст. 1 2 Європейської конвенції про боротьбу з тероризмом 1977 р. з метою видачі правопорушників Договірними державами жодний з наступних злочинів не розглядається як політичний злочин або як злочин, пов'язаний з політичним злочином, або як злочин, вчинений з політичних мотивів: а) злочин, визначений в Конвенції про боротьбу з незаконним захопленням повітряних суден, підписаний в Гаазі 16 грудня 1970 р.; Злочин, визначений в Конвенції про боротьбу з незаконними актами, спрямованими проти безпеки цивільної авіації, підписаний в Монреалі 23 вересня 1971 р.; тяжкий злочин, пов'язаний з посяганням на життя, фізичну недоторканість або свободу осіб, які перебувають під міжнародним захистом, включаючи дипломатичних агентів; злочин, пов'язаний з викраденням людей, захопленням заручників або тяжким незаконним затриманням; злочин з використанням бомб, гранат, ракет, автоматичної вогнепальної зброї або вибухових листів чи посилок, якщо це призводить до загрози особам; замах на

вчинення будь-якого з вищенаведених злочинів або участь як співучасника особи, що вчиняє або намагається вчинити такий злочин. Так, Договірна держава може вирішити не розцінювати як політичний злочин або злочин, пов'язаний з політичним злочином, або як злочин, вчинений з політичних мотивів, тяжкий злочин проти життя, фізичної недоторканості або свободи особи, пов'язаний з актом насильства, але не передбачений ст. 1. Таким чином, зазначеною Конвенцією із сфери політичних злочинів виключено низку діянь, за які видача має здійснюватися. Іншими двосторонніми договорами можуть бути передбачені й інші підстави для відмови у видачі. Крім того, якщо особа, якій надано статус біженця, статус особи, яка потребує додаткового захисту, або їй надано тимчасовий в Україні, не може бути видана іноземній державі, більш детально це питання буде розглянуто нижче.

І вже після отримання прокурором повідомлення про затримання особи, яка перебуває в міжнародному розшуку, мають бути перевірено, чи відсутні такі обставини. Зокрема, маємо звернути увагу на той принципово важливий, закріплений Конституцією України факт, що власні громадяни Україною не видаються. Існують випадки, коли особа має декілька громадянств, зокрема й українське, особа знаходиться в розшуку, перетинаючи кордон України, вона, як правило, затримується, але в подальшому при виявленні належності до громадянства України, подальше застосування до неї заходів кримінального процесуального примусу має бути перервано, оскільки наявність громадянства є безумовною підставою для відмови у видачі. Таким чином, не є важливим, громадянином скількох держав є особа, якщо вона є громадянином України, видавати її не можна і продовжувати застосовувати примус також.

Конвенцією про видачу правопорушників передбачається, що у разі, якщо запитувана Сторона не видає свого громадянина, вона на прохання запитуючої Сторони передає справу до своїх компетентних органів, для того, щоб у разі необхідності можна було здійснити його розгляд. Відповідне положення міститься й у ч. 3 ст. 589 КПК України, де зазначається, що у разі відмови у

видачі з мотивів громадянства та наявності статусу біженця або інших підстав, що не виключають здійснення кримінального провадження, за клопотанням компетентного органу іноземної держави Генеральна прокуратура України доручає здійснення досудового розслідування стосовно цієї особи в порядку КПК України.

Слід зазначити, що ЗУ від 02.10.2018 р. «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України у зв'язку із ратифікацією Третього та Четвертого додаткових протоколів до Європейської конвенції про видачу правопорушників» було внесено зміни та доповнення до ст. 208 КПК, а саме диференційовано такого суб'єкта як особа, яка затримана у зв'язку з її розшуком компетентним органом іноземної держави для притягнення до кримінальної відповідальності або виконання вироку, роз'яснюється її право надати згоду на видачу (екстрадицію) для застосування процедури видачі у спрощеному порядку, а також право на відмову від застосування спеціального правила щодо меж кримінальної відповідальності у разі надання згоди на її видачу (екстрадицію) [168].

Отже, законодавець нарешті визначив такого суб'єкта, як особа, яка розшукується компетентним органом іноземної держави, і надав йому певні процесуальні права, передбачені для затриманих (ч.4,5 ст. 208 КПК України), а також низку специфічних прав. Однак у ч.1 ст. 208 КПК останній не визначив як самостійну підставу для затримання розшук особи компетентним органом іноземної держави без ухвали слідчого судді.

Другий етап екстрадиційного провадження пов'язаний із встановленням факту перебування розшукуваної особи на території певної держави, після чого, за наявності активності від запитуючої держави щодо намірів в подальшому здійснити видачу, за наявності підстав, слідчий суддя може постановити ухвалу про застосування тимчасового арешту (до отримання запиту про екстрадицію), екстрадиційного арешту (після отримання запиту про екстрадицію і до прийняття рішення уповноваженим органом). Тобто мова йде про можливість

застосування заходів забезпечення кримінального провадження з неоднозначною правовою природою.

Заходи забезпечення кримінального провадження мають певну мету, підстави та механізм застосування, системний аналіз норм КПК України дозволяє зробити висновок про існування й інших заходів такого плану, однак не включених законодавцем у ст. 131 КПК України. Зокрема, до цієї системи необхідно віднести тимчасове вилучення документів, які посвідчують користування спеціальним правом, у затриманої особи (слідчий, прокурор, інша уповноважена службова особа мають право тимчасово вилучити документи, які посвідчують користування спеціальним правом, у законно затриманої ними особи (ч. 1 ст. 148 КПК); поміщення особи, яка після досягнення 11-ти річного віку до досягнення віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність, вчинила суспільно небезпечне діяння, що підпадає під ознаки діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність, у приймальник-розподільник для дітей (ч. 4 ст. 499 КПК); попередження про можливість видалення із зали судового засідання (ст. 330 КПК); попередження про відповідальність за неповагу до суду (ст. 330 КПК); покладення на спеціаліста витрат, пов'язаних із оголошенням перерви в судовому засіданні, при його неприбутті до суду без поважних причин або неповідомлення про причини неприбуття. Вважаємо, що ст. 131 КПК України має містити вичерпний перелік заходів забезпечення кримінального провадження, тому законодавчого структурного включення у ст. 131 КПК України потребують вищевказані заходи. Інший варіант пропонується А.В. Мурзановською в монографії «Кримінально-процесуальна відповідальність за Кримінальним процесуальним кодексом України 2012 р.» у вигляді доповнення частини другої ст. 131 КПК України п.10) інші заходи примусового характеру, передбачені цим Кодексом [140, с. 30]. Незважаючи на те, що однією з ознак кримінальної процесуальної форми є те, що вона, головним чином, регламентує процедуру здійснення кримінальної процесуальної діяльності, також і в контексті

досліджуваного питання, визначає ті заходи, які, відповідно до суті, мети, підстав, порядку здатні забезпечувати дієвість кримінального провадження і сприяти вирішенню загальних завдань кримінального провадження, в тому числі й шляхом застосування примусу, пов'язаного із обмеженням особистих, майнових і інших прав особи; відображає динамічні характеристики процесуальних відносин, конструкція такого роду норм повинна бути конкретною, зрозумілою і вичерпною. Це, на наш погляд, має значення для ефективного здійснення правозастосовної діяльності, а також з метою недопущення будь-якого роду зловживань і дотримання прав і основних свобод людини, які в процесі реалізації кримінального процесуального примусу можуть обмежуватись.

Вважаємо, що спосіб конструювання та викладення правової норми напряду відображається на ефективності правозастосовної діяльності. Правильне застосування правил, прийомів юридичної техніки надасть правозастосовнику, а також іншим суб'єктам кримінального провадження, інтересів яких можуть стосуватися відповідні положення, сприймати логічні, зрозумілі, повні правила поведінки, що забезпечить стислість, точність мовної форми нормативно-правового акту і ефективність в реалізації процесуальних прав та обов'язків.

Для правильного розуміння правової норми, її необхідно вірно тлумачити. Правозастосовне тлумачення норм права, зазначає Капліна О.В., – це інтелектуально-вольова діяльність суб'єктів тлумачення, спрямована на з'ясування смислу (суті, змісту) норми права з метою правильного її застосування, а також роз'яснення засвоєного, що об'єктивується в акті тлумачення. Однією з важливих передумов необхідності правозастосовного тлумачення норм права є системність права. Між структурними підрозділами системи права існують різноманітні зв'язки, проте основне значення мають функціональні зв'язки, які виражають взаємозумовленість і взаємозалежність юридичних норм, правових інститутів, галузей права в процесі їхнього

функціонування, інститутів – всередині галузі, і, нарешті, окремих галузей права [89, с.22-25]. Необхідність тлумачення норм права зумовлена можливим погіршенням законодавчої техніки. Так, законодавча техніка – умова функціонування законодавчої діяльності, її технології, що являє собою методики, прийоми і правила викладення правових норм [45, с.10].

Правовий текст повинен однаковою мірою відповідати правилам граматики, пунктуації, синтаксису, а також відповідати додатковим вимогам, зумовленим специфікою нормативного характеру закону: нормативністю, повнотою регулювання, конкретністю та системністю [89 с. 29]. Крім того, культура законотворчого процесу передбачає водночас його простоту, стислість, якість, точність, раціональність, вмотивованість, зрозумілість, несуперечність, доступність [46, с. 19]. Реалізація в конкретних кримінально-процесуальних відносинах норм, які не мають достатньої конкретності, зазначає О.В. Капліна, значно ускладнюють процес правореалізації, здатне породити конфліктну ситуацію, може призвести до інваріантності позицій правозастосовника, відсутності уніфікації правозастосовної практики, що, зрештою, негативно позначиться на дотриманні прав і законних інтересів осіб, які залучаються до сфери кримінального процесу [89, с. 31].

Вважаємо, що ст.131 КПК України містить завершальну, закінчену конструкцію і не підлягає розширювальному тлумаченню, однак законодавець в ній не надає повну систему заходів забезпечення.

Та сама проблема існує й щодо визначення системи запобіжних заходів. Визначаючи у статті 176 КПК їх перелік, законодавець не є послідовним і точним, оскільки деякі з них не включає в перелік.

Так, запобіжні заходи – це різновид превентивних заходів кримінально-процесуального примусу, (вид заходів забезпечення кримінального провадження відповідно до п. 9 ч. 2 ст. 131 КПК України), попереджувального характеру, пов'язаних із позбавленням або обмеженням свободи підозрюваного, обвинуваченого, які за наявності підстав та в порядку,

передбаченому законом, застосовуються під час кримінального провадження слідчим суддею, судом з метою забезпечення їх належної процесуальної поведінки [110, с. 379]. Від інших заходів кримінального процесуального примусу запобіжні заходи відрізняються низкою специфічних особливостей, зокрема метою і особливими підставами та процедурою застосування; мають персональний характер, оскільки являють собою обмеження особистої свободи чи інших прав конкретного підозрюваного, обвинуваченого. Запобіжні заходи є різноманітними за змістом, одні з них в меншій мірі обмежують підозрюваного, обвинуваченого в правах, інші – більш суттєво [111, с. 369].

З-поміж інших заходів забезпечення кримінального провадження вони є особливими за тими ж критеріями, а також за суб'єктом, до якого можуть застосовуватися.

Законодавець чітко визначив мету і підстави застосування запобіжних заходів. Метою, відповідно до ч.1 ст.177 КПК України є забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього процесуальних обов'язків. Як зазначає О.В. Попелюшко, без запобіжних заходів не обходиться жоден кримінальний процес сучасних держав світу, бо за їх допомогою забезпечується належний, заданий законом перебіг досудового розслідування і судового провадження, а в кінцевому підсумку – захист особи, суспільства, держави від кримінальних правопорушень та виконання інших завдань кримінального судочинства. Залежно від того, як законодавець за допомогою кримінального процесуального закону визначив баланс інтересів держави та інтересів особи через урегулювання мети, підстав, порядку та суб'єктів застосування цих заходів процесуального примусу, можна судити про ступінь свободи в державі і турботу про права людини в ній [155, с. 4-6].

3.3. Зінатулін розглядав запобіжні заходи як примусові засоби кримінально-процесуального характеру, що застосовуються у вказаних у законі випадках органами дізнання, слідства, прокуратури до обвинуваченого (підозрюваного), а судом до підсудного (до набрання вироком законної сили) та

мають на меті не дати таким особам можливості ухилитися від слідства та суду, перешкодити встановленню у справі об'єктивної істини або продовжити злочинну діяльність, а також забезпечити виконання вироку в частині кримінального покарання [83, с. 6-7,11].

Такий вид забезпечення кримінального провадження, як запобіжні заходи, не містить у собі фактору покарання та ставлення держави до особи як до злочинця, зокрема й зважаючи на принцип презумпції невинуватості.

КПК України закріпив систему запобіжних заходів у статті 176 КПК, до них відніс: особисте зобов'язання, особисту поруку, заставу, домашній арешт, тримання під вартою. Тимчасовим запобіжним заходом є затримання особи. Слід зазначити, що цей перелік не є вичерпним, оскільки в межах інших проваджень, які за процедурою реалізації відрізняються від загального процесуального провадження, також можуть застосовуватись кримінальний процесуальний примус і виражатися саме у заходах, які за своєю правовою природою є запобіжними заходами. Враховуючи специфіку цих проваджень, пов'язану із суб'єктом (кримінальне провадження щодо неповнолітніх, а також провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру, з міжнародним співробітництвом у кримінальному провадженні) можуть набувати специфічних рис, в межах загальних завдань і підстав.

Не торкаючись проваджень щодо неповнолітніх та щодо застосування примусових заходів медичного характеру, свою увагу звернемо на екстрадиційне провадження. Слід одразу зазначити, що процесуальна регламентація останнього відбувається міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а також відповідними нормами КПК України.

Відповідні положення зазначених нормативно-правових актів передбачають можливість застосування кримінального процесуального примусу за необхідності. Так, стаття 16 Європейської конвенції про видачу правопорушників 1957 р. передбачено, що у термінових випадках компетентні

органи запитуючої Сторони можуть звертатися із запитом про тимчасовий арешт розшукуваної особи. Компетентні органи запитуваної Сторони вирішують це питання відповідно до свого законодавства.

КПК України у низці статей можливим визнав застосування наступних видів кримінального процесуального примусу при здійсненні екстрадиційного провадження: затримання, тимчасового та екстрадиційного арештів, а також запобіжних заходів, не пов'язаних із триманням під вартою.

Як вже зазначалось вище, провадження, пов'язані із міжнародним співробітництвом під час кримінального провадження, мають специфічну мету, завдання, процедуру реалізації, різні процесуальні можливості здійснення, набувають специфічних характеристик щодо мети, підстав застосування.

В екстрадиційному провадженні мета застосування вищевказаних заходів, поряд із загальною метою для запобіжних заходів, пов'язана із необхідністю реалізації специфічної мети – можливості здійснення або забезпечення видачі (екстрадиції). Так, враховуючи ту обставину, що якщо особа з метою ухилення від кримінальної відповідальності чи виконання вироку, покидає державу, компетентні органи якої здійснюють кримінальне провадження щодо неї, вона перестає виконувати покладені на неї процесуальні обов'язки і унеможливорює досягнення дієвості кримінального провадження, і як результат, - загальних завдань кримінального провадження. Запитуюча держава здійснює в межах своїх повноважень необхідні процесуальні дії, спрямовані на набуття особою відповідного процесуального статусу (підозрюваного, обвинуваченого), отримання дозволу на застосування тримання під вартою, після чого оголошується в міжнародний розшук, що є підставою для затримання особи на території іноземної держави.

Кримінальний процесуальний закон, регламентуючи процедуру екстрадиційного провадження, дозволяє, за наявності мети та відповідних підстав, застосування кримінального процесуального примусу ще до отримання запиту про видачу. Так, специфічними за своєю суттю і правовою природою

запобіжними заходами, а точніше – видами тримання під вартою, що передбачені ст.ст. 583, 584 КПК України, є тимчасовий та екстрадиційний арешти [27, с. 102]. Однак прямо запобіжним заходом зі специфічною метою законодавець називає тільки екстрадиційний арешт. Хоча навіть в ухвалах слідчі судді застосовують формулювання «до особи ____ в порядку ст. 583 КПК України застосовано запобіжний захід у виді тримання під вартою (тимчасовий арешт) строком до 40 діб» [244]. Позиція про специфічність зазначених заходів не є новелою в науці кримінального процесуального права і в аспекті розгляду з іншими запобіжними заходами специфічного плану, має місце на існування [108, с. 236; 207, с. 67].

Так, тримання під вартою полягає в примусовій ізоляції підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, та поміщення його на певний строк до відповідної установи [110, с. 300]. Воно визначається як винятковий запобіжний захід, сутність якого полягає у позбавленні волі на певний строк підозрюваного, обвинуваченого й утримання його у місцях попереднього ув'язнення [106, с. 318]. «Ізоляція від суспільства підозрюваного або обвинуваченого шляхом взяття під варту дозволяє найбільш продуктивно забезпечити ті цілі, які досягаються запобіжними заходами. Але даний захід пов'язаний із суттєвим обмеженням особистої свободи громадян і в зв'язку із цим він повинен застосовуватися лише в тих випадках, коли задачі, що стоять перед запобіжними заходами, без його обрання не можуть бути вирішені» [111, с. 342].

Тимчасовий арешт представляє собою взяття під варту особи, розшукуваної за вчинення злочину за межами України, на строк, визначений КПК України або міжнародно-правовим договором України, до отримання запиту про видачу. Оскільки його застосування допускається ще до отримання запиту, то специфічну мету можна окреслити наступним чином – для забезпечення можливої видачі.

За класифікаційною приналежністю і тимчасовий, і екстрадиційний арешти можна охарактеризувати як спеціальні (за суб'єктом застосування) [207, с. 67], що застосовуються виключно до осіб, видача яких запитується, фізично-примусові, ізоляційні - за видом примусу (такі, що обмежують особисту свободу особи, видача якої може запитуватися або запитується шляхом ізоляції її від суспільства) [106, с. 299], з обмеженим строком дії – за часовим критерієм (оскільки застосовуються саме в процесі екстрадиції на території запитуваної державі: тимчасовий арешт – до 40 діб з моменту затримання і до отримання запиту, екстрадиційний арешт – з моменту отримання запиту про видачу і до прийняття рішення за запитом і здійснення фактичної передачі особи з максимально визначеним строком – не більше 12 місяців).

О.Ю. Татаров визначає тимчасовий арешт як спеціальний вид тримання під вартою (враховуючи особливі підстави та порядок застосування, термін дії тощо), при обранні якого слідчий суддя повинен керуватися не тільки спеціальними статтями: ч.1 ст. 597 та ст. 583, а також й загальними положеннями про запобіжні заходи, визначеними гл. 18 КПК України [221].

Стаття 583 КПК України визначає загальний порядок застосування тимчасового арешту, який умовно складається з таких етапів: звернення прокурора до слідчого судді із клопотанням про застосування тимчасового арешту; розгляд клопотання слідчим суддею; перегляд ухвали слідчого судді щодо застосування екстрадиційного арешту в апеляційному порядку; виконання ухвали слідчого судді [110, с. 1014]. Ключовими ознаками тимчасового арешту є: 1) затримання особи, яка перебуває на території України й вчинила за її межами екстрадиційний злочин; 2) доставлення такої особи протягом 60-ти годин до слідчого судді для розгляду клопотання про обрання стосовно неї запобіжного заходу – тимчасового арешту (тримання під вартою) на строк до 40 діб або інший, визначений міжнародним договором України, строк до надходження запиту про видачу [99, с. 24-25].

Прокурор звертається до слідчого судді, у межах територіальної юрисдикції якого здійснено затримання, із клопотанням про застосування тимчасового арешту. Тобто слідчі судді не можуть за власною ініціативою розглядати питання про обрання цього запобіжного заходу. Клопотання має бути розглянуто слідчим суддею у найкоротший строк, але не пізніше 72 годин з моменту затримання особи. При розгляді клопотання слідчий суддя встановлює особу, пропонує йому зробити заяву, перевіряє наявність документів: протоколу затримання особи з відміткою про роз'яснення особі її права надати згоду на видачу (екстрадицію) для застосування процедури видачі (екстрадиції) у спрощеному порядку, а також права на відмову від застосування спеціального правила щодо меж кримінальної відповідальності у разі надання згоди на її видачу (екстрадицію), документу, що містить дані про вчинення особою злочину на території іноземної держави та обрання щодо неї запобіжного заходу компетентним органом іноземної держави; документи, що підтверджують особу затриманого, письмової заяви затриманої особи про згоду на її видачу (екстрадицію) у спрощеному порядку або про відмову у застосуванні спеціального права (за наявності такої згоди); вислуховує думку прокурора, інших учасників. За результатами судового засідання, слідчий суддя постановляє ухвалу про застосування тимчасового арешту або відмову у застосуванні тимчасового арешту (якщо для його застосування немає підстав).

У Постанові Пленуму Верховного Суду України від 08.10.2004 р. «Про деякі питання застосування законодавства, яке регулює порядок і строки затримання (арешту) осіб при вирішенні питань, пов'язаних із екстрадицією», звертається увага на термін, встановлений Конвенцією 1957 р., іншим міжнародним договором, КПК України. Конвенція визначає, що цей період не може перевищувати 40 днів від дати здійснення такого арешту. Можливість тимчасового звільнення у будь-який час не виключається, однак Запитувана сторона вживає будь-яких заходів, які, на її думку, необхідні для запобігання втечі розшукуваної особи.

Так, у статтях 65, 66 Договору України і Республікою Польща про правову допомогу та правові відносини у цивільних і кримінальних справах від 24.05.1993 р. визначено, що взяття під варту може бути проведено до отримання клопотання про видачу, якщо Запитуюча Договірна сторона звернеться з таким проханням, посилаючись на постанову про взяття під варту або на вирок, що є підставою клопотання про видачу. Таке звернення може бути у письмовій формі передано телефаксом, телеграмою, за допомогою інших засобів, виключаючи будь-які сумніви.

Особа, взята під варту до отримання клопотання про видачу, звільняється, якщо клопотання про її видачу не надійде протягом 1 місяця від дня отримання від іншої Договірної сторони повідомлення про взяття під варту. Аналогічні положення містяться у договорах України з Республікою Молдова, Литовською Республікою, Естонською Республікою, Грузією.

У Договорі між Україною та Китайською Народною Республікою про екстрадицію від 10.12.1998 р. визначається строк не більше 30-ти днів з дня взяття під варту, з можливістю продовження на 15 днів, якщо до його закінчення від Запитуючої Сторони надійде відповідне вмотивоване клопотання [64].

У Договорі між Україною та Республікою Панама про видачу правопорушників від 4 листопада 2003 р. зазначається, що особа, яку затримано або взято під варту у зв'язку з таким проханням, звільняється, якщо Запитуюча Сторона упродовж наступних 60-ти днів з дня отримання повідомлення про затримання або взяття під варту не надішле запит про видачу та необхідні документи (ст. 8) [68].

Ще один момент, на який необхідно звернути увагу. Відповідно до ст. 28 Європейської конвенції 1957 р., її положення замінюють положення будь-яких двосторонніх договорів, конвенцій або угод, які регулюють видачу правопорушників між будь-якими двома Договірними Сторонами. Тобто, якщо держава, що звертається із запитом про видачу, є стороною Європейської

конвенції 1957 р., положення інших двосторонніх або багатосторонніх міжнародних договорів щодо видачі можуть застосовуватися лише в тій частині, в якій вони доповнюють положення Конвенції 1957 р.

Також слід зауважити, що слідчі судді за власною ініціативою не можуть вирішувати питання щодо обрання запобіжного заходу у виді тимчасового арешту, оскільки такі заходи застосовуються лише у провадженнях, що здійснюються компетентними органами іноземної держави.

Якщо запит про видачу надійшов до закінчення строку застосування тимчасового арешту, то прокурор може звернутися до слідчого судді з клопотанням про застосування екстрадиційного арешту, а ухвала слідчого судді про застосування тимчасового арешту втрачає юридичну силу з моменту винесення слідчим суддею ухвали про застосування екстрадиційного арешту.

Слід зазначити, що зміни до кримінального процесуального законодавства, які були прийнято 02.10.2018 р. у зв'язку з ратифікацією Третього і Четвертого додаткових протоколів до Європейської конвенції про видачу правопорушників, і стосуються спрощеного порядку видачі (екстрадиції) та можливості відмовитись від застосування спеціального правила щодо меж кримінальної відповідальності виданої особи, суттєвим чином вплинули й на строки та порядок застосування спеціальних видів тримання під вартою, зокрема й тимчасовий арешт. Так, згоду на застосування спрощеного порядку видачі (екстрадиції) особа може надати вже в момент затримання, або пізніше, якщо до особи застосовано тимчасовий арешт, - до моменту отримання запиту про видачу центральним органом України. Така ініціатива та добровільність її вираження має бути перевірена слідчим суддею при розгляді клопотання про застосування тимчасового арешту до затриманої особи. І у разі, якщо затримана особа надала згоду на її видачу (екстрадицію) і відмовилась від застосування спеціального правила, суд вирішує питання про затвердження згоди особи на видачу (екстрадицію) і застосування екстрадиційного арешту або про відмову у затвердженні згоди особи на її видачу (екстрадицію) і

застосування тимчасового арешту. Таким чином, законодавцем прописано те, що у разі надання згоди на скорочення екстрадиційного провадження шляхом надання письмової згоди на застосування спрощеного порядку видачі (екстрадиції) і відмови у застосування спеціального права, слідчий суддя може постановити ухвалу про затвердження письмової згоди особи на її видачу (екстрадицію) та застосування екстрадиційного арешту або відмовити у затвердженні письмової заяви (щодо одного або двох зазначених питань) та застосувати тимчасовий арешт або інші рішення, передбачені ч. 6 ст. 583 КПК України. Отже, надання згоди на спрощення екстрадиційного провадження може зумовити скорочення термінів застосування кримінального процесуального примусу.

Слід зазначити, що спрощена процедура має й інші особливості, що впливає на порядок екстрадиційного провадження. Як вже зазначалось вище, згоду на спрощений порядок видачі (екстрадиції) надає затримана особа, особа, щодо якої застосовано тимчасовий арешт, екстрадиційний арешт – до моменту прийняття рішення за запитом. Затверджує відповідну письмову заяву, або відмовляє в цьому слідчий суддя. Копія ухвали слідчого судді, постановленої за результатами розгляду письмової заяви особи щодо надання згоди на її видачу (екстрадицію), разом із копією письмової заяви особи про її згоду на видачу (екстрадицію) та інформацією, необхідною для прийняття уповноваженим органом України рішення про видачу особи відповідною регіональною прокуратурою невідкладно надсилається уповноваженому (центральному) органу України, оскільки саме він розглядає і вирішує питання про видачу особи у спрощеному порядку. Для розгляду зазначеного питання центральному органу України необхідна інформація щодо: 1) наявності іноземного процесуального рішення про тримання особи або вироку, який набрав законної сили, а також підтвердження того, що особа знаходиться у розшуку з вищевказаною метою; 2) характеру і правової кваліфікації вчиненого особою кримінального правопорушення: про максимальну межу покарання або

покарання, призначене згідно з вироком, який набрав законної сили, а також про відбуту особою частину покарання; 3) даних про особу, яка знаходиться у розшуку для притягнення до кримінальної відповідальності або виконання вироку (зокрема, про громадянство); 4) обставин вчинення особою кримінального правопорушення (про час, місце, ступінь участі особи, інші обставини вчинення кримінального правопорушення); 5) наслідків вчиненого особою кримінального правопорушення (за можливості); 6) строків давності притягнення до кримінальної відповідальності за вчинення відповідного кримінального правопорушення згідно із законодавством іноземної держави, яка розшукує особу. Якщо запит видача здійснюється з метою виконання вироку, центральному органу України необхідно надати інформацію, чи було такий вирок ухвалено за відсутності обвинуваченого. За необхідності центральним (уповноваженим) органом може бути запитано й інші необхідні документи.

Кримінальне процесуальне законодавство України передбачає, що рішення про видачу (екстрадицію) у спрощеному порядку може бути прийнято центральним органом до надходження запиту про видачу без проведення екстрадиційної перевірки у повному обсязі.

Отже, при здійсненні видачі (екстрадиції) у спрощеному порядку обсяг процесуальних обмежень, зокрема і заходів процесуального примусу, може бути мінімальним, що зумовлено наданням згоди на застосування такої процедури затриманою у зв'язку із знаходженням у розшуку компетентними органами іноземної держави особою, чи більш об'ємним, якщо така згода надається пізніше.

Статтею 581 КПК України передбачається комплекс прав особи, видача якої запитується і у частині першій конкретизується суб'єкт – особа, стосовно якої розглядається питання про видачу до іноземної держави. Слід зазначити, що питання про видачу розглядається після отримання відповідного запиту від іноземної держави, а кримінальний процесуальний примус може бути

застосовано значно раніше – з моменту виявлення на власній території розшукуваної особи. В цій же статті законодавець визначає права затриманої особи, зокрема: на повідомлення близьких родичів, членів сім'ї чи інших осіб про затримання і місце свого перебування (п. 3 ч.1); а також, у разі тримання її під вартою, - на зустріч з представником дипломатичної чи консульської установи своєї держави і на перекладача; право надати згоду у будь-який час до прийняття рішення про видачу (екстрадицію) надати згоду на видачу (екстрадицію) з метою застосування процедури видачі (екстрадиції) у спрощеному порядку; одночасно з наданням згоди на видачу (екстрадицію) відмовитися від застосування спеціального правила щодо меж кримінальної відповідальності. Слід зазначити, що на затриманих осіб, зокрема в порядку здійснення екстрадиційного провадження, розповсюджується дія ЗУ «Про безоплатну правову допомогу», як на первинну, так і вторинну (ст. 8, п. 5,6 ч. 1 ст. 14) [164].

Вважаємо, що таке викладення прав особи, щодо якої розпочате екстрадиційне провадження, не забезпечує ефективної реалізації права на захист. Це неприпустимо, оскільки щодо затриманої особи застосовано процесуальний примус, хоча і короткотривалий, однак на наступних етапах екстрадиції такий примус може набувати суттєвіших ознак з критеріїв суворості, тривалості строків і відповідного обмеження права на особисту недоторканість.

Конституцією України (ст. 59), КПК України (ст. 20), КЗПЛ (ст.ст. 6, 13), ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», на осіб, щодо яких здійснюється екстрадиційне провадження, розповсюджується право на захист. При чому і в науці, і в практичній діяльності все частіше виникає проблема щодо його реалізації професійно і кваліфіковано [114, с. 96].

ЄСПЛ у своїх рішеннях неодноразово звертає увагу на необхідність реалізації права на захист ефективно, на цьому наголошують і представники вітчизняної науки [51, с. 143]. У справі «Пелладоа проти Нідерландів» Суд

зазначив, що «кожна людина, обвинувачена в кримінальному правопорушенні, має право на захист адвокатом», але «для забезпечення практичної здійсненності та ефективності цього права, щоб воно не залишалось чисто теоретичним, його здійснення не повинно залежати від виконання невинуватених формальних умов» [4].

Захист з позиції ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» - вид адвокатської діяльності, що полягає в забезпеченні захисту прав, свобод і законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого, особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішується питання про їх застосування у кримінальному провадженні, особи, стосовно якої розглядається питання про видачу іноземній державі (екстрадицію), а також особи, яка притягається до адміністративної відповідальності під час розгляду справи про адміністративне правопорушення. Тому вважаємо, що для ефективного здійснення процесуальної функції захисту в кримінальному провадженні і особі, яка затримана у зв'язку із оголошенням її у міжнародний розшук, і захиснику такої особи необхідно надати більшу сукупність процесуальних прав, а саме, керуючись положеннями ст. 42 КПК України, надати для особи, видача якої може запитуватися або запитується сукупність прав, передбачених зазначеною статтею, за виключенням тих положень, які не можуть бути використані в екстрадиційному провадженні (заявляти клопотання про забезпечення безпеки щодо себе, членів сім'ї, близьких родичів, майна, житла тощо). Однак реалізація прав такої особи не може стосуватися кримінального провадження в цілому, оскільки воно здійснюється компетентним органом іноземної держави і до нього доступ відсутній, а щодо майбутнього запиту про видачу. А ось, наприклад, надання певної інформації щодо отриманого статусу біженця або особи, що потребує додаткового або тимчасового захисту, може стати законною перепорою для застосування процесуального примусу щодо особи чи подальшого його застосування.

Не всі складові права на захист завжди повноцінно реалізуються при застосуванні до особи тимчасового арешту, зокрема, право на ознайомлення з матеріалами клопотання про тимчасовий арешт та додатками до нього, з перекладом на мову, яку розуміє затримана особа. Так, ухвалою Бершадського районного суду Вінницької області було задоволено клопотання захисника затриманого і зобов'язано прокурора Бершадської місцевої прокуратури надати затриманому копії клопотання про тимчасовий арешт та додатків до нього на зрозумілій йому молдавській мові [233].

Тимчасовий арешт є процесуальним заходом забезпечення можливої екстрадиції особи, яка вчинила злочин за межами України, однак до системи запобіжних заходів, визначених статтею 176 КПК України, не віднесений. Компетентні органи держави, до якої звертаються із запитом, вирішують це питання згідно власного законодавства.

Законодавцем визначено граничний строк його застосування – до сорока діб або інший встановлений відповідним міжнародним договором строк до надходження запиту про видачу. Досить часто запити про видачу особи від компетентних органів іноземної держави надходять вже після закінчення строку тримання під вартою (наприклад, запити з Італійської Республіки, коли запитувана особа вже відбула тимчасовий 40-добовий арешт і вже відпущена). Продовження строку тимчасового арешту КПК України не передбачено, граничний строк – до сорока діб або в інший строк, передбачений міжнародним договором України. Звільнення з-під тимчасового арешту у зв'язку з несвоєчасним надходженням запиту про видачу не перешкоджає застосуванню до такої особи екстрадиційного арешту.

Таким чином, після закінчення строку тимчасового арешту, особа звільняється, а це в подальшому потребує повторного розшуку й затримання такої особи для застосування в подальшому екстрадиційного арешту після того, як запит від компетентного органу іноземної держави буде отримано. Для

прокурора існує величезна проблема в такому випадку досягти цілі співробітництва: забезпечити майбутню чи можливу екстрадицію особи.

Строк застосування екстрадиційного арешту - не більше дванадцяти місяців. Строки тримання під вартою та порядок їх продовження визначаються відповідно до КПК України. Звільнення особи з-під екстрадиційного арешту слідчим суддею не перешкоджає повторному його застосуванню з метою фактичної передачі особи іноземній державі на виконання рішення про видачу, якщо інше не передбачено міжнародним договором України.

Однак слідчо-прокурорська та судова практика іноді йдуть дещо іншим шляхом. Так, ухвалою Малиновського районного суду м. Одеси може задоволено клопотання прокурора про застосування тимчасового арешту до громадянина Молдови, який розшукується компетентними органами Італії. До цієї особи раніше, 29.08.2016 р. вже було застосовано тимчасовий арешт відповідно до ухвали Білгород-Дністровського міськрайонного суду строком на 14 діб. Прокурором на підтвердження обґрунтованості клопотання було додано наступні документи: копія протоколу затримання особи від 29.08.2016 р.; копія ухвали Білгород-Дністровського міськрайонного суду Одеської області щодо застосування тимчасового арешту до зазначеної особи строком на 14 діб: до 11.09.2016 р.; копії паспорту цієї особи; перекладені на українську мову ухвала Громадянського суду Верони про обрання запобіжного заходу у виді тримання під вартою, лист із проханням продовження терміну тимчасового арешту відносно розшукуваної особи; Контрольний №Ф-3833/4 – 2016 (червоний бюлетень) щодо розшукуваної особи; службова телеграма начальника Робочого апарату Укрбюро Інтерполу.

Слідчий суддя дійшов висновку про достатність матеріалів для позитивного вирішення клопотання.

При цьому останній зазначив, що Глава 44 КПК України не містить вимог щодо порядку продовження терміну тимчасового арешту або повторного

звернення керівника прокуратури для застосування до особи тимчасового арешту у разі його закінчення.

Слідчий суддя вважає за необхідне в такому випадку застосувати загальні вимоги КПК України щодо запобіжних заходів, визначені у Главі 18 КПК України, які регламентують порядок обрання запобіжного заходу у виді тримання під вартою, який має однакові наслідки з тимчасовим арештом особи. Відповідно до ст. 184 КПК України сторона обвинувачення не позбавлена можливості звернутися до слідчого судді з клопотанням про застосування запобіжного заходу у разі закінчення дії застосованого запобіжного заходу. В даному випадку тимчасовий арешт припиняє свою дію 11.09.2016 р., що є вихідним днем, та розгляд клопотання керівника прокуратури у останній робочий день не є порушенням прав затриманої особи. Слідчий суддя вважає, що повідомлення компетентних органів Італії з проханням продовжити тимчасовий арешт в порядку ч. 4 ст. 16 Європейської конвенції про видачу правопорушників у зв'язку з великим обсягом документів, які необхідно надати суду в порядку ст. 550 КПК (тільки ордер на арешт складає 67 сторінок) свідчить про відсутність зволікань з боку компетентних органів України та Італії щодо подання доказів. Слідчий суддя при вирішенні питання про можливість застосування тимчасового арешту враховує, що в наданих матеріалах є відомості про ухилення особи від правосуддя; тяжкість покарання, що загрожує особі; вік особи – 33 роки; стан його здоров'я – скарги відсутні.

Суд також виходить з того, що зі змісту ч. 4 ст. 16 Конвенції 1957 р. мінімальним строком застосування тимчасового арешту є 18 діб.

В регулятивній частині ухвали слідчий суддя задовольнив клопотання прокурора і визначив, що тимчасовий арешт необхідно застосувати строком на 26 діб і обчислювати відповідно до ч.1 ст. 583 КПК, з урахуванням попередньої ухвали слідчого судді з 11.09.2016 р. [240].

Вважаємо, що з урахуванням існуючої прокурорської та судової практики, складності досягнення зобов'язань за чинними міжнародними

договорами України щодо екстрадиції правопорушників, в тому числі й можливої видачі, необхідності дотримання прав та основоположних свобод людини при застосуванні заходів кримінального процесуального примусу, необхідним є внесення доповнень до КПК України щодо порядку продовження строку тимчасового арешту, однак з урахуванням особливостей суб'єктного складу, предмета доказування та граничного строку тримання під вартою в межах цього специфічного виду тримання під вартою.

Наявність аналогічної практики свідчить, по-перше, про складність досягнення мети щодо забезпечення можливої видачі для прокурора, і, по-друге, необхідність законодавчого врегулювання питання про продовження строку тимчасового арешту, зокрема й з урахуванням положень Конвенції 1957 р., яка допускає і продовження тимчасового арешту (однак це питання вирішується за законодавством Запитуваної сторони), необхідність вжиття будь-яких заходів запитуваною стороною, які необхідні для запобігання втечі розшукуваної особи (ст. 19 Конвенції).

Законом чітко не прописано підстави застосування тимчасового арешту. Так, в одних випадках із матеріалів прокурорської та судової практики випливає, що нею виступають необхідні документи, які додаються до клопотання і є його обґрунтуванням [94]. В інших випадках як підстава зазначається судові рішення, винесені компетентним органом іноземної держави про тримання під вартою або судовий вирок, який набув законної сили. Так, в ухвалі слідчого судді Бориспільського районного суду Київської області в мотивувальній частині вказується: «у даному випадку підставою для застосування тимчасового арешту г.-на ОАЕ є ордер на арешт, виданий прокуратурою м. Дубай ОАЕ за №9473/2010». І поряд з наявністю інших документів, які обґрунтовують клопотання, останнє було задоволено слідчим суддею[251]. Зустрічається також формулювання підстави – наявність інформації про те, що особа знаходиться у міжнародному розшуку [245]. Вважаємо перше і друге формулювання вірним, таким, що відображає

наявність обґрунтованої підозри щодо того, що особа вчинила злочин на території іноземної держави. Інші ж документи необхідні для підтвердження особи, а також наміру запросити екстрадицію в майбутньому.

Додатки до клопотання, передбачені ч. 4 ст. 583 КПК України, мають в повній мірі відповідати вимогам закону, для того, щоб слідчий суддя, визначив підстави, умови та доцільність застосування цього заходу кримінального процесуального примусу. Повноцінне виконання прокурором, який заявляє клопотання зазначених вимог, є запорукою задоволення його клопотання.

Так, ухвалою Бориспільського міськрайонного суду Київської області від 03.10.2016 р. було відмовлено у задоволенні клопотання прокурору Бориспільської місцевої прокуратури про тимчасовий арешт гр-на Киргизької Республіки у зв'язку із відсутністю даних про громадянство затриманої особи, оскільки відповідні документи в матеріалах відсутні. Слідчий суддя вказав, що документ, на який посилається прокурор у своєму клопотанні, та на підставі якого стверджує, що особа є громадянином Республіки Білорусь, має документи для перетину кордону на 4 осіб, в тому числі й на особу, що розшукується і є громадянином Киргизької Республіки, не містить перекладу на українську мову, а також підпису уповноваженої особи, яка видала цей документ, і ще й за відсутності особи, щодо якої вирішується питання про застосування тимчасового арешту. А ст. 583 КПК України не передбачено можливості розгляду такого клопотання за відсутності особи. Прокурор не погодився із ухвалою слідчого судді і подав апеляційну скаргу, посилаючись на те, що додані до клопотання документи свідчать про те, що затриманою працівниками ОКПП є розшукувана особа Республікою Білорусь. А те, що документ без перекладу – не може бути підставою для відмови у задоволенні клопотання. Стосовно відсутності особи, щодо якої вирішувалося питання про застосування тимчасового арешту, прокурор вказує, що це сталося через сплив 60-ти годинного строку з моменту затримання і останній був звільнений з-під варті до початку судового засідання. Колегія суддів Апеляційного суду в своїй

ухвалі зазначила, що у засіданні обов'язково беруть участь і висловлюють свої думки прокурор та затримана особа, а оскільки особа не була присутня в судовому засіданні, слідчий суддя обґрунтовано відмовив прокурору в задоволенні клопотання про тимчасовий арешт [252].

У практичній діяльності досить часто виникає ситуація, коли прокурор не в змозі виконати вимоги ч. 4 ст. 583 КПК України, оскільки в нього просто може не бути документу про обрання щодо особи запобіжного заходу у виді тримання під вартою компетентним органом іноземної держави або вони недоступні для отримання в шістдесятигодинний термін. Може бути, що прокурору на той момент навіть невідомо, чи будуть підстави за результатами екстрадиційної перевірки для видачі особи, а також, чи буде уповноважений орган іноземної держави надавати запит про екстрадицію [99, с. 24].

Аналіз практики дозволяє зробити висновок про необхідність в ухвалах чітко вказувати, з якого моменту починає обчислюватися строк тимчасового арешту, з вказанням точного часу і дати, а також кінцеву дату закінчення тимчасового арешту. Так, до слідчого судді Роздільнянського районного суду Одеської області надійшов запит від Державної установи «Одеська установа виконання покарання №21 Південного міжрегіонального управління з питань виконання кримінальних покарань та пробації Міністерства юстиції України» про уточнення дати закінчення тимчасового арешту згідно ухвали слідчого судді від 04.08.2017 р. про застосування тимчасового арешту в порядку ст. 583 КПК України.

В резолютивній частині ухвали прийнято рішення про застосування тимчасового арешту до гр-на Молдови на 30 діб до надходження запиту про її видачу. Зазначено, що строк тимчасового арешту рахується з моменту затримання (зазначено точний час і день затримання), і усунуто відсутність терміну закінчення строку дії тимчасового арешту (із зазначенням часу і дня) [243].

Кримінальним процесуальним законом передбачено можливість оскарження зазначених ухвал в апеляційному порядку особою, до якої застосовано тимчасовий арешт, її захисником чи законним представником, прокурором.

Звільнення особи з-під тимчасового арешту у зв'язку із несвоєчасністю надходження до центрального органу України запиту про видачу не перешкоджає застосуванню до неї екстрадиційного арешту в разі отримання в подальшому такого запиту. Якщо запит надійшов до закінчення строку тимчасового арешту, ухвала слідчого судді про застосування тимчасового арешту втрачає юридичну силу з моменту винесення судом ухвали про застосування екстрадиційного арешту.

Що стосується питання про припинення тимчасового арешту, то кримінальним процесуальним законом визначено, що воно здійснюється за наявності підстав, передбачених ч.1 ст. 586 КПК України: центральний орган України в передбачені міжнародним договором України строки не отримав запит про видачу особи (екстрадицію); компетентний орган іноземної держави відмовився вимагати видачу особи; під час екстрадиційної перевірки встановлено обставини, що перешкоджають видачі.

Скасування тимчасового арешту здійснюється керівником відповідної регіональної прокуратури, його першим заступником або заступником за дорученням (зверненням) центрального органу України, а у випадку, передбаченому п. 2 ч.1 ст. 586 КПК, за погодженням з відповідним центральним органом України. Копія постанови про скасування тимчасового арешту надсилається уповноважений службовій особі місця ув'язнення, слідчому судді, який приймав рішення про застосування тимчасового арешту. Таким чином, законодавчо визначеним є положення, відповідно до якого вирішення питання про припинення тимчасового арешту є виключно компетенцією керівника відповідної регіональної прокуратури, його першого заступника або заступника. Однак в судовій практиці існують випадку, з

нашого погляду, повністю обґрунтовані і доречні, щодо припинення тимчасового арешту слідчим суддею, що, однак призводить до негативної реакції з боку прокуратури і випадками спроб притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності. Так, ухвалою слідчого судді Бориспільського міськрайонного суду Київського районного суду від 28 грудня 2016 року було припинено тимчасовий арешт внаслідок неотримання центральним органом України в передбачені міжнародним договором України строки запиту про видачу особи. Своє рішення слідчий суддя обґрунтував тим, що у зв'язку із тим, що від Турецької Республіки у строк, що перевищує 18 діб з моменту затримання особи, не надійшов запит про видачу, а також за відсутності будь-якої реакції з боку держави, якій особа може бути видана, з приводу підготовки такого запиту про видачу, а також зважаючи на наявність підстав, що можуть перешкоджати видачі особи до Турецької Республіки, подальше позбавлення свободи особи шляхом застосування до нього тимчасового арешту є не виправданим обмеженням його права на свободу та особисту недоторканість, що закріплено, серед іншого, статтею 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, а також цей захід повинен бути припинено відповідно до п.1 с.1 ст. 586 КПК України та ч.4 ст. 16 Європейської конвенції про видачу правопорушників. Також слідчий суддя зазначив, що за своєю суттю тимчасовий арешт нічим не відрізняється від тримання під вартою, фактично є також запобіжним заходом. Питання щодо застосування тимчасового арешту регулюється як КПК України, так і нормами Європейської конвенції про видачу правопорушників. Так, КПК України закріплює можливість скасування тимчасового арешту у позасудовому порядку – шляхом вирішення цього питання керівником регіональної прокуратури, його першим заступником або заступником за дорученням (зверненням) центрального органу України (ч.2 ст. 586 КПК України), однак вказане положення закону, незважаючи навіть на те, що ставить під сумнів принцип незалежності правосуддя (по суті закріплюючи право органу державної влади «скасовувати» ухвали слідчого

судді), не може означати неможливість судового захисту права особи на свободу. Відмова у розгляді цього клопотання захисника з огляду на відсутність конкретної норми КПК, якою б регламентувалась процедура судового припинення тимчасового арешту, є по суті позбавленням особи права на доступ до правосуддя. Більше того, така законодавча прогалина ставить у нерівне становище осіб, до яких застосовується тимчасовий арешт, із особами, на яких поширюється загальний порядок застосування запобіжних заходів, і останні мають право звернутися із клопотанням про зміну такого запобіжного заходу та довести, що позбавлення волі шляхом застосування запобіжного заходу у виді тримання під вартою є надмірним, невиправданим чи необґрунтованим, що не сприяє також принципу рівності перед судом. У зв'язку із цим слідчий суддя постановив ухвалу, якою зобов'язав уповноважених на те осіб Київського слідчого ізолятора негайно звільнити особу з-під варти» [226]. Зазначена позиція слідчого судді не була підтримана апеляційною інстанцією. Однак за ситуації впливу мінімального строку застосування тимчасового арешту – 18 днів, за відсутності законодавчої можливості продовження терміну тимчасового арешту до максимального строку – 40 діб, відсутності запиту запитуючої держави, навіть документу, що підтверджує намір про надіслання такого запиту про видачу ще й за наявності обставин, що перешкоджають видачі тягнуть необґрунтоване застосування кримінального процесуального примусу, а отже й є недопустимим порушенням права особи свободи та особисту недоторканність і мають бути припинені.

Слід зазначити, що до вирішення подібного роду питань судова практика підходить неоднозначно. Так, апеляційний суд Одеської області в ухвалі від 16 липня 2014 р. дійшов висновку, що «...чинне кримінальне процесуальне законодавство України прямо не дає права суду вирішувати ініційоване тимчасово арештованою особою питання щодо скасування тимчасового арешту за наявності законних підстав». Але, на думку, колеги суддів, заарештувати або тримати під вартою особу можна тільки на підставах і в порядку, встановлених

законом і за вмотивованим рішенням суду, а ...прокурор, який є стороною у справі, не може вважатися «незалежною посадовою особою, якій закон надає право здійснювати судову владу», зокрема, приймати рішення стосовно взяття під варту, продовження строків чи звільнення особи з-під варті.

Таким чином, в судовій практиці існує позиція, що відповідно до міжнародного договору, згода на обов'язковість якого надана ВРУ, та практики ЄСПЛ єдиним органом, який повинен вирішувати питання, пов'язані із триманням особи під вартою та її звільненням є виключно слідчий суддя (суд). Крім того, п. 4 ст. 5 КЗПЛ встановлено, що кожен, кого позбавили свободи внаслідок арешту або тримання під вартою, має право ініціювати провадження, в ході якого суд без зволікання встановлює законність затримання і приймає рішення про звільнення, якщо затримання є незаконним.

Після надходження запиту про видачу від компетентного органу іноземної держави, однак до прийняття рішення за цим запитом, за дорученням або зверненням центрального органу України до особи, видача якої запитується, може бути застосовано кримінальний процесуальний примус у вигляді специфічного виду тримання під вартою - екстрадиційний арешт.

Екстрадиційний арешт, відповідно до п. 9 ч. 1 ст. 541 КПК України, – це застосування запобіжного заходу у вигляді тримання особи під вартою з метою забезпечення її видачі.

В літературі екстрадиційний арешт визначається як захід забезпечення кримінального провадження при наданні міжнародної правової допомоги, який полягає у застосуванні запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою з метою забезпечення її видачі (екстрадиції) за визначений КПК України строк на підставі відповідного запиту компетентного органу іноземної держави про видачу особи за дорученням або зверненням центрального органу [219, с. 87]. Останній застосовується після надходження запиту компетентного органу іноземної держави, тому специфічна мета цього запобіжного заходу – забезпечення видачі особи, щодо якої надійшов відповідний запит.

Як вже зазначалося вище, за своєю юридичною природою і тимчасовий, і екстрадиційний арешти є запобіжними заходами (специфічними видами тримання під вартою), однак прямо так названо тільки екстрадиційний арешт. Останні мають специфічну мету для запитуваної держави і основну – для запитуючої – забезпечення дієвості кримінального провадження, виконання процесуальних обов'язків особою, яка розшукується або видача якої запитується, що неможливо реалізувати на території іноземної держави без здійснення міжнародного співробітництва. Це пов'язано з тим, що юрисдикція запитуючої держави не може бути в повному обсязі реалізована на території запитуваної держави, тобто запитуюча держава делегує частину повноважень, зокрема, пов'язаних із можливістю застосування кримінального процесуального примусу, однак в порядку та обсязі, передбаченими чинними для обох співпрацюючих держав міжнародними договорами. Також можна вести мову й про визнання та виконання процесуального рішення Запитуючої держави на території запитуваної держави, можливість виконання загальних завдань кримінального провадження [151, с. 108, 109].

Щодо підстав застосування вищевказаних запобіжних заходів, то вони також в загальному вигляді не можуть бути реалізовані, оскільки, відповідно до ч. 2 ст. 177 КПК України підставою застосування запобіжних заходів є наявність обґрунтованої підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення, а також наявність процесуальних ризиків, передбачених ч. 1 ст. 177 КПК України. Зважаючи на особливість екстрадиційного провадження, зокрема й на неможливість збирання доказів для обґрунтування підозри щодо особи, оскільки провадження здійснюється компетентним органом іноземної держави, законодавець вимагає наявності інших даних («пакету документів») для їх застосування, які необхідно у змагальному процесі надати прокурором слідчому судді, який здійснюючи судовий контроль, повинен ухвалити відповідне процесуальне рішення. Так, відповідно до ч. 3 ст. 583 КПК для обрання тимчасового арешту це: протокол затримання особи, документи, що

містять дані про вчинення особою злочину на території іноземної держави та обрання щодо неї запобіжного заходу компетентним органом іноземної держави; документи, що підтверджують особу затриманого.

Для екстрадиційного арешту: копію запиту компетентного органу іноземної держави про видачу особи (екстрадицію), засвідчену Центральним органом України, документи про громадянство особи; наявні матеріали екстрадиційної перевірки. Матеріали, що подаються слідчому судді, мають бути перекладені державною або іншою мовою, передбаченою міжнародним договором, згода на обов'язковість надана Верховною Радою України.

Кримінальний процесуальний закон визначає процесуальний порядок обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою для забезпечення видачі (екстрадиційний арешт). Так, цей запобіжний захід може бути обрано після надходження запиту про видачу за дорученням або зверненням центрального органу України слідчим суддею за місцем тримання особи під вартою.

Ініціатором розгляду питання про застосування екстрадиційного арешту визначено центральний орган, який має надати доручення або звернення прокурору для подання відповідного клопотання слідчому судді. Разом із клопотанням на розгляд слідчому судді подаються: копія запиту компетентного органу іноземної держави про видачу особи (екстрадицію), засвідчену центральним органом України; документи про громадянство особи; наявні матеріали екстрадиційної перевірки. До зазначеного переліку документів можуть додаватися й інші матеріали кримінального провадження, необхідні для розгляду запиту (наприклад, копія заяви про видачу паспорта, дані про реєстрацію запитуваної особи, медичні довідки тощо). Чинними для України міжнародними договорами чітко визначено процесуальну форму запиту про видачу та перелік доданих матеріалів (ч. 2 ст. 12 Європейської конвенції 1957 р.). Всі матеріали, що надаються слідчому судді, мають бути перекладені державною або іншою мовою, передбаченою міжнародним договором, згода на

обов'язковість якого надана Верховною Радою України. При вирішенні питання про застосування екстрадиційного арешту, слідчий суддя керується положеннями КПК України та міжнародного договору, згода на обов'язковість якого надана ВРУ. У разі, якщо особа не володіє державною мовою, їй забезпечується участь перекладача.

Слідчий суддя має перевірити наявність запиту та відповідних документів, визначених договором, на підставі якого вирішується питання про екстрадицію, а також відсутність обставин, що перешкоджають видачі. Такі обставини передбачено відповідним міжнародним договором та ст. 589 КПК України.

Так, Л.М. Лобойко поділяє підстави відмови у видачі особи, які встановлюються у процесі екстрадиційної перевірки, на дві великі групи: ті, що мають імперативний характер (обов'язковий), і ті, що мають дискреційний характер (факультативний). До першої групи підстав, на основі вимог низки конвенцій, цей дослідник відносить такі: особа, видачі якої вимагають, є громадянином запитуваної Договірної Сторони (зокрема, згідно з частиною другою статті 25 Конституції України громадянин України не може бути виданий іншій державі); на момент отримання вимоги кримінальне переслідування згідно із законодавством запитуваної Договірної Сторони не може бути порушено або вирок не може бути виконано унаслідок закінчення терміну давності або з іншої законної підстави; щодо особи, видачі якої вимагають, на території запитуваної Договірної Сторони за той же злочин було ухвалено вирок або постанову про закриття провадження у справі, що набрала законної сили; злочин відповідно до законодавства запитуючої або запитуваної Договірної Сторони переслідується у порядку приватного обвинувачення (за заявою потерпілого); політичний характер учиненого особою злочину (обвинувачення у вбивстві або замаху на вбивство глави держави або члена його сім'ї не перешкоджає видачі); караність злочину смертною карою згідно із законодавством запитуючої держави, якщо тільки ця держава не дає достатніх,

на думку запитуваної держави, гарантій, що вирок з покаранням у вигляді смертної кари не буде винесено, або, у разі його винесення, не буде звернено до виконання [118, с. 421]. Наведений перелік підстав, які встановлені у процесі екстрадиційної перевірки, що мають імперативний характер, у більшості узгоджується із положеннями чинного КПК та КК України. Виняток становить лише остання підстава із наведеного переліку, оскільки вона неактуальна для України через скасування смертної кари як міри покарання за чинним національним кримінальним законодавством. Своєю чергою особливо актуальна в умовах дії чинного КПК України обставина, яка підлягає встановленню у процесі екстрадиційної перевірки, про те, що злочин, відповідно до законодавства запитуючої або запитуваної Договірної Сторони, переслідується у порядку приватного обвинувачення (за заявою потерпілого). Про таку обставину жодної вказівки у КПК немає. Хоча значна кількість кримінальних правопорушень порівняно із КПК 1960 року розслідуються та розглядаються в судах саме в такому особливому порядку кримінального провадження [122, с. 372].

Крім того, іншими чинними договорами України можуть бути встановлені й інші підстави для відмови у видачі [102, с. 753]. Наприклад, у Договорі між Україною та Сирійською Арабською Республікою про правові відносини і взаємну правову допомогу у цивільних і кримінальних справах 2008 р. у наданні допомоги може бути відмовлено, якщо запитувана допомога вимагає від запитуваної держави застосування таких примусових заходів, які не відповідають її власній юрисдикції [70].

Також необхідно враховувати положення відповідних ратифікаційних законів щодо досліджуваного питання. Так, ЗУ «Про ратифікацію Європейської конвенції про видачу правопорушників 1957 р., Додаткового протоколу 1975 р. та Другого додаткового протоколу 1978 р. до Конвенції» від 16.01.1998 р. [184] встановлюється, що Україна залишає за собою право не здійснювати видачу, якщо особа, видача якої запитується, за станом здоров'я не може бути видана

без шкоди її здоров'ю; видачу правопорушників за вчинення загальнокримінальних правопорушень, що також є військовими правопорушеннями, може бути здійснено лише за умови, якщо особу, видача якої запитується, не буде піддана кримінальному переслідуванню за військовим правом або законом.

Екстрадиційне провадження з самого початку пов'язане з можливістю застосування кримінального процесуального примусу, тому запитувана держава повинна максимально повно виявляти на різних етапах провадження наявність обставин, що можуть перешкоджати видачі й запобігати випадкам застосування невинновданого примусу.

Крім того, виходячи із практики ЄСПЛ, запитувана держава несе відповідальність за дотримання прав виданої особи у запитуючій державі. Так, питання про дію Європейської конвенції *ratione loci* постало так, що рішення британського міністра внутрішніх справ про видачу його органам влади США могло б, у разі його виконання, спричинити порушення Великою Британією ст. 3 Конвенції. Велика Британія, зі свого боку, вважала, що ст. 3 не тлумачитися так, щоб покладати відповідальність на Договірну державу за діяння, які чиняться за межами її юрисдикції. Вона зазначала, що держава, яка здійснює екстрадицію, не несе відповідальності за нелюдське чи таке, що принижує гідність, поводження або покарання, якого особа, що видається, може зазнати поза межами юрисдикції цієї держави. На думку держави-відповідача, підхід Комісії призвів би до конфлікту з нормами міжнародного судового процесу в тому плані, що цей підхід передбачає винесення рішення щодо внутрішніх справ іноземних держав, які не є учасницями Конвенції. Суд, не взявши до уваги наведених аргументів, зазначив, що навряд чи буде сумісним із цінностями, які лежать в основі Конвенції, якщо Договірна держава свідомо видасть злочинця, що переховується, хоч є всі підстави вірити, що він опиниться перед загрозою застосування до нього катування. За подібних обставин екстрадиція, попри відсутність прямого згадування про це в ст. 3, на

думку Суду, явно суперечила б духу й меті Конвенції, хоч би який огидний злочин вчинила особа. Також зобов'язання не видавати поширюється також на ті випадки, коли злочинець, що переховується, міг би зіткнутися з реальним ризиком зазнати в державі, що приймає, нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження чи покарання. Відповідно, Суд дійшов висновку, що рішення Договірної держави про видачу злочинця, який переховується на її території, може спричинити до порушення ст. 3 Конвенції і стати предметом відповідальності держави, якщо є суттєві підстави вірити, що на дану особу, в разі її видачі, чекає реальний ризик катування або нелюдського чи такого, що принижує гідність, поводження або покарання у державі, що приймає. Згідно з позицією Суду, встановлення такої відповідальності передбачає неодмінне вивчення існуючих умов в державі, що приймає, яка звертається з проханням про видачу, згідно зі стандартами ст. 3 Конвенції. Однак тут не йдеться про винесення рішення стосовно держави, що приймає, або про встановлення її відповідальності. Відповідальність за Конвенцією настає у тому випадку, коли будь-яке діяння договірної держави має своїм прямим наслідком застосування до особи забороненого поводження або покарання, зазначає Л. Гусейнов [59].

У справі «Круз Варас та інші проти Швеції» Суд поширив викладений принцип і на випадки вислання [3, с. 28].

В процедурі екстрадиції проблемним є питання щодо застосування до особи смертної кари, в контексті умов їх утримання на протязі значного часу до остаточного рішення питання про виконання покарання. Саме можливі затримки у виконанні смертних вироків в США по конкретних справах про екстрадицію («Сорінг проти Сполученого Королівства») ЄСПЛ визначав як жорстоке та нелюдське поводження. Суддя Ж. де Мейер, висловлюючи думку у вищевказаній справі «Сорінг проти Сполученого Королівства», звернув увагу на те, що «формулювання, яке міститься у другому реченні ч.1 ст. 2 Конвенції було прийнято більше ніж 40 років тому в конкретних історичних обставинах, а

оскільки це формулювання як і раніше дозволяє за певних умов смертну кару в мирний час, воно не відображає сучасну ситуацію та відстає від розвитку правової свідомості та правової практики. Де-факто такого покарання більше не існує в жодній з держав-учасниць Конвенції. Його протиправність була визнана Комітетом міністрів, коли він відкрив до підписання Протокол №6 до Конвенції» [201].

Так, категорію «право на життя» була значно розширено Протоколом №6 до Конвенції від 28.04.1983 р. Згідно із ст. 1 Протоколу смертна кара скасовується. Ніхто не може бути засуджений до смертної кари або страчений. Разом з тим, забороняючи застосування смертної кари, Протокол №6 дозволяв державам застосовувати смертну кару за діяння, вчинені під час війни або при неминучій загрозі війни. Таке покарання застосовується за умови, що така можливість була передбачена державою в національному законодавстві [188].

Інший підхід до смертної кари в рамках Ради Європи пов'язаний із Протоколом №13 до Конвенції від 05 травня 2002 р. Згідно зі ст. 1 Протоколу, смертна кара скасовується, що тягне за собою повну відмову від смертної кари у всіх випадках та за будь-які дії, в тому числі вчинені під час війни або неминучої загрози війни [189]. Отже, протягом півстоліття ставлення до смертної кари зазнало значної законодавчої еволюції – від можливості закріплення до повної відміни. Однак, слід зазначити, що Протокол №13 було ратифіковано не всіма європейськими країнами.

Так, ЄСПЛ у рішенні по справі «Коктиш проти України» (заява №34707/07) від 10 грудня 2010 р. [192] (заявник стверджував, що в разі його екстрадиції до Республіки Білорусь йому загрожуватиме катування та несправедливий судовий розгляд, який може завершитися засудженням його до смертної кари. Він також стверджував, що тримання його під вартою до екстрадиції є незаконним. Він стверджував, що не міг оскаржити в національних судах своє затримання, подальше тримання під вартою та рішення про екстрадицію, а також що він не мав права на відшкодування

шкоди, завданої триманням його під вартою), посилаючись на справу «Оджалан проти Туреччини» (заява №46221 /99), зазначає, що територія, яку займають держави-члени Ради Європи, стала зоною, вільною від смертної кари, і можна стверджувати, що смертна кара у мирний час – якщо враховувати, зокрема, той факт, що всі договірні держави підписали Протокол № 6 до Конвенції і майже всі ратифікували його – має розглядатися як неприйнятне покарання, яке надалі вже не може дозволятися ст. 2 Конвенції (п. 163, пп. 58, 59). Суд дійшов висновку, що навіть ст. 2 Конвенції необхідно тлумачити як таку, що досі дозволяє смертну кару, застосування смертної кари після несправедливого судового розгляду суперечить Конвенції, оскільки свавільне позбавлення життя заборонено. Суд визнав, що засудження особи до смертної кари після несправедливого судового розгляду може завдати їй, якщо існує реальна можливість виконання такого вироку, значних страждань і породжувати відчуття страху, а отже таке поводження підпадає під дію ст. 3 Конвенції (пп.168-169). Як зазначається в рішенні у справі «Коктиш проти України», існуюча досі практика застосування смертної кари і особливо жорстокий, утаємничений метод страти через розстріл, про що самих засуджених та членів їхніх сімей повідомляють лише в останній момент. На європейському континенті Білорусь залишилася єдиною країною, в якій досі застосовується смертна кара. Існування смертної кари виключає можливість видачі державами - членами Ради Європи до Білорусі будь-якої особи, обвинуваченої у вчиненні злочину, який карається смертною карою...». У Білорусі досі можливе виконання смертних вироків, незважаючи на скорочення переліку злочинів, за які може призначатися таке покарання, зменшення кількості смертних вироків, винесених у таких справах, а також на те, що за офіційними заявами з жовтня 2008 року жодного смертного вироку виконано не було. Так, у діючій Конституції смертна кара розглядається як перехідна форма покарання і немає законодавчих перешкод, які б заважали президенту або парламенту запровадити мораторій на виконання смертних вироків...». Білорусь

залишається єдиною країною в Європі, де застосовується смертна кара. Ситуація в країні досі характеризується вкрай тяжкими умовами попереднього ув'язнення, практикою застосування катування та інших видів нелюдського поводження, надмірним застосуванням сили з боку міліції. Про це зазначається в Резолюції Парламентської асамблеї Ради Європи щодо ситуації в Республіці Білорусь.

Аналіз практики ЄСПЛ дозволяє зробити висновок, що в контексті екстрадиції та позитивних зобов'язань за статтею 2 Конвенції для дотримання своїх зобов'язань у сфері міжнародної правової співпраці договірні сторони повинні брати до уваги зобов'язання, закріплені у зазначеному положенні Конвенції. Отже, за обставин, коли існують достатні підстави вважати, що зазначена особа у разі її екстрадиції може бути засуджена до смертної кари у приймаючій країні, ст. 2 передбачає зобов'язання не видавати особу («Ісмаїлі проти Німеччини», «Багаддар проти Нідерландів»). Крім того, якщо держава, що видає особу, свідомо піддає її такому високому ризику втрати життя, який є майже невідворотним, таку екстрадицію можна вважати «умисним позбавленням життя», яке забороняється ст. 2 Конвенції («Саїд проти Нідерландів», «Дугос проти Греції»).

Конвенцією заборонено катування чи нелюдські чи такі, що принижують гідність види поводження чи покарання, як вже зазначалось вище. Для того, щоб ст. 3 знайшла реалізацію, поводження, яке кваліфікується як погане чи принижує гідність, повинно досягти певного рівня тяжкості. Оцінка зазначеного мінімального рівня відносна: вона залежить від обставин справи, таких як тривалість поганого поводження, його фізичні та психологічні наслідки, в деяких випадках, стать, вік та стан потерпілого [72].

Визначаючи поводження, що «принижує гідність» в сенсі ст. 3 Суд враховує, чи є його метою образа та приниження гідності особи та/чи здійснює такий вплив негативного характеру на особу способом, несумісним зі ст. 3 щодо наслідків такого поводження.

Наявність подібного роду обставин має перевірятися з моменту затримання особи: прокурором; звичайно ж не в повному обсязі, а за допомогою отримання пояснень затриманого, інших свідків, за наявності певних документів, якими можна довести наявність інших обставин, що можуть перешкоджати видачі, будь-яким іншим способом, для виключення незаконності затримання, а також слідчим суддею при вирішенні питання щодо застосування тимчасового або екстрадиційного арешту, а також при вирішенні питання про продовження строку екстрадиційного арешту в межах граничних 12 місяців.

Строки тримання під вартою та порядок їх продовження визначаються КПК України.

Так, постановою Староміського районного суду м. Вінниці було відмовлено прокурору в застосуванні екстрадиційного арешту щодо гр-на Туреччини у зв'язку з тим, що в Україні йому надано статус біженця з 15.12.2010 р. відповідно до ст. 3У «Про біженців» він не може бути висланий або примусово повернений до країни, з якої він прибув та де його життю та свободі загрожує небезпека, а на батьківщині він зазнав політичних переслідувань. Крім того, запитувана особа з 2006 р. мешкає в Україні, працює, одружений на громадянці України, за вчинення тяжкого злочину в Україні засуджений не був» [158].

Судове засідання починається зі встановлення особи затриманого та роз'яснення їх прав, передбачених ст. 581 КПК України, роз'яснює особі право надати згоду на видачу (екстрадицію) у спрощеному порядку, а також право на відмову від застосування спеціального правила щодо меж кримінальної відповідальності у разі надання згоди на видачу (екстрадицію), з'ясовує бажання особи скористатися цими правами, перевіряє добровільність надання особою згоди на видачу (екстрадицію), відмови від застосування спеціального права щодо меж кримінальної відповідальності, усвідомлення особою правових наслідків такої згоди (відмови), перевіряє запит про видачу та наявні матеріали

екстрадиційної перевірки, після чого їй пропонується зробити заяву щодо ставлення до застосування запобіжного заходу у виді тримання під вартою для забезпечення видачі (екстрадиційного арешту) та обставин, які зазначені в клопотанні прокурора. Після цього слідчий суддя переходить до перевірки запиту вимогам чинного міжнародного договору та КПК України, надає слово прокурору, іншим учасникам судового розгляду.

Так, кримінальне процесуальне законодавство не передбачає розгляду питання про застосування екстрадиційного арешту (або продовження строку) за відсутності такої особи. Так, в ухвалі Дергачівського районного суду Харківської області від 07.05.2013 р. було відмовлено у клопотанні прокурору про застосування екстрадиційного арешту гр-на РФ у зв'язку із відсутністю в судовому засіданні по розгляду клопотання про застосування екстрадиційного арешту особи, щодо якої подано клопотання» [235].

Слід зазначити, що відповідно до п. 6 ч. 1 ст. 14 ЗУ «Про безоплатну правову допомогу» на осіб, стосовно яких обрано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, на осіб, щодо яких вирішується питання про застосування до них екстрадиційного арешту, як специфічного виду тримання під вартою, розповсюджується право на вторинну безоплатну правову допомогу (на послуги захисту та складання процесуальних документів), якщо обставини кримінального провадження вимагають участі захисника, його має бути залучено за рахунок держави [246].

У судовому засіданні можуть брати участь та висловлювати свої думки захисник, законний представник особи, щодо якої вирішується питання про застосування екстрадиційного арешту, представник дипломатичної або консульської установи запитуючої держави.

Кримінальним процесуальним законом встановлено межі судового дослідження: при розгляді клопотання слідчий суддя не досліджує питання про винуватість та не перевіряє законність процесуальних рішень, прийнятих компетентними органами іноземної держави у провадженні щодо особи, видача

якої запитується. Обставинами, що можуть впливати на рішення слідчого судді про застосування екстрадиційного арешту та вказувати на те, що особа, видача якої запитується, перебуваючи на волі, може ухилитися від слідства та суду: відсутність зареєстрованого місця проживання, відсутність місця роботи, сім'ї, тривалість розшуку особи запитуючою державою [110, с. 1018].

Ухвала слідчого судді має відповідати загальним вимогам щодо законності, обґрунтованості та вмотивованості, структури, з урахуванням особливостей екстрадиційного провадження, визначеного ст. 584 КПК, предмета доказування та його встановлення. В ній зазначаються ПІБ, вік, місце народження особи, до якої застосовується екстрадиційний арешт, учинений за межами України злочин, підстави і мотиви застосування екстрадиційного арешту або відмови в його застосуванні, застосування екстрадиційного арешту без зазначення його строку, але з указівкою на те, що він застосовується до вирішення питання про видачу особи та фактичної передачі, а також визначається особа чи орган, які мають здійснювати контроль за виконанням ухвали, порядок її оскарження.

Строк тримання особи під вартою в порядку ч. 6 ст. 584 КПК України відповідає строку дії ухвали слідчого судді відповідно до ч.1 ст. 197 КПК України й не може перевищувати 60 днів. Він обчислюється з моменту взяття особи під варту, а якщо цьому передувало затримання, – з моменту затримання. Законом визначено граничний строк дії екстрадиційного арешту – не більше 12 місяців. Тобто, у разі необхідності, за наявності підстав він може продовжуватися, однак не перевищувати 12 місяців. Ухвалою слідчого судді Київського районного суду м. Полтави було задоволено клопотання прокурора про продовження строку застосування тимчасового арешту. В обґрунтування клопотання прокурором було надано наступні матеріали: копію ухвали Київського районного суду м. Полтави від 27.05.2013 р. із зазначенням дати застосування екстрадиційного арешту; документ про те, що ГПУ прийнято рішення про спрощений порядок видачі особи до РФ. Оскільки 27.07.2013 р.

закінчується двомісячний строк екстрадиційного арешту, а фактична передача особи не проведена, просить застосувати до особи екстрадиційний арешт до фактичної передачі компетентному органу іноземної держави. Перевірено наявність письмової згоди на спрощену видачу, затверджену слідчим суддею, рішення про спрощений порядок видачі, яке набуло законної сили, наявність постанови Московського районного суду м. Санкт-Петербург про тримання під вартою» [237].

Слід зазначити, що продовження строків застосування екстрадиційного арешту може виникати у зв'язку із процесом здійснення екстрадиційної перевірки, яка здійснюється протягом 60-ти днів, цей строк може бути продовжено на невизначений КПК України термін. Екстрадиційна перевірка - це діяльність визначених законом органів щодо встановлення та дослідження передбачених міжнародним договором України, іншими законами обставин, що можуть перешкоджати видачі (екстрадиції) особи, яка вчинила злочин на території іноземної держави. Приводом до початку перевірки є отримання центральним органом України повідомлення про затримання особи, яка розшукується компетентними органами іноземної держави за вчинення злочину за межами України. Слід зазначити, що до закінчення екстрадиційної перевірки до особи може бути застосовано кримінальний процесуальний примус, а точний строк відліку для проведення перевірки законодавцем не визначено. Його необхідно рахувати, як зазначалось, з моменту отримання повідомлення про затримання розшукуваної особи на території України центральним органом України.

В результаті здійснення екстрадиційної перевірки повинна бути встановлена інформація щодо наявності договірних відносин (чинного міжнародного договору для обох сторін – нормативна-правова підстава); громадянства особи; екстрадиційності злочину за законодавством України; дотримання строків давності притягнення до кримінальної відповідальності; стану здоров'я особи, видача якої запитується; результатів перевірки

притягнення особи до відповідальності та наявності остаточного процесуального рішення в Україні, у тому числі й за той же злочин, у зв'язку з яким запитується видача; можливості видачі за правопорушення, які не є екстрадиційними, якщо видача за них запитується разом зі злочинами, що тягнуть екстрадицію; розгляду та вирішення одночасних запитів різних держав стосовно виданої особи; гарантій незастосування смертної кари, якщо законодавством запитуючої держави таке покарання передбачено за злочин, у зв'язку з яким запитується видача; інших відомостей, які в кожному конкретному випадку є необхідними для прийняття рішення. Зазначена інформація викладається у вмотивованому рішенні. Після цього організується фактична передача особи на територію іноземної держави. На протязі цього часу може бути застосовано екстрадиційний арешт [239].

Іноді в регулятивній частині ухвали слідчого судді щодо вирішення питання про продовження строку екстрадиційного арешту зустрічається формулювання «визнати наявність підстав для подальшого тримання під вартою на підставі першої ухвали слідчого судді, якою вирішено питання про застосування екстрадиційного арешту» [236]. При цьому переліку таких визнаних підстав в ухвалі не наводиться.

За результатами судового розгляду зазначеного питання слідчий суддя виносить ухвалу про застосування екстрадиційного арешту або про відмову в застосуванні, якщо не вбачає для цього підстав, або про вирішення інших питань відповідно до пп. 2-4 ч.7 ст. 584 КПК України.

Кримінальний процесуальний закон встановлює порядок періодичності (за клопотанням прокурора не рідше одного разу на два місяці, за скаргою заарештованої особи, її захисника чи законного представника – не частіше одного разу на місяць) перевірки наявності підстав для подальшого тримання під вартою чи наявності підстав для її звільнення з-під варти.

Відповідно до частини 12 статті 584 слідчий суддя може звільнити особу з-під екстрадиційного арешту, що не перешкоджає повторному його

застосуванню з метою фактичної передачі особи іноземній державі на виконання рішення про видачу, якщо інше не передбачено міжнародним договором країни.

Таким чином, кримінальним процесуальним законодавством України передбачено можливість застосування екстрадиційного арешту, продовження його строку, за наявності підстав, а також повторне застосування. Однак сукупний строк його тривалості не може перевищувати 12 місяців.

Для запобігання випадків зволікання, пов'язаних із проведенням екстрадиційної перевірки, органам влади України необхідно проявляти ретельність щодо розгляду запитів про екстрадицію, враховуючи те, що до особи застосовується суттєвий кримінальний процесуальний примус. Так, у рішенні по справі «Хомулло проти України» Суд зауважує, що суть скарги заявника є тривалість тримання його під вартою, не підкріплена жодними причинами, а також проявлений органами влади брак ретельності. Визнано, що судом першої інстанції було продовжено строк екстрадиційного арешту неправомірно, оскільки можливості для такого продовження не існувало. Хоча певні питання можна з'ясувати у контексті екстрадиційної перевірки і органом влади потрібен час для її закінчення, проте органи влади зобов'язані діяти ретельно. У цій справі немає посилянь, чому орган влади України чекав чотири місяці, перш ніж деталізувати запит щодо екстрадиції заявника. Тому Суд вважає, що вимоги щодо належної ретельності дотримано не було» [218].

Продовження строку тримання під вартою, зазначають С.Л. Шаренко та О.Г. Шило, має бути обґрунтовано наявністю на момент розгляду клопотання відповідних підстав, що підтверджують необхідність подальшого обмеження його права на свободу та особисту недоторканність і при цьому такі підстави не можуть бути тотожними тим, що були враховані при застосуванні при застосуванні до цієї особи даного запобіжного заходу [260, с. 55]. Таке твердження є актуальним і доцільним, з огляду на вказівку ч. 3 ст. 199 КПК України, відповідно до змісту якого при зверненні з клопотанням про

продовження строку тримання під вартою, сторона обвинувачення зобов'язана довести, крім питань, які вирішувалися при застосуванні цього запобіжного заходу, також, що заявлений ризик не змінився або з'явилися нові ризики, які виправдовують тримання під вартою. Зазначена позиція підтримується і практикою ЄСПЛ, зокрема, у рішенні по справі «Повезько проти України» Суд зазначив, що «...з плином часу продовження тримання заявника під вартою були сформульовані дуже загально та містили повторювальні шаблонні фрази...продовження тримання заявника під вартою вимагало більш докладного обґрунтування, але суди не наводили жодних додаткових підстав з цього приводу» [194].

Щодо підстав застосування екстрадиційного арешту, то відсутність чіткої вказівки на неї у національному законодавстві, неоднозначність судової практики, дозволяє виокремити три види підстав, за наявності яких стає можливим застосування заходів кримінального процесуального примусу, зокрема й екстрадиційного арешту: нормативна правова підстава: наявність чинного для співпрцюючих держав міжнародного договору, на підставі якого запитується і може здійснюватися екстрадиція (ця підстава є нормативною і для здійснення екстрадиції в цілому і, відповідно, для застосування кримінального процесуального примусу в її процесі); юридична підстава – наявне процесуальне рішення про обрання до особи тримання під вартою, винесене компетентним органом іноземної держави (ордер на арешт, обвинувальний вирок суду), яке визнається без використання спеціальних юридичних процедур, однак із залученням процесуальної функції судового контролю для дотримання прав і свобод особи, якої воно стосується, наявність процесуальних ризиків відповідно до ч. 1 ст. 177 КПК (зокрема, переховуватися); фактична підстава – це матеріали, які визначено ч. 2 ст. 584 КПК України, і сукупність яких необхідна для вирішення клопотання прокурора про застосування екстрадиційного арешту (копія запиту, документи про громадянство особи, наявність письмової згоди на здійснення видачі у спрощеному порядку тощо),

що задовольнили б вимогу щодо обґрунтованості підозри. Сукупність цих підстав дає право слідчому судді постановити ухвалу про застосування екстрадиційного арешту.

Іноді в літературі та в судовій практиці єдиною підставою застосування екстрадиційного арешту називається надходження відповідного запиту компетентного органу іноземної держави про видачу особи [219, с. 88].

Існуюча судова практика як підставу визнає також видання та наявність європейського ордеру на арешт. Рамкове рішення про Європейський ордер на арешт і процедурах передачі осіб між державами-членами Європейського Союзу від 13.07.2002 р. визначає його як видане державою-членом судового рішення з метою затримання і передачі іншій державі-члену розшукуваної особи для здійснення кримінального переслідування або для виконання покарання або міри безпеки, пов'язаної із позбавленням волі (ч. 1 ст. 1 Рамкового рішення). Виконання будь-якого європейського ордеру на арешт здійснюється на підставі принципу взаємного визнання. Таким чином, європейський ордер на арешт є юридичною підставою для застосування кримінального процесуального примусу у виді затримання, зокрема, коли мова йде про розшук осіб в межах Європейського Союзу. Наприклад, в ухвалі Бориспільського міськрайонного суду Київської області від 04.03.2016 р. зазначається: «підстава для тимчасового арешту – європейський ордер на арешт» [252]; «згідно з «червоною карткою» Інтерполу гр.-на Республіки Польща на підставі Європейського ордеру на арешт №11 Коз 25/16 виданого 09.09.2016 р. місцевим судом Нови-Сонг постановлено затримати та заарештувати» [253].

Для забезпечення майбутньої видачі слідчий суддя може обрати щодо особи, видача якої запитується, запобіжний захід, не пов'язаний із триманням під вартою, за наявності обставин, які гарантують запобігання втечі особи та забезпечення у подальшому її видачі (з урахуванням відомостей про ухилення особи від правосуддя у запитуючій державі та дотримання нею умов, на яких

відбулося звільнення її з-під варти під час цього або інших кримінальних проваджень; тяжкість покарання, що загрожує особі в разі засудження, виходячи з обставин, встановлених під час заявленого кримінального правопорушення; положень закону України про кримінальну відповідальність і усталеної судової практики; віку і стану здоров'я особи, видача якої запитується, міцність соціальних зв'язків особи, у тому числі наявність у неї родини і утриманців. Так, ухвалою Печерського районного суду м. Києва міра запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту щодо особи, видача якої запитувалась, була змінена з домашнього арешту на особисте зобов'язання у зв'язку із закінченням строків домашнього арешту, передбачених ч. 6 ст. 181 КПК України [242]. У разі необхідності строки таких запобіжних заходів, або обов'язків, покладених у зв'язку із їх застосуванням, можуть бути продовжено у загальному порядку.

При вирішенні питання про застосування запобіжного заходу, не пов'язаного із триманням під вартою, для забезпечення видачі (екстрадиції) слідчий суддя обов'язково враховує наступні обставини: відомості про ухилення особи від правосуддя у запитуючій державі та дотримання нею умов, на яких відбулося звільнення з-під варти під час цього або інших кримінальних проваджень; тяжкість покарання, що загрожує особі в разі засудження, виходячи з обставин, встановлених під час заявленого кримінального правопорушення, положень законодавства про кримінальну відповідальність і усталеної судової практики; вік та стан здоров'я особи, видача якої запитується; міцність соціальних зв'язків особи, у тому числі наявність у неї родини і утриманців (ч.1 ст. 585 КПК України). Вказані обставини перевіряються судами, однак тлумачаться неоднозначно. Як зазначає Н.М. Ахтирська, щодо п.1 ч.1 ст. 585 КПК України доцільно, по-перше, співставити час відкриття кримінального провадження й час перетину особою кордону (наявність квитка, відмітки в паспорті чи інформації митної та прикордонної служби), підстави перебування в Україні (посвідчення про відрядження, перебування на

лікуванні, сімейні обставини тощо), наявність офіційної реєстрації, дозволу на працевлаштування, джерела існування тощо, оскільки сам факт незатримання особи під час перетину кордону не може визнаватися законною підставою перебування в Україні. Щодо п. 2 ч. 1 ст. 585 КПК України, то варто ретельно перевіряти кваліфікацію злочину та тяжкість покарання. Щодо п. 3 ч. 1 ст. 585 КПК України виникає складність у з'ясуванні стану здоров'я особи. Зокрема, сам факт перебування у приватній клініці особи потребує ретельної перевірки діагнозу, тяжкості захворювання, тривалості його лікування, з тим, щоб уникнути корупційності, яка призводить до легалізації ухилення від правосуддя. Також законодавцем у п. 4 ч. 1 ст. 584 КПК України передбачено доцільність перевірки соціальних зв'язків особи, наявність родини і утриманців. Це положення варто тлумачити де-факто, а не де-юре. Наявність у громадянина іншої держави родини та утриманців, які проживають у себе на батьківщині, не мають інформації про місце його перебування, позбавлені фінансової та іншої підтримки, не може розцінюватися як наявність соціальних зв'язків. Ці обставини варто вважати такими за умови, що громадянин іншої держави має сім'ю в Україні, мешкає за місцем її реєстрації, утримує родину тощо. Отже, слідчий суддя приймаючи рішення про застосування запобіжного заходу, не пов'язаного з триманням під вартою, для забезпечення видачі на запит іноземної держави, має чітко обґрунтувати своє рішення доведеними фактами та не обмежуватись встановленням наявності зареєстрованого шлюбу [13, с.143].

Так, ухвалою слідчого судді Бориспільського міськрайонного суду Київської області від 31.05.2018 р. було задоволено клопотання прокурора про застосування екстрадиційного арешту і відмовлено захиснику у застосуванні іншого запобіжного заходу, не пов'язаного з триманням під вартою, зокрема й зважаючи на наявність в особи орендованої квартири в м. Вінниця, сім'ї і двох малолітніх дітей в Україні» [234].

Щодо припинення екстрадиційного арешту, то відповідно застосовуються положення ст. 586 КПК та ч. 13 ст. 584 КПК України, в яких встановлено адміністративно-судовий порядок припинення екстрадиційного арешту чи іншого запобіжного заходу.

Таким чином, виходячи з вищевикладеного, можна дійти певних висновків. Кримінальне процесуальне законодавство, визначаючи систему заходів забезпечення кримінального провадження, а також запобіжних заходів допускає невичерпність останньої, що потребує внесення необхідних доповнень до КПК України. Доцільним, на наш погляд, є визначення загальних та специфічних заходів забезпечення кримінального провадження та запобіжних заходів і виокремлення специфічних видів тримання під вартою, зокрема, у провадженнях, пов'язаних із міжнародним співробітництвом: тимчасового та екстрадиційного арештів. Екстрадиційне провадження, яке складається з певних етапів, відповідно до чинних міжнародних договорів України, положень діючого КПК України допускає можливість застосування кримінального процесуального примусу ще до отримання запиту про видачу, прийняття відповідного рішення щодо цього (затримання особи, яка знаходиться в міжнародному розшуку, застосування тимчасового та екстрадиційного арештів, або запобіжних заходів, не пов'язаних із триманням під вартою). При цьому звертаємо увагу на дворівневість мети застосування вищевказаних заходів: спеціальної, для запитуваної сторони, спрямованої на виконання зобов'язань по здійсненню міжнародного співробітництва у формі екстрадиції, необхідність виконання процесуального рішення запитуючої держави; та основної, для запитуючої сторони – досягнення виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього компетентним органом іноземної держави процесуальних обов'язків і можливості досягнення загальних завдань кримінального провадження. Специфічних ознак також набувають підстави, оскільки дотриматись виконання загальних положень щодо обґрунтованості підозри і процесуальних ризиків у провадженні, яке

здійснюється компетентним органом іноземної держави, не є можливим. Повне і точне дотримання положень щодо «пакету документів», які є достатніми саме для досягнення специфічної мети, певним чином і обґрунтовують підозру, і містять відомості для прийняття слідчим суддею законного і обґрунтованого рішення, є необхідним і обов'язковим для забезпечення справедливості розгляду і дотримання прав особи, видача якої запитується.

2.4. Прийняття рішення за запитом про видачу: процесуальний порядок реалізації

Наступний етап екстрадиційного провадження пов'язаний із прийняттям центральним (уповноваженим) органом України рішення за запитом про видачу (екстрадицію) особи.

Провівши екстрадиційну перевірку на предмет виявлення обставин, що можуть перешкоджати видачі, вивчивши відповідний висновок разом із наявним листуванням щодо екстрадиції особи, керівник центрального органу або уповноважена ним особа, відповідальна за організацію роботи в сфері міжнародного співробітництва і правової допомоги, приймає рішення щодо запиту, яке оформлюється відповідним наказом: або про видачу, або про відмову у видачі особи. Про своє рішення центральний орган України повідомляє компетентний орган іноземної держави, а також особу, щодо якої воно прийняте. Кримінальним процесуальним законом передбачено обов'язок вручення копії рішення про здійснення видачі особі, щодо якої воно прийняте. Якщо впродовж 10 днів останнє не оскаржене до слідчого судді, організовується фактична передача особи.

В правозастосовній діяльності іноді виникають випадки надіслання «колізійних запитів», тобто приблизно одночасно можуть надходити запити від компетентних органів іноземних держав щодо екстрадиції однієї особи. В такому випадку при прийнятті рішення за запитом необхідно враховувати положення ст. 17 Конвенції 1957 р., відповідно до якої запитувана сторона

ухвалює рішення з урахуванням усіх обставин і особливо відносної серйозності та місця вчинення правопорушень, відповідних дат надходження запитів, громадянства запитуваної особи та можливості подальшої видачі правопорушника іншій державі.

Також необхідно враховувати позицію законодавця щодо заборони прийняття рішення про видачу у випадку подання особою, видача якої запитується, заяви про визнання її біженцем або особою, яка потребує додаткового захисту, чи скористалася відповідно до законодавства правом на оскарження рішення щодо зазначених статусів, до остаточного розгляду заяви, у порядку, встановленому законодавством України. На цьому аспекті необхідно акцентувати увагу [28, с. 39].

Питання біженців тісно пов'язані з існуванням інституту держави, в межах якого певні особи були вимушені покидати останню за різних обставин, зокрема, й задля уникнення переслідувань (за знаками раси, віросповідання, політичних переконань тощо).

Слід зазначити, що правова регламентація цього питання була детально розроблена у середині XX століття, коли з'явилися уніфіковані норми, що регулюють статус біженців та їх правове положення [204]. Пізніше, з розвитком міжнародного співробітництва, появляються й уніфіковані нормативно-правові акти міжнародного характеру, що регулюють процес їх реалізації, в тому числі й інститут екстрадиції.

Право шукати притулку та користуватися ним закріплено ст.14 Загальної Декларації з прав людини і Конвенцією ООН про статус біженців 1951 р. (ділі, - Конвенцією 1951 р.), Протоколом до неї 1967 р., низкою міжнародних договорів із питань міжнародного співробітництва, відповідними нормами національних законодавств держав. Існує очевидний взаємозв'язок між проблемами біженців і питанням прав людини. Порушення прав людини є не тільки однією з головних причин масового виходу, але й виключають можливість добровільної репатріації доти, поки вони не припиняться.

Порушення прав людини і міжетнічні конфлікти все частіше стають причиною як масового виходу, так і переміщення населення всередині країни. Ще одним важливим аспектом взаємозв'язку між двома цими питаннями є ігнорування мінімальних прав біженців і осіб, переміщених всередині країни. Під час пошуку притулку все більша кількість осіб стикається з обмежувальними заходами, що позбавляє їх доступу до безпечних територій. У деяких випадках особи, що шукають притулку, й біженців затримуються або силоміць повертають до тих районів, де їхньому життю, свободі і безпеці є загроза. Біженці мають права, яких необхідно дотримуватись і до того, як вони звернуться з проханням про надання притулку, і під час розгляду їхніх прохань, і після їх задоволення [160]. Використання процедури екстрадиції може бути пов'язано із можливістю застосування заходів кримінального процесуального примусу.

Слід зазначити, що в міжнародно-правових актах, що регулюють статус біженців, а також тих, що визначають процедуру екстрадиції, існують обмеження щодо екстрадиції та висилання, в тому числі й екстрадиції осіб, що потребують притулку в запитуючу державу. Відповідні договори (багатосторонні та двосторонні) про видачу, як правило, передбачають підстави відмови від видачі, серед яких: вчинення особою політичного злочину; положення щодо дискримінації (чи недопустимості переслідування); невидача по причинах, пов'язаних з поняттям запитуваної держави щодо справедливості й неупередженості; невидача власних громадян; правові заборони на видачу на підставі міжнародного/регіонального права з прав людини та (чи) біженців, що включені й у національні законодавства держав [93]. Екстрадиція представляє собою процес двосторонньої взаємодії, потребує формальних, а також процесуальних дій від обох співпрацюючих держав, на відміну від процедур висилки та депортації, оскільки останні – односторонні процедури висилаючої держави, однак і перша, і наступні повинні реалізовуватися за умови дотримання певних гарантій щодо підстав в національному праві, що мають

відповідати міжнародним стандартам, зокрема, й з надання особі можливості оскаржити законність таких процедур.

Міжнародне право прямо передбачає захист біженців від висилки до країни, в якій вони можуть піддані ризику переслідування. В цьому суть принципу невисилання (невидворення). Останній застосовується до осіб, що є біженцями відповідно до положень Конвенції 1951 р., тобто до всіх осіб, що відповідають критеріям включення, відповідно до ст. 1 (п. А, пп.2), і не підпадають під дію жодного з положень про виключення [227].

Кримінальне процесуальне законодавство передбачає низку підстав для відмови у видачі особи, серед яких окремо слід звернути увагу на положення, відповідно до якого особа, якій надано статус біженця, статус особи, яка потребує додаткового захисту, або їй надано тимчасовий захист в Україні, не може бути видана державі, біженцем з якої вона визнана, а також іноземній державі, де її життю, здоров'ю або свободі загрожує небезпека за ознаками раси, віросповідання (релігії), національності, громадянства (підданства), приналежності до певної соціальної групи або політичних переконань, крім випадків, передбачених міжнародним договором України. Також передбачено, що рішення про видачу особи (екстрадицію) не може бути прийнято, якщо така особа подала заяву про визнання її біженцем або особою, що потребує додаткового захисту, чи скористалася відповідно до законодавства правом на оскарження рішення щодо зазначених статусів, до остаточного розгляду заяви, у порядку, встановленому законодавством України. Інформація про подання особою зазначених заяв або оскарження відповідних рішень не надається іноземній державі, що надіслала запит [105].

Важливим та необхідним є врахування потенційних наслідків щодо можливого порушення прав особи, видача якої запитується, а також інших осіб, ризику та конкретні обставини, що можуть виникнути після видачі. Вимога до запитуваної держави – включати адекватні й ефективні гарантії проти порушень основних прав окремої особи у свій екстрадиційний процес, все

ширше відображається в національному законодавстві, що регулює екстрадицію, а також відповідній судовій практиці. Однак процедурні права, надані розшукуваній особі в різних країнах, істотно відрізняються [93].

Сфери екстрадиції і притулку неодноразово перетинаються, якщо особа, яку вимагають видати, є біженцем чи шукачем притулку. Розвиток міжнародного співробітництва між державами в кримінальній сфері потребує сумісного прагнення сторін притягти до відповідальності злочинців, що переховуються. Екстрадиція виступає важливим інструментом в цьому процесі. Слід зазначити, що іноді запити про екстрадицію використовуються з метою неправомірного переслідування і можуть прирівнюватися прямо чи опосередковано до повернення біженців в країну, де вони можуть зазнати ризику переслідування чи іншої неправомірної шкоди.

Питання щодо видачі біженців, як вже зазначалось вище, досить гостро не вирішено на практиці, оскільки за законодавством України статус визнаного біженця не завжди дозволяє видати особу [28, с. 39].

В деяких державах законодавство взагалі забороняє органам влади запитуваної держави розглядати запит про екстрадицію визнаного біженця, поданий його чи країною надходження (наприклад, Закон «Про міжнародне співробітництво у кримінальних справах» Аргентини [173]; Бразилії «Про механізм реалізації Конвенції 1951 р.» [171]; Парагваю Закону «Про біженців» [165]). В інших країнах запити про видачу можуть бути відхилені на початковому етапі, якщо компетентні органи вважають, що статус біженця розшукуваної особи в остаточному підсумку перешкодить екстрадиції. Однак у цілому, питання, що стосуються можливого ризику переслідування чи іншого серйозного збитку після повернення, розглядається на судовому та/або заключному виконавчому етапі процесу екстрадиції [93].

При здійсненні процедури екстрадиції, важливим є повне дотримання принципу невидворення і можливість реалізації гарантій для виконання

запитуваною державою зобов'язань щодо міжнародного захисту розшукуваної особи, яка є біженцем чи шукачем притулку.

Низка міжнародних договорів, зокрема Конвенція 1951 р. та Протокол до неї 1967 р. не захищають біженців або шукачів притулку, що вчинили кримінальне правопорушення, а міжнародне право, що регулює статус біженців, не виключає їхньої екстрадиції. Для цього необхідно враховувати його конкретні проблеми в захисті. Зобов'язання щодо невидворення, які випливають з міжнародного права з прав людини, вводять перешкоди для екстрадиції у певних обставинах, на додаток до передбачених міжнародним правом щодо біженців.

У разі екстрадиції біженця чи шукача притулку, останні отримають юридичний захист і можуть скористатися, наприклад, принципом винятковості, обмеження на повторну екстрадицію з держави, що подає запит, у третю державу, можливістю проведення екстрадиції за умови повернення розшукуваної особи в запитувану державу після закриття кримінального провадження чи винесення вироку; правилом недопущення екстрадиції за політичні злочини чи іншими традиційними підставами для відмови. Ці захисні заходи, передбачені законодавством про екстрадицію, певною мірою збігаються із зобов'язанням запитуваної держави про невидворення, встановлених міжнародним правом щодо біженців і прав людини [93].

Принцип невидворення, сформульований у ст. 33 Конвенції про захист біженців складає фундаментальний принцип і є частиною звичайного міжнародного права, відхилення від якого не допускаються. Так, у ст. 42 (1) Конвенції 1951 р. та ст. VII (1) Протоколу 1967 р. зазначено, що Держава не може приймати застереження до ст. 33 Конвенції 1951 р.; також він знайшов закріплення у регіональних актах із захисту біженців: ст. 2 (3) Конвенції ОАЄ 1969 р. і Розділі III (5) Картахянської декларації про біженців 1984 р., Консультативному висновку УВКБ ООН щодо екстратериторіального

застосування зобов'язань невідворення в рамках Конвенції 1951 р про статус біженців і Протоколу 1967 р. від 26.01.2007 р. [228].

Стаття 33 Конвенції 1951 р. визначає: «Договірні держави не будуть жодним чином висилати чи повертати біженця на кордон територій, де його (її) життю чи свободі загрожує небезпека внаслідок його (її) раси, релігії, громадянства, приналежності до певної соціальної групи чи політичних переконань (відповідне положення знайшло відображення й у п. 5 ч. 1 ЗУ «Про біженців»).

Зазначене положення, безперечно, стосується й екстрадиції, оскільки підтверджує, що у країнах перебування біженців має бути захист від екстрадиції до країни, де може відбуватись переслідування на підставах, перелічених у ст.1А (2) Конвенції 1951 р. Держави мають «забезпечити належне відображення принципу невідворотності у договорах про екстрадицію та у національному законодавстві, також такий принцип має бути належним чином враховано в ході виконання чинних договорів про екстрадицію. Це зазначається у Висновку Виконавчого Комітету УВКБ ООН №17 (XXXI)-19803 проблем екстрадиції, що впливають на біженців [40].

Такий захист має поширюватись на будь-яку особу, яка є біженцем у розумінні Конвенції 1951 р. (відповідати т.зв. «критеріям включення», а саме: будь-якої особи, що в силу цілком обґрунтованих побоювань стати жертвою переслідувань за ознакою раси, віросповідання, громадянства, приналежності до певної соціальної групи чи політичних переконань перебуває поза країною своєї громадянської приналежності і не може скористатися захистом цієї країни чи не бажає скористатися таким захистом внаслідок таких побоювань; чи, не маючи визначеного громадянства і перебуваючи поза країною свого колишнього звичайного місця проживання в результаті подібних подій, не може чи не бажає повернутися до неї внаслідок таких побоювань (ст.1 Протоколу 1967 р.)

Конвенцією 1951 р., законодавством України передбачено виключення з принципу невидворення таких осіб. Стаття 33 Конвенції 1951 р. не може застосовуватись до біженців, які в силу поважних причин вважаються загрозою безпеці країни, у якій вони перебувають, чи засуджених вироком, що набув чинності, за вчинення особливо тяжкого злочину, і які складають загрозу для країни».

У будь-якому випадку, країна притулку має на індивідуальній основі визначити, що особа відповідає критеріям винятку з принципу невидворення. Так, для застосування виключення через призму «загрозу безпеці країни» необхідно встановити, що особа загрожує приймаючій країні в даний час чи у майбутньому. Небезпека повинна бути дуже серйозною, а не другорядною, і повинна складати загрозу для національної безпеки приймаючої країни [37].

Для застосування виключно через «суспільну загрозу» конкретний біженець не тільки має бути засуджений за тяжкий злочин, але також має бути встановлено у світлі цього злочину і вироку, що біженець несе дуже серйозну небезпеку для громадян приймаючої країни зараз чи у майбутньому. Факт засудження особи за особливо тяжкий злочин сам по собі не означає, що він чи вона також відповідає вимозі про «суспільну загрозу». Чи це так, залежатиме від природи й обставин конкретного злочину й інших важливих чинників (наприклад, доказів можливого рецидиву) [93].

Як виняток із захисту від невидворення, обмежувальне застосування вимагає наявності раціонального зв'язку між видворенням біженця і ліквідацією можливої загрози; видворення має бути крайнім заходом для ліквідації загрози для національної чи громадської безпеки приймаючої країни, оскільки якщо менш жорстких заходів досить для зняття загрози з боку біженця для безпеки приймаючої країни, видворення не може виправдати Статтею 33 (2) Конвенції 1951 р. Загроза приймаючій країні має переважувати ризик шкоди для розшукуваної особи внаслідок видворення (УВКБ ООН, обставини справи Сюренг, пп.74-84). Застосованість одного з винятків, встановлених у ст. 33 (2)

повинна визначатись в рамках процедури екстрадиції, запитувана держава повинна забезпечити повне дотримання матеріально-правових і процедурних вимог.

Застосованість одного з вищевказаних випадків має визначатись в рамках процедури, що включає адекватні гарантії, до яких, на думку УВКБ ООН, мають бути такими ж як і процедурні гарантії, необхідні для вигнання за ст. 32 Конвенції 1951 р. Стаття 32 (1) дозволяє вислати біженця тільки з міркувань державної безпеки чи громадського порядку, де він не зіштовхнеться з ризиком переслідування. Ст. 32 (2) і (3) встановлює мінімальні гарантії, включаючи й право наведення доказів на своє виправдання і оскарження в належних інстанціях, а також право на достатній термін для одержання законного дозволу на в'їзд в іншу країну.

Крім того, слід зазначити, що зобов'язання щодо невидворення за міжнародним правом з прав людини встановлюють обов'язкову заборону на екстрадицію, якщо видання розшукуваної особи спричинить для нього чи неї ризик катувань чи серйозних порушень прав людини. Так, Конвенцією проти катувань та інших жорстоких, нелюдських чи принизливих видів поводження і покарання 1987 р. прямо зазначено, що «жодна Держава-учасник не повинна вислати, повертати («refouler») чи видавати будь-яку особу іншій державі, якщо існують серйозні підстави вважати, що їй може загрожувати там застосування катувань». Будучи невід'ємною частиною заборони катувань за звичайним міжнародним правом, що одержала статус *jus cogens*, заборона видворення в місця, де існує ризик такого поводження, є обов'язковою для всіх Держав, включаючи Держави, що не стали стороною відповідних договорів [79].

Відповідно до статті 53 Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1968 р. *jus cogens*, або імперативна норма міжнародного права «є нормою, що приймається і визнається міжнародним співтовариством держав у цілому як норма, відхилення від якої неприпустимо і яка може бути змінена

тільки наступною нормою загального міжнародного права, що носить такий же характер».

Крім того, відповідно до Міжнародного пакту про громадянські та політичні права існує і т.зв. заборона на довільне позбавлення життя, катування й інші форми жорстокого поводження, а також ризик такого поводження, встановлений ст.ст. 6,7. Міжнародним правом забороняється видворення в місця, де існує реальний ризик «непоправної шкоди», поширюється на всіх осіб, які можуть перебувати на території Держави, під її юрисдикцією. Сюди входять біженці і шукачі притулку. Це ж стосується країни, куди можуть пізніше перевести цю особу [228]. Застереження і винятки з цього правила не допускаються.

Такі положення спрямовані на заборону екстрадиції у випадках існування загрози життю чи фізичної цілісності розшукуваної особи, вони знаходять свій прояв в договорах про права людини, що мають регіональний характер (Американська конвенція про права людини 1969 р; Міжамериканська Конвенція про запобігання і покарання за катування 1985 р.).

КЗПЛ 1950 р. зобов'язує не піддавати жодну особу катуванням чи нелюдському, принизливому поводженню чи покаранню, встановленому ст. 3, послідовно підтверджуючи принцип невидання. Це зобов'язання набуває чинності, якщо є реальний чинник зазнати такого поводження в результаті примусового видворення [201]. Ратифікуючи Європейську конвенцію про видачу правопорушників 1957 р., Україною було зроблено відповідне застереження щодо того, що остання залишає за собою право не здійснювати видачу, якщо особа, видача якої запитується, не може бути видана без шкоди для її здоров'я.

У справі «Сааді проти Італії» [216], ЄСПЛ підтвердив свої більш ранні рішення про те, що заборона на катування і нелюдське чи принизливе поводження чи покарання відповідно до ст. 3, включаючи невід'ємне зобов'язання щодо невидворення, є абсолютним і застосовується незалежно від

поведінки особи, якої воно стосується, навіть якщо вона небезпечна, і природи злочину, що міг бути скоєний такою особою. Суд також підтвердив свій висновок про неможливість зважування ризику поганого поводження проти причини видворення, для визначення того, чи несе Держава зобов'язання за ст. 3 КЗПЛ.

У рішенні по справі «Солдатенко проти України» зазначається, що заявник утримувався під вартою з метою екстрадиції з України до Туркменістану. Суть скарги заявника про незаконність його утримання під вартою полягала у відсутності законодавства, що передбачало б чіткі та передбачувані правила утримання під вартою осіб з метою екстрадиції. Коли розглядається питання про незаконність утримання під вартою, у тому числі й питання, чи була дотримана «процедура, передбачена законом», Конвенція відсилає по суті до національного законодавства й передбачає зобов'язання щодо дотримання матеріальних і процесуальних правил національного закону, однак вона також вимагає, щоб будь-яке позбавлення волі відповідало меті ст. 5 – захистити людину від свавілля [217].

В рішенні «Хайдаров проти Росії», ЄСПЛ зробив висновок, що кримінальне переслідування в бандитизмі представляє собою «замасковане переслідування з причини політичних поглядів, що належать заявнику, якого влада Туркменістану вважає причасним до антиурядової діяльності, оскільки він входив до групи ополченців, підозрювана в участі в антиурядовому конфлікті 1997 р.». За таких обставин ЄСПЛ вважає, що особиста ситуація заявника, що може мати місце, збільшить загрозу спричинення йому шкоди в Таджикистані. Посилання влади РФ на той факт, що заявник не звернувся за представленням політичного притулку відразу після прибуття до РФ, не спростовує твердження заявника щодо загрози жорстокого поводження щодо нього, оскільки захист представляється ст. 3 Конвенції, у будь-якому випадку ширше захисту, відповідно до ст.ст. 32, 33 Конвенції ООН про статус біженців. Крім того, УВКБ ООН у РФ визнало, що заявник є «біженцем» у визначенні

Конвенції 1951 р. (п. 108, 109). Суд визнав, що було продемонстровано суттєві підстави того, що заявник може стикнутися з реальною загрозою поводження, забороненого ст. 3 Конвенції 1950 р. у випадку його видачі до Туркменістану. ЄСПЛ наголошує в своїх рішеннях на необхідності влади запитуваної держави проводити серйозного дослідження ситуації щодо можливого жорстокого поводження у Запитуючій державі (п. 112). Звертається увага на те, що лише один факт ратифікації основних договорів в сфері прав людини не може бути повноцінною гарантією недопущення жорстокого поводження в Запитуючій державі (п. 105). Не можуть бути також повноцінними гарантіями і письма Генеральної прокуратури Таджикистану, які часто трактуються як дипломатичні гарантії, оскільки їх недостатньо для забезпечення адекватного захисту особи (п. 111) [159].

Слід зазначити, що дипломатичні гарантії повинні застосовуватись, однак не як єдине твердження щодо недопущення забороненого поводження. В контексті видачі осіб із однієї держави до іншої «дипломатичні гарантії» мають значення для виконання зобов'язань приймаючої держави щодо того, що з даною особою будуть поводитися відповідно до умов, вказаних запитуваною державою чи у більш загальному сенсі; відповідно до зобов'язань запитуваної держави в сфері дотримання прав людини відповідно до міжнародного права. Розрахунок на дипломатичні гарантії є багаторічною практикою у відносинах між державами, пов'язаних із екстрадицією, де вони служать меті створити для Запитуваної держави можливість видати особу іншій державі, не порушуючи тим самим свої зобов'язання відповідно до чинних договорів з прав людини, національним правом та (чи) положення законодавства про екстрадицію, які у противному випадку перешкождали б видачі відповідної особи. Частіше за все застосовуються у випадках винесення смертного вироку, однак запитуються, якщо у Запитуваної держави є сумніви відносно справедливості судового провадження і відповідні застереження, що у випадку видачі до особи можуть бути застосовані тортури або інше жорстоке поводження [142; 215].

У випадку застосування заходів кримінального процесуального примусу до біженців центральний орган України невідкладно інформує Управління Верховного Комісара ООН у справах біженців про кожний випадок застосування тимчасового або екстрадиційного арештів до осіб, яким надано статус біженця, статус особи, яка потребує додаткового захисту, або їй надано тимчасовий захист в Україні. Встановлення обставин, що можуть перешкоджати видачі, здійснюється в процесі екстрадиційної перевірки, яка, відповідно до ч. 2 ст. 587 КПК України, здійснюється на протязі шістдесяти днів, з можливістю продовження відповідним центральним органом. Вважаємо, що в такому випадку може виникати суперечність із ст. 5 §1(f) Конвенції 1950 р. і невідповідність застосовуваних кримінальних процесуальних заходів примусу меті їх застосування (справа «Крейдіч проти України»).

Досліджуваний третій етап екстрадиційного провадження пов'язаний із тривалістю застосування спеціального виду тримання під вартою – екстрадиційного арешту, інших запобіжних заходів, зокрема з припиненням їх дії. Так, ч. 4 ст. 586 КПК України передбачено, що тимчасовий арешт або запобіжний захід припиняється у разі, якщо центральним органом України прийнято рішення про видачу. Враховуючи строки проведення екстрадиційної перевірки, можливість їх продовження, строки тримання під вартою, можливість їх продовження, важливим є якнайшвидше встановлення обставин, що можуть перешкоджати видачі, зокрема, і зусиллями особи, видача якої запитується або може запитуватися, для запобігання безпідставному порушенню права на особисту недоторканість такої особи.

Частиною 13 ст. 584 КПК України передбачено, що звільнення особи з-під екстрадиційного арешту слідчим суддею не перешкоджає повторному його застосуванню з метою фактичної передачі особи іноземній державі на виконання рішення про видачу, однак при цьому необхідно враховувати граничний строк застосування кримінального процесуального примусу у виді екстрадиційного арешту до особи – не більше 12 місяців. При цьому в цей

строк необхідно вкластися і з реалізацією наступного етапу – фактичної передачі особи до компетентних органів іноземної держави.

2.5. Організація та здійснення фактичного переміщення (передання) особи на територію запитуваної держави

Вищеназваний етап по суті є технічним, оскільки пов'язаний із організацією фактичного пересилання особи, щодо якої прийнято рішення про видачу, з території запитуваної держави на територію запитуючої. Його реалізація можлива після набрання чинності рішенням центрального органу щодо видачі (тобто після прийняття рішення і реалізації можливості на його оскарження). Крім того, передбачено, що центральний орган має надати відповідне доручення (направляє звернення) компетентним органам України для здійснення такої фактичної передачі. Доручення (звернення) - письмова вказівка Генеральної прокуратури України або Міністерства юстиції України Міністерству внутрішніх справ України, Національній поліції України та Державній пенітенціарній службі України про узгодження місця, часу і порядку приймання-передавання особи, яка перебуває під вартою.

Передача такої особи має бути здійснена протягом 15 днів з дати, встановленої для її передачі, крім випадку, застосування спрощеного порядку видачі (екстрадиції) особи. Цей строк може бути продовжено центральним органом України до 30 днів, після чого особа підлягає звільненню з-під варти. Передбачається, що якщо компетентний орган іноземної держави з незалежних від нього обставин не може прийняти таку особу, центральний орган України встановлює нову дату передачі у строки, встановлені ч. 2 ст. 593 КПК України.

Будь-яке перенесення строків фактичного передання особи іншій державі має узгоджуватись з граничними строками тримання особи під вартою в межах, зокрема, екстрадиційного арешту.

Порядок організації і здійснення фактичної передачі осіб урегульовано Інструкцією про порядок приймання-передавання осіб, які перебувають під

вартою на кордоні України та поза її межами, затвердженої Наказом МВС України від 02.07.2015 р. №794 [178].

Так, відповідно до зазначеного документа, приймання-передавання осіб, які перебувають під вартою, з держав (у держави), які мають спільний кордон з Україною, здійснюється в міжнародних пунктах пропуску через державний кордон України, а з держав (у держави), які не мають спільного кордону з Україною, - у пунктах пропуску для повітряного сполучення в міжнародних аеропортах України або таких держав.

Приймання-передавання осіб, які перебувають під вартою, в Україну та за її межі здійснюється на підставі доручення (звернення) ГПУ або Мін'юсту України та відповідного повідомлення Робочого апарату Укрбюро Інтерполу, Державної пенітенціарної служби України про конкретну дату, час та місце приймання-передавання, що надходить на ім'я командувача Національної гвардії України (керівника територіального органу НПУ) не пізніше ніж за п'ять діб, а в разі необхідності вильоту конвойної групи за межі України - не пізніше ніж за 10 діб до вильоту [167].

Приймання-передавання осіб, які перебувають під вартою, здійснюється в строки, визначені у відповідному дорученні (зверненні) ГПУ або Мін'юста України, з дотриманням відповідних положень КПК України та міжнародного договору України, у зв'язку з яким здійснюється приймання-передавання.

Про дату, у яку відбулося приймання-передавання осіб, які перебувають під вартою, або про неможливість прийняти чи передати таких осіб відповідальні підрозділи МВС України невідкладно письмово інформують ГПУ або Мін'юст України.

Начальник установи попереднього ув'язнення (установи виконання покарань) не пізніше ніж за три доби до приймання-передавання осіб, які перебувають під вартою, на кордоні України надсилає заявку командирові військової частини Національної гвардії України на виділення особливої варти.

Приймання-передавання осіб, які перебувають під вартою, з держав (у держави), які мають спільні кордони з Україною, здійснюється особливими вартами або нарядами від територіальних органів НПУ.

Приймання осіб, які перебувають під вартою, за межами України із держав, які не мають спільних кордонів з Україною, здійснюється в аеропортах цих держав у заздалегідь узгоджених місцях конвойною групою. Особи, які перебувають під вартою і доставлені в Україну, передаються зустрічному конвою територіальних органів НПУ, в областях, місті Києві, СБУ, які є ініціаторами розшуку, або до слідчого ізолятора Державної пенітенціарної служби України [167].

Особлива варта (наряд від територіальних органів НПУ України) забезпечується табельною зброєю, засобами активної оборони та окремим автомобілем. Військовий наряд, який вибуває за межі України, озброюється табельною зброєю лише зі спеціального дозволу МВС за наявності відповідної домовленості з державою, до якої він направляється.

Штабом підрозділу для особливої варті (військового наряду) розробляється відповідна службова документація та ведеться журнал обліку осіб, які прийняті-передані на кордоні України та за її межами.

Про приймання-передавання осіб, які перебувають під вартою, складається акт українською мовою установленної форми у чотирьох примірниках, який завіряється гербовою печаткою військової частини (територіального органу НПУ). Перший примірник акту залишається у відправника (одержувача), другий видається представнику підрозділу органу охорони державного кордону в пункті пропуску, третій зберігається у військовій частині (територіальному органі НПУ), четвертий передається варті (наряду) іноземної держави.

Разом з особою, що перебуває під вартою, передається документ, що посвідчує особу та дає право для перетину державного кордону України, особова справа з фотокарткою, а також інші документи та особисті речі.

Робочий апарат Укрбюро Інтерполу організовує приймання-передавання осіб, які визначені в дорученнях (зверненнях) ГПУ або Мін'юсту України, та забезпечує взаємодію правоохоронних та інших органів державної влади України з правоохоронними органами інших держав.

При здійсненні приймання-передавання осіб, які перебувають під вартою, у пункті пропуску через державний кордон України командир військової частини Національної гвардії України (керівник територіального органу НПУ) організовує взаємодію з начальником органу охорони державного кордону і не пізніше ніж за добу повідомляє його про дату, час, кількість осіб, які підлягають прийманню-передаванню.

Для приймання-передавання осіб, які перебувають під вартою, у пункті пропуску через державний кордон України визначається місце під'їзду автомобілів обох держав для передачі зазначених осіб з автомобіля в автомобіль. Визначене місце повинно забезпечувати надійну охорону під час проведення приймання-передавання, а також обмежувати доступ сторонніх осіб.

При прибутті літака в Україну командир військової частини Національної гвардії України, від якої виділявся військовий наряд, призначає тимчасову варту, яка за попередньою домовленістю з відділенням поліції в аеропорту, адміністрацією аеропорту та підрозділом органу охорони державного кордону зустрічає його біля трапа літака і надає допомогу в оформленні документів та конвоюванні особи, яка перебуває під вартою, до спеціального автомобіля та до місця призначення.

Отже, на кожному з етапів екстрадиційного провадження застосування заходів кримінального процесуального примусу є можливим. Визначивши та проаналізувавши екстрадиційне провадження, запобіжні заходи, що можуть застосовуватися, пропонуємо класифікувати кримінальний процесуальний примус в даній сфері:

За ступенем обов'язковості застосування на: обов'язковий та додатковий. Перший має місце в усіх випадках і стосується, як правило, короткотривалого запобіжного заходу у виді затримання, оскільки при виявленні розшукуваної особи остання спочатку затримується, а вже потім здійснюється розгляд питання щодо його доцільності та законності (прокурором, слідчим суддею), визначення можливих обставин, що можуть перешкоджати видачі тощо. Другий – використовується за наявності підстав для забезпечення можливої/майбутньої видачі (тимчасовий або екстрадиційний арешти, інші запобіжні заходи, не пов'язані із триманням під вартою), однак запитувана держава на свій розсуд вирішує це питання, із використанням власного законодавства.

За послідовністю застосування: попередній та наступний кримінальний процесуальний примус. Попередній примус має місце на етапі, коли розшукувану особу виявлено на території іноземної держави (застосовується у виді затримання, тимчасового арешту), а офіційного запиту про видачу (екстрадицію) не отримано - з метою забезпечення можливої екстрадиції; наступний – після отримання запиту про екстрадицію (екстрадиційний арешт або інший запобіжний захід, не пов'язаний із триманням під вартою) і до фактичного переміщення особи на територію запитуючої держави і передання компетентним органам.

ВИСНОВКИ

У **Висновках** узагальнені основні результати дисертаційного дослідження, сформульовано найбільш вагомі положення та пропозиції щодо вдосконалення чинного законодавства України в частині застосування кримінального процесуального примусу в екстрадиційному провадженні, зокрема:

1. Міжнародне співробітництво виступає частиною кримінального провадження, спрямованого на вирішення як загальних завдань кримінального провадження, так і специфічних завдань окремої процесуальної форми співробітництва. Вирішення таких завдань зумовлює необхідність реалізації кримінального процесуального примусу через законодавчо визначену систему заходів кримінального процесуального примусу: заходів забезпечення кримінального провадження та інших заходів, які містять в собі елемент примусу (зокрема, деяких слідчих (розшукових) дій). Поняття «примус у кримінальному процесі» та «кримінальний процесуальний примус» слід вважати тотожними з включенням до їхнього змісту всіх випадків застосування примусових заходів особистого, майнового чи організаційного характеру у зв'язку з реалізацією норм кримінального процесуального права.

2. Категорія «юрисдикція» є складною, багатоаспектною та безпосередньо пов'язаною із застосуванням кримінального процесуального примусу при здійсненні міжнародного співробітництва у певній процесуальній формі. При цьому може відбуватися делегування частини повноважень компетентних органів запитуючої держави, які здійснюють кримінальне провадження, компетентним органам запитуваної держави з приводу вчинення визначених міжнародним договором та законодавством запитуваної держави процесуальних дій, включаючи і застосування заходів кримінального процесуального примусу (в порядку, передбаченому міжнародним договором і законодавством запитуваної держави). З поняттям юрисдикції пов'язані

законодавчі винятки (імунітети, привілеї) щодо осіб, які наділені дипломатичним імунітетом і виключаються з-під юрисдикції України, у зв'язку з чим можливість застосування до них кримінального процесуального примусу є обмеженою. Право цього виду імунітету не є довічним. Зазначені особи можуть підлягати юрисдикції України в тому разі, якщо відповідна іноземна держава або міжнародна організація нададуть на це згоду дипломатичними каналами. Категорія «юрисдикція» також пов'язана з відповідальністю держав за дотримання основних прав і свобод особи при здійсненні видачі (екстрадиції) осіб. Трансформація даної категорії, перехід від «територіального», обмеженого певною територією застосування зобов'язань у галузі прав людини до «юридичного», не обмеженого певною територією, пов'язані з відповідальністю держав за невиконання таких зобов'язань національними органами, що спричинило порушення прав.

3. Міжнародна правова допомога як процесуальна форма міжнародного співробітництва має різні види, а відтак заходи кримінального процесуального примусу, що реалізуються в межах цієї форми, можуть бути різними. З метою отримання доказів можуть проводитися слідчі (розшукові) дії, що містять елемент примусу (обшук); у разі неявки особи за викликом до неї може бути застосовано привід (за наявності у викликаній особи процесуального статусу підозрюваного, обвинуваченого); у випадку тимчасової передачі особи відбувається продовження застосування обраного раніше заходу кримінального процесуального примусу. Застосування кримінального процесуального примусу до осіб, які викликаються, однак знаходяться за межами України, зумовлене наявністю відповідного процесуального статусу (затримання, застосування інших запобіжних заходів може застосовуватися за злочин, зазначений у повістці і лише до підозрюваного, обвинуваченого, засудженого). При реалізації такого виду правової допомоги, як розшук, арешт та конфіскація майна допускається як вчинення будь-яких слідчих (розшукових) дій, у тому числі й негласних, спрямованих на встановлення і відслідковування майна,

здобутого злочинним шляхом, так і застосування заходу забезпечення кримінального провадження у виді арешту майна, зокрема, з метою збереження доказів, конфіскації тощо. При реалізації інших видів міжнародної допомоги кримінальний процесуальний примус або не застосовується (контрольована поставка), або носить прихований характер (прикордонне переслідування).

4. При вирішенні питання про застосування заходів кримінального процесуального примусу при здійсненні міжнародного співробітництва необхідно враховувати: нормативно-правову підставу (визначену міжнародним договором, ратифікованим Верховною Радою України, принципом взаємності та нормами національного законодавства); юридичну підставу (наявність процесуального рішення про здійснення кримінального процесуального примусу на території запитуючої держави, можливість настання одного чи кількох процесуальних ризиків); фактичну підставу (наявну інформацію про особу, кримінальне правопорушення).

5. Підставами застосування запобіжних заходів в екстрадиційному провадженні є обґрунтована підозра у вчиненні особою, видача якої запитується, екстрадиційного злочину, що має підтверджуватись наявними матеріалами, а також наявність одного або кількох процесуальних ризиків.

6. Екстрадиційне провадження є визначеною кримінальним процесуальним законодавством процедурою видачі (екстрадиції) особи, що складається з певних етапів, впорядкованої сукупності процесуальних дій, за необхідності – прийняття процесуальних рішень, здійснюваних центральними (уповноваженими) та компетентними органами запитуючої і запитуваної держави в межах повноважень щодо особи, яка вчинила кримінальне правопорушення на території іноземної держави, з метою вирішення як загальних, так і спеціальних завдань кримінального провадження, досягнення певної мети, зокрема, притягнення особи до кримінальної відповідальності та виконання обвинувального вироку суду іноземної держави.

7. Екстрадиційне провадження за критерієм послідовності поділяється на: 1) попередній етап, 2) основний етап, 3) заключний етап. За критерієм законодавчої можливості застосування кримінального процесуального примусу екстрадиційне провадження поділяється на такі етапи: 1) оголошення особи у міжнародний/міждержавний розшук; 2) встановлення факту перебування розшукуваної особи на території іноземної держави, отримання/направлення запиту про видачу (екстрадицію) особи; 3) прийняття рішення за запитом про видачу; 4) організація та здійснення фактичного переміщення (передання) особи, видача (екстрадиція) якої запитується, на територію запитуючої держави. Тривалість екстрадиційного провадження та строки застосування окремих заходів кримінального процесуального примусу залежать від порядку здійснення видачі.

8. Серед заходів кримінального процесуального примусу, що застосовуються в екстрадиційному провадженні, виокремлені такі запобіжні заходи: затримання; тимчасовий арешт; екстрадиційний арешт або будь-який інший запобіжний захід, не пов'язаний із триманням під вартою. Ці заходи мають специфічні правову регламентацію, строки та підстави застосування, особливий суб'єктний склад та порядок реалізації.

9. Оголошення особи в міжнародний/міждержавний розшук є першим, попереднім етапом екстрадиційного провадження і вимагає здійснення низки процесуальних дій компетентними органами держави-ініціатора розшуку на власній території. Вказані види розшуку необхідно розрізняти за критеріями правової регламентації, порядком здійснення та сферою розповсюдження.

10. На етапі встановлення факту перебування розшукуваної особи на території відповідної держави, до останньої можуть бути застосовані процесуальне затримання та тимчасовий арешт. Тимчасовий арешт може бути застосований щодо затриманої особи до отримання запиту про видачу (екстрадицію) особи. Тимчасовий арешт застосовується строком до 18 діб з моменту затримання особи і не може перевищувати 40 діб (або інший строк,

встановлений чинним для України міжнародним договором), що зумовлює визначення порядку продовження строку. Застосування тимчасового арешту має специфічну мету для запитуваної держави і основну – для запитуючої – забезпечення дієвості кримінального провадження, виконання процесуальних обов'язків особою, яка розшукується, або видача якої запитується, що неможливо реалізувати на території іноземної держави без здійснення міжнародного співробітництва.

11. Рішення за запитом про видачу (екстрадицію) особи приймається центральним (уповноваженим) органом України щодо видачі за результатами проведення екстрадиційної перевірки (з'ясування обставин, які можуть перешкоджати видачі) керівником центрального (уповноваженого) органу або уповноваженою ним особою. Відповідне рішення може бути прийняте без проведення екстрадиційної перевірки у випадку застосування спрощеного порядку видачі. Не може бути прийняте рішення про видачу (екстрадицію) особи у разі подання нею заяви про визнання її біженцем або особою, яка потребує додаткового захисту чи скористалася відповідно до законодавства України правом на оскарження рішення щодо зазначених статусів, до остаточного розгляду заяви у порядку, встановленому законодавством України. На етапі прийняття рішення за запитом про видачу (екстрадицію) особи і до організації фактичного переміщення особи на територію запитуючої держави допускається можливість застосування екстрадиційного арешту або іншого запобіжного заходу, не пов'язаного з триманням під вартою. Фактичне переміщення (передання) особи, щодо якої прийняте рішення про видачу (екстрадицію), не може виходити за граничні строки застосування екстрадиційного арешту і здійснюється після спливу строку на його оскарження за дорученням центрального (уповноваженого) органу України, за умови досягнення домовленостей про дату і час передання між компетентними органами співпрцюючих держав. КПК України встановлено строки, протягом

яких особа має бути фактично переміщена на територію запитуючої держави, порушення яких тягне необхідність звільнення такої особи.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Bassiouni, Cherif M. *International Extradition and World Public Order*. Dobbs Ferry. NY, 1974. P.2.
2. Brownline Lan. *Principles of Public International Law*. Fifth edition. New York. Oxford University Press Ins, 1998. P.106.
3. Case of Cruz Varas and other v. Sweden (1991). ECHR. Ser.A. # 201. P. 28 ff.
4. Case of Pelladoah v. the Netherlands. URL: <http://echr.ketse.com/doc/16737.90-en-19940922/view/>.
5. Cyprus v. Turkey. Ibid. 1975. Vol. 2. P.125.
6. Cyprus v. Turkey. URL: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/7864c99c46598282c2257b4c0037c014/e03f84d554419c19c22580eb002428a1/\\$FILE/CASE%20OF%20LOIZIDOU%20v.%20TURKEY.pdf](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/7864c99c46598282c2257b4c0037c014/e03f84d554419c19c22580eb002428a1/$FILE/CASE%20OF%20LOIZIDOU%20v.%20TURKEY.pdf)
7. Fitzmauriace M., Sarooshi D. *Issues of State Responsibility before International Judicial Institutions*. Oxford, 2004. P. 28.
8. Ruggeri S. *Audi alterram partem in criminal proceedings: towards a participatory undestanding of criminal justice in Europe and Latin America* /Stefano Ruggeri. Springer, 2017. 674 p.
9. Young I.M. The Legal status of of Submarine Area beneath the High Seas. *American Journal of International Law*. 1995. # 1. P. 126-159
10. Абдулаев М.И. *Теория государства и права: учебник: 2-е изд., доп.* М.: Финансовый контроль, 2004. 410 с.
11. Академічний тлумачний словник. Словник української мови. URL: sum.in.ua/s/process
12. Алексеев С.С. *Теория права*. М., 1994. 320 с.

13. Ахтирська Н.М. Судовий контроль за екстрадиційним процесом: підстави для тимчасового та екстрадиційного арешту. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2014. №10. С. 139-145.
14. Банки даних Генерального секретаріату Інтерполу. URL: <http://www.interpol.np.gov.ua>
15. Бараннік Р. Кримінальний розшук поза територією держави: деякі термінологічні та організаційні питання його проведення. *Право України*. 2006. №5. С. 135-138.
16. Баулін О.В. Поняття юрисдикції і новий Кримінальний процесуальний кодекс України. *Юридичний часопис Національної Академії внутрішніх справ*. 2013. №2. С. 9-13.
17. Беляев В.П. Процессуальная форма юридической деятельности: вопросы теории и практики. М.: Юрлитинформ, 2011. 144 с.
18. Білокінь Р.М. Кримінально-процесуальна відповідальність у системі юридичної відповідальності. *Науковий вісник Херсонського державного ун-ту*. Вип. 4.Том 3. 2015. С. 85-88.
19. Благодир А.А. Застосування примусу під час провадження слідчих дій: автореф. дис. ...канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Київ: Київський Національний університет внутрішніх справ, 2009. 19 с.
20. Бойко І.І. Застосування кримінального процесуального примусу в провадженнях, пов'язаних із міжнародним співробітництвом. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2017. № 4. С. 44-49.
21. Бойко І.І. Правові основи застосування кримінального процесуального примусу в екстрадиційному провадженні. Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції «Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку держави і права в умовах євроінтеграції», м. Одеса, 20 травня 2016 р.: у 2-х т. Т.2. Відп.ред. М.В. Афанасьєва. Одеса: Юридична література, 2016. С. 324-327.

22. Бойко І.І. Екстрадиційне провадження: поняття та процесуальний порядок. *Вісник кримінального судочинства*. 2017. № 2. С. 157-165.

23. Бойко І.І. Інститут екстрадиції: правове регулювання, допустимість застосування примусу, тенденції розвитку. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2017. № 44. С. 131-135.

24. Бойко І.І. Екстрадиція: дефініція та структура. Матеріали VI Міжнародного круглого столу «Інформаційне забезпечення розслідування злочинів» (м. Одеса, 24 травня 2018 р.). Одеса: Юридична література, 2018. С. 25-29.

25. Бойко І.І. Кримінальний процесуальний примус у процедурі екстрадиції: питання нормативно-правового регулювання. *Традиції та новації юридичної науки: минуле, сучасність, майбутнє*. Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 19 травня 2017 р.). У 2-х т. Т.2. Відп.ред. Г.О. Ульянова. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2017. С. 366-369.

26. Бойко І.І. Судовий контроль в екстрадиційному провадженні. *Актуальні проблеми удосконалення кримінального процесуального законодавства*. Матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції, присвяченої до 70-річчя д.ю.н., професора Юрія Павловича Алєніна (м. Одеса, 21 квітня 2017 р). За заг.ред. Г.О. Ульянової, І.В. Гловюк; відп. за вип. І.В. Гловюк; уклад. В.А. Завтур; Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.» [та ін.]. Одеса : Юридична література, 2017. С. 138-142.

27. Бойко І.І. Щодо місця специфічних заходів кримінального процесуального примусу в кримінальному провадженні України : питання екстрадиційного провадження. *National Law Journal: «Theory and Practice»*. 2018. № 3 (31). С. 102-106.

28. Бойко І.І. Екстрадиція біженців: особливості процесуальної регламентації. *Альманах міжнародного права*. 2018. Вип. 19. С. 39-50.

29. Бойко І.І. Питання юрисдикції в контексті міжнародного співробітництва в кримінальному провадженні. Матеріали міжнародної науково-практичної конференції *«Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку України в умовах європейської інтеграції»*, м. Одеса, 18 травня 2018 р.: У 2-х томах. Т.2. Відп.ред. Г.О. Ульянова. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2018. С. 337-340.

30. Бойцов А.И. Выдача преступников. СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. 795 с.

31. Валеев Р.М. Выдача преступников в современном международном праве (Некоторые вопросы теории и практики) : монографія. Казань: Изд-во Казанского университета, 1976. 126 с.

32. Вандышев В.В. Уголовный процесс: курс лекций. СПб. : Юрид. центр Пресс, 2004. 997 с.

33. Великий тлумачний словник сучасної української мови /з додат. та доповн. /Уклад. і гол. ред. В.Т. Бусел. Київ; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2009. 1736 с.

34. Велика Палата розгляне чотири скарги України проти Росії стосовно Криму і Східної України: прес-реліз, виданий Секретарем Суду ЄСПЛ 173 (2018) 09.05.2018 (у перекладі Олександра та Олени Дроздових). URL: <https://www.echr.com.ua/translation/velika-palata-rozglyane-chotiri-skargi-ukra%D1%97ni-proti-rosi%D1%97-stosovno-krimu-i-sxidno%D1%97-ukra%D1%97ni/>

35. Венская конвенция о дипломатических сношениях от 18 апреля 1961 г. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_048

36. Вепрев В.С. Основание уголовно-процессуальной ответственности: дисс. ...канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Челябинск, 2006. 256 с.

37. Виклад обставин справи, УВКБ ООН, Сюрен проти Міністра у справах громадянства й імміграції. URL: <http://www.unhr.org/cgi-bin/taxis/vtx/refworld/rwmain?docid=3e71bbe24>

38. Виноградова О.І. Видача (екстрадиція) осіб, які вчинили злочин. *Адвокат*. 1999. №1. С. 13-14.
39. Виноградова О.І. Міжнародне співробітництво у галузі боротьби із злочинністю (кримінально-процесуальний аспект): автореф. дис. ...к.ю.н. / Харків. нац. юрид. академія ім. Я. Мудрого. Харків, 2000. 22 с.
40. Висновок Виконавчого комітету УВКБ ООН №17 (XXXI) -19803. [http URL: //www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain? docid=3ae68c44223](http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3ae68c44223)
41. Висновок на проект Закону про внесення змін до статті 208 Кримінального процесуального кодексу України (щодо затримання уповноваженою службовою особою». URL: [http: //www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(print\)/CB78ED8F6B51BE2CC2257E82004 D05B5](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(print)/CB78ED8F6B51BE2CC2257E82004D05B5)
42. Вихрист С.В. До визначення екстрадиції. *Український часопис міжнародного права*. 2001. №1. С. 57- 60.
43. Вихрист С.М. Видача осіб в контексті співвідношення міжнародного та національного права: дис.. ...канд. юрид. наук: спец. 12.00.11. Харків: Національний ун-т внутрішніх справ, 2002. 185 с.
44. Віденська конвенція про консульські зносини від 24.04.1963 р. URL: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_047
45. Власенко Н.А. Законодательная технология: Теория. Опыт. Правила: Учебное пособие. Иркутск: Восточно-Сибирская издательская компания, 2001. 144 с.
46. Власенко Н.А. Язык права. Иркутск: Восточно-Сибирское книжное издательство: АО «Норма-плюс», 1997. 176 с.
47. Волеводз А.Г. Правовые основы новых направлений международного сотрудничества в сфере уголовного процесса: дис. ...докт. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 2002. 462 с.
48. Волженкина В.М. Выдача в российском уголовном процессе. М. : Изд-во «Юрлитинформ», 2002. 359 с.

49. Волженкина В.М. Международное сотрудничество в сфере уголовной юстиции. СПб.: Санкт-Петербургский юрид. инст-т Генеральной прокуратуры РФ, 1998. 44 с.

50. Волженкина В.М. Нормы международного права в российском уголовном процессе. СПб., 2003. 160 с.

51. Волошанівська Т. Право на практичну та ефективну правову допомогу як складова частина права на захист у кримінальному провадженні. *Національний юридический журнал: теорія і практика*. Окт. 2017. С. 143-147.

52. Всі відтінки розшуку: за що Інтерпол видає українцям «червону картку». Главред. URL: <https://glavred.info/politics/402514-vsi-vidtinki-rozshuku-za-shcho-interpol-vidaye-ukrajincyam-chervonu-kartku.html>. Назва з екрану

53. Галенская Л.Н. Международная борьба с преступностью. Москва: Международные отношения, 1972. 167 с.

54. Герасименко Евгений. Об «эффективном контроле» и неэффективной критике. URL: <http://www.pravda.com.ua/rus/columns/2017/02/017/7135511>

55. Гловюк І.В. Кримінально-процесуальні функції: теорія, методологія та практика реалізації на основі положень Кримінального процесуального кодексу України 2012 р. : монографія. Одеса: Юридична література, 2015. 712 с.

56. Горшенев В.М. К вопросу о понятии юридической ответственности в советском праве. Вопросы советского права. Новосибирск, 1966. С. 38-46.

57. Гуртієва Л.М. Аналіз положень п.10 ч.1 ст. 3 КПК України щодо визначення кримінального провадження. *Актуальні проблеми удосконалення кримінального процесуального законодавства: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції, присвяченої до 70-річчя д.ю.н., професора Юрія Павловича Аленіна (Одеса, 21 квітня 2017 р.): Одеса: Юридична література, 2017. С. 58-63.*

58. Гуртієва Л.М. Система стадій кримінального провадження України. *Митна справа*. 2015. №5. С. 99-104.

59. Гусейнов Л.Г. Просторові межі дії Європейської конвенції з прав людини. URL: <http://eurocourt.in.ua/Article.asp?Aldx=108>

60. Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом ООН (принята 10 октября 1970 г. резолюцией 2625 (XXV) на 1883-м заседании Генеральной Ассамблеи ООН). Действующее международное право. М., 1996. Т. С. 65-73;

61. Заключительный акт Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе (подписан в г. Хельсинки 1 августа 1975 г.). Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами. Вип. XXXI. М., 1977. С. 544-589.

62. Дмитро Коноваленко. Дев'ять відтінків розшуку Інтерполу, або спіймай мене, якщо зможеш, грудень. 27. 2018. Акценти, міжнародне право, правоохоронна діяльність. URL: <http://yvu.com.ua/tag/pryhovanyj-rozshuk/>

63. Договір між Україною та Азербайджанською Республікою про передачу осіб, засуджених до позбавлення волі, для подальшого відбування покарання від 24 березня 1997 р. *Міжнародні договори про правові відносини та правову допомогу: Двосторонні та багатосторонні міжнародні договори*: офіційне видання. К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2007. 911 с.

64. Договір між Україною і Китайською Народною Республікою про екстрадицію від 10.12.1998 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/156_026

65. Договір між Україною і Республікою Польща про правову допомогу та правові відносини у цивільних і кримінальних справах від 24 травня 1993 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/616_174

66. Договір між Україною та Арабською Республікою Єгипет про видачу правопорушників від 10 жовтня 2004 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/818_020.

67. Договір між Україною та Республікою Казахстан про передачу осіб, засуджених до позбавлення волі, для подальшого відбування покарання від 17 вересня 1999 року. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/en/398_032

68. Договір між Україною та Республікою Панама про видачу правопорушників від 4 листопада 2003р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/591_008;

69. Договір між Україною та Республікою Узбекистан про передачу осіб, засуджених до позбавлення волі, для подальшого відбування покарання від 19 лютого 1998 р. URL: https://ips.ligazakon.net/document/view/mu98005u?ed=1998_02_19

70. Договір між Україною та Сирійською Арабською Республікою 2008 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/760_023

71. Договір між Україною та Сполученими Штатами Америки про взаємну правову допомогу у кримінальних справах від 22.07.1998 р. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/840_019

72. Европейский суд по правам человека: Избранные постановления 1999-2000 гг. и комментарии /под ред. Ю.Ю. Берестнева и А.О. Ковтуна. М., 2002. 604 с.

73. Еникеев З.Д. Меры процессуального принуждения в системе средств обеспечения обвинения и защиты. Уфа, 1978. 72 с.

74. Європейська конвенція про видачу правопорушників 13 грудня 1957 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/ru/995_033

75. Європейська конвенція про взаємну допомогу у кримінальних справах від 20.05.1959 р. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_036

76. Європейська конвенція про передачу провадження у кримінальних справах від 15.05. 1972 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_008

77. За базами Інтерполу ефективність розшуку авто зросла в 5 разів. ANTIRAID. URL: <http://www.antiraid.com.ua>

78. За рубеж от тюрьмы: правила экстрадиции. URL: <https://pravo.ru/story/view/134559>

79. Загальний коментар Комітету з прав людини №29: Стаття 4: відхилення під час надзвичайного стану, U.N. Doc.CCPR/C/21/REV.1/AddII, 31 серпня 2001 р., п.11 URL: <http://www.unhr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=453883fd1f>, рішення Міжнародного кримінального трибуналу по колишній Республіці Югославії (ICTY) у справі Прокурор проти Делалича й інших, рішення Судової палати від 16 листопада 1998 р., п. 454. URL: <http://www.unhr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=414882bde4>

80. Зайчук О.В., Оніщенко Н.М. Теорія держави і права. Академічний курс: Підручник. Київ: Юрінком Інтер, 2006. URL: www.Ebk.net.ua/Book/law/raychuk_tdp/part3/2405.htm

81. Затримання без ухвали слідчого судді, його строки та контроль за додержанням URL: http://www.protocol.com.ua/ua/zatrimannya_bez_uhvali_slidchogo_suddi_yogo_stroki_i_kontrol_za_ih_dodergannyam

82. Звирбуль В.К., Шупилов В.П. Выдача уголовных преступников. М., 1974. 102 с.

83. Зинатуллин З.З. Уголовно-процессуальное принуждение и его эффективность (Вопросы теории и практики). Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1981. 136 с.

84. Зуев В.В. Кримінальні процесуальні гарантії прав особи при міжнародному співробітництві під час кримінального провадження: монографія. Харків: «Оберіг», 2017. 204 с.

85. Иоффе О.С., Шаргородский М.Д. Вопросы теории права. М.: Госюриздат, 1961. 380 с.

86. Іваненко О.В. Сутність юридичної відповідальності та роль правоохоронних органів у її забезпеченні: автореф. дис. ...кандид. юрид. наук: 12.00.01. / КНУВС. Київ, 2007. 20 с.

87. Иванова О.Г. Понятие и виды уголовно-процессуального производства. *Политика и общество*. 2011. №7. С. 31-32.

88. Інструкція про порядок використання правоохоронними органами можливостей НЦБ Інтерполу в Україні у попередженні, розкритті та розслідуванні злочинів, затверджена Наказом Міністерства внутрішніх справ України, Генеральної прокуратури України, Служби безпеки України, Державного комітету у справах охорони державного кордону України, Державної митної служби України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0054-97>

89. Капліна О.В. Правозастосовне тлумачення норм кримінально-процесуального права: монографія. Харків: «Право», 2008. 296 с.

90. Карасева Е.В. Расследование отдельных видов преступлений в сфере экономики и международное сотрудничество по уголовным делам. М.: Московский психолого-социальный институт, 2005. 224 с.

91. Каринский С.С. Юрисдикция. Словарь иностранных слов /под общ. ред. И.В. Лехина, С.М. Локшиной, Ф.Н. Петрова. М.: Гос. изд-во иностранных и национальных словарей, 1954. 858 с.

92. Каюмова А.Р. Суверенитет и юрисдикция государства: проблемы соотношения. *Конституционное и муниципальное право*. 2008. № 9. URL: [http://www.center-bereg.ru \(04238.html\)](http://www.center-bereg.ru (04238.html))

93. Керівна записка УВКБ ООН з екстрадиції і міжнародного захисту біженців. Серія політики захисту і юридичних консультацій. Квітень 2008 р. URL: http://unhcr.org.ua/img/uploads/docs/GuidanceNote_ukr.pdf

94. Клопотання керівника Ізмаїльської місцевої прокуратури про застосування запобіжного заходу у виді тримання під вартою для забезпечення видачі особи (тимчасового арешту) від 09.07.2018 р.

95. Клюков Е.М. Мера процессуального принуждения. Казань: изд-во Казан.ун-та, 1974. 112 с.

96. Франк Л.В. Задержание и арест подозреваемого в советском уголовном процессе (Уголовно-процессуальное и криминалистическое исследование). Душанбе: Тадж. гос. ун-т, 1963. 264 с.
97. Коврига З.Ф. Уголовно-процессуальное принуждение. Воронеж: Изд-во Воронеж. ун-та, 1975. 175 с.
98. Кожевніков Г. Заходи забезпечення кримінального провадження. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2012. №3 (27). С. 68-70.
99. Комарницька О. Проблеми здійснення процесуальної діяльності прокурора під час екстрадиції. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2016. №2. С. 19-26.
100. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції від 31.10.2003 р. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_c16
101. Конвенція про передачу засуджених осіб від 21.03.1983 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_025
102. Конституція України: прийнята на 5-й сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>
103. Корнуков В.М. Меры процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве. Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1978. 137 с.
104. Котюк В.О. Теорія права: Курс лекцій. Навчальний посібник для юридичних факультетів вузів. К.: Вентурі, 1996. 208 с.
105. Кримінальний процесуальний кодекс України 2012 р. від 13.04.2012 р. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>
106. Кримінальний процес: Підручник /Ю.М. Грошевий, В.Я. Тацій, А.Р. Туманянц та ін.; за ред.. В.Я. Тація, Ю.М. Грошевого, О.В. Капліної, О.Г. Шило. Харків: Право, 2013. 824 с.
107. Кримінальний процес: підручник / За заг ред. В.В. Коваленка, Л.Д. Удалової, Д.П. Письменного. Київ: «Центр учбової літератури», 2013. 544 с.

108. Кримінальний процес у питаннях та відповідях: навчальний посібник / [Л.Д. Удалова, В.В. Рожнова, Д.О. Савицький, О.Ю. Хабло, О.В. Римарчук]; НАВС. [4-те вид. переробл. та доповн.]. К.: КНТ, 2016. 269 с.

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

110. Кримінальний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар /Відп. ред.: С.В. Ківалов, С.М. Міщенко, В.Ю. Захарченко. Х.: Одіссей, 2013. 1104 с.

111. Кримінально-процесуальне право: підручник / за заг. ред. Ю.П. Аленіна. Х.: ТОВ «Одіссей», 2009. 816 с.

112. Курко М.Н., Чернеча В.П. Процесуальні особливості розслідування злочинів, вчинених іноземними громадянами на території України та громадянами України на території інших держав. К., 1995. 127 с.

113. Курс международного права в 7 томах. Т. 1/ Гл.ред. В.Н. Кудрявцев. М.: Наука, 1989. 360 с.

114. Кучинська О. Забезпечення права на захист та кваліфіковану правову допомогу в кримінальному провадженні. *Юридична Україна*. 2012. №4. С. 65-69.

115. Лейст О.Э. Санкции в советском праве. М.: Госюриздат, 1962. 238 с.

116. Лившиц Ю.Д. Меры процессуального принуждения в советском уголовном процессе: автореф. дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.09. М., 1958. 21 с.

117. Лисенко О.В. Сучасний стан та проблеми організації міждержавного розшуку осіб, які переховуються від органів досудового розслідування ті суду. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2016. №1 (11). С. 324-336.

118. Лобойко Л. М. Кримінально-процесуальне право: курс лекцій: навч. посібник. К.: Істина, 2005. 456 с.

119. Лукашук И.И., Наумов В.В. Выдача обвиняемых и осужденных в международном уголовном праве: Учебно-практическое пособие. М.: «Российский юридический издательский дом», 1998. 160 с.

120. Ляшук О.М. Міжнародний розшук як одна із форм міжнародного співробітництва держав. *Право і суспільство*. 2014. № 4. С. 282-287.

121. Ляшук О.М. Особливості початкового етапу міжнародного розшуку осіб, які вчинили кримінальне правопорушення. *Часопис Київського ун-ту права*. 2015/3. С. 297-300.

122. Максимів Л.В. Перевірка обставин, що можуть перешкоджати видачі особи (екстрадиції на перевірку): деякі проблемні аспекти. *Науковий вісник Львівського державного університету*. 2013. №4. С. 367-376.

123. Максютин М.В. Теория юрисдикционного процесса. Кн. 2. М.: Моск. психол.- соц. инст-т, 2008. 198 с.

124. Маланюк А. Переїняття кримінального переслідування як інститут правової допомоги у кримінальних справах. *Проблеми державотворення і захисту праві людини в Україні*: матеріали VIII наук. –практ. конф. 13-14 лютого 2002 р. Львів: юрид. ф-т Львівського нац. унів-ту ім. Івана Франка, 2002. С. 281-283.

125. Маланюк А.Г. Провадження у кримінальних справах, пов'язане з міжнародними відносинами, за законодавством України: автореф. дис. ...канд. юрид. наук.: 12.00.09. К., 2004. 29 с.

126. Мамелис Б.Л. Проблема суверенитета и ее значение в современных условиях. Ташкент: Изд-во «Наука», 1964. 307 с.

127. МВД України перестало вносити в базу СНД інформацію про розшукуваних осіб. Depo.ua. URL: www.depo.ua/ukr/politics/mvd-perestalo-wnosit-v-bazu-sng-informatciyu-o-razyskivaemih-20012015183900.

128. Международная правосубъектность (некоторые вопросы теории) /Отв. ред. Д. И. Фельдман. М.: Изд-во «Юридическая литература», 1971.

129. Международное право. Особенная часть: учеб. для студентов юрид. фак. и вузов /И.И. Лукашук; Рос. акад. наук, Ин-т государства и права, Академ. правовой ун-т. Изд. 3-е, перераб. и доп. М.: Волтерс Клувер, 2010. 544 с.

130. Мельников В.Ю. Задержание подозреваемого: дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.09 / Ростов. гос. ун-т. Краснодар, 2004. 169 с.

131. Механізм не видати особу у нас є... Є достатньо юридичних підстав, щоб відмовити не тільки РФ, а будь-якій іншій країні: інтерв'ю Начальника Департаменту Інтерполу та Європолу Василя Неволі. УНІАН. URL: <http://www.unian.ua>

132. Милинчук В.В. Взаимная правовая помощь по уголовным делам: общие условия оказания и формы (действующая практика и перспективы развития): дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.09. М., 2001. 320 с.

133. Мирошніченко Ю.М. Заходи кримінально-процесуального примусу: сутнісна характеристика, умови та підстави застосування. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. Серія «Юридичні науки». 2013. Вип. 4. Т.2. С. 148-150.

134. Михайленко А.Р. Расследование преступлений: законность и обеспечение прав граждан. Научно-практическое издание. К.: Юринком Интер, 1999. 448 с.

135. Мичко М.І. Теоретичні і практичні проблеми організації роботи в апараті прокуратури області : монографія. Донецьк, 2000. 160 с.

136. Рябцев В.П. Взаимодействие структурных подразделений органов прокуратуры. *Вопросы борьбы с преступностью*. Вып. 31. М., 1979. С. 89-99.

137. Молдован А.В. Кримінальний процес: Україна, Франція, Англія, США: навч. посібник. К.: Центр навчальної літератури, 2005. 352 с.

138. Молодцов С.В. Некоторые вопросы территории в международном праве. *Советское государство и право*. 1954. №8. С. 63.

139. Мурзановська А.В. Кримінально-процесуальна відповідальність за Кримінальним процесуальним кодексом України 2012 року: монографія Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2018. 192 с.

140. Мурзановська А.В. Кримінально-процесуальна відповідальність за новим Кримінальним процесуальним кодексом України. *Актуальні питання державотворення в Україні*: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції /редкол. І.С. Грищенко, І.С. Сахарук та ін. Київ: Прінт-Сервіс, 2015. С. 424-426.

141. Назаров В.В. Примус у кримінальному провадженні: національні та міжнародні аспекти. *Форум права*. 2010. №4. С. 660-666.

142. О дипломатических гарантиях и международной защите беженцев (Позиция УВКБ ООН). URL: <http://unhcr.org.ua/img/uploads/docs/UNHCR%20comment%20on%20cessation%20of%20refugee%20status%20rus.pdf>

143. Овчинский В.С. Интерпол в вопросах и ответах. М.: ИНФРА-М, 2001. 320 с.

144. Оппенгейм Л. Международное право. Глава II. Положение государств в семье народов. URL: <http://www.humanites.edu.ru>

145. Отчет. Реформа Интерпола: не остановиться на полпути. URL: <https://ru.odfoundation.eu/a/8203,otchet-reforma-interpola-ne-ostanovitsya-na-polputi>

146. Панюшкина О.В. Взаимное признание и исполнение приговоров государствами Евросоюза в европейском и национальном праве: автореф. дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.10. М., 2010. 26 с.

147. Пашковський М.І. Особливості доказування у кримінальних справах, пов'язаних із наданням міжнародної правової допомоги: дис.. ...канд. юрид. наук: 12.00.09. Одеса, 2002. 224 с.

148. Петрухин И.Л. Свобода личности и уголовно-процессуальное принуждение. Общая концепция. Неприкосновенность личности [отв.ред. И.Б. Михайловская]. М.: Наука, 1985. 239 с.

149. Пиголкин А.С. Юрисдикция. Юридический энциклопедический словарь /гл.ред. А.Я. Сухарев; редкол.: М.М. Богуславский и др. [2-е изд., доп.]. М.: Сов. энциклоп., 1987. 1096 с.

150. Письменний Д.П. Ідеологія проекту кримінального процесуального кодексу України – демократична. *Засади кримінального судочинства та їх реалізація в законотворчості і правозастосовній діяльності*: Тези доповідей та повідомлень науково-практичної конференції. Видання присвячене пам'яті професора А.Я. Дубинського. К.: Атіка, 2009. С. 336-339.

151. Підгородинська А.В.. Використання рішень іноземних судів та міжнародних судових органів у кримінальному процесі України: Монографія. Одеса «Юридична література», 2013.184 с.

152. Підгородинська А.В. Історія становлення визнання та виконання рішень іноземних судів та міжнародних судових органів у кримінальному процесі у системі міжнародного співробітництва у кримінальному судочинстві. *Актуальні проблеми права: теорія і практика*: зб. наук. праць. Луганськ: Східноукраїнський національний університет ім. Володимира Даля. 2012. №24. С. 582-589.

153. Підгородинська А.В. Міжнародне співробітництво у кримінальному провадженні: поняття та процесуальні форми. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. Вип.4. Том 3. 2015. С. 114-119.

154. Понятие государственного суверенитета. Курс международного права в 6 томах. Т. 2. 1967. 346 с.

155. Попелюшко О.В. Запобіжні заходи в новому КПК України: поняття, мета, підстави, порядок та суб'єкти застосування. *Адвокат*. 2012. №9. С. 4-6.

156. Популярна юридична енциклопедія /кол. авторів: В.К. Гіжевський, В.В. Головченко, В.С. Ковальський (кер) та ін. К.: Юрінком Інтер, 2002. 528 с.

157. Про затвердження Порядку дій уповноважених службових осіб Державної прикордонної служби України в разі виявлення в пунктах пропуску через державний контроль України та контрольних пунктах в'їзду на тимчасово

окуповану територію України та виїзду з неї осіб, стосовно яких надано доручення та Порядок взаємодії органів охорони державного контролю з уповноваженими державними органами, що надали доручення, затверджені Наказом МВС України від 23.06.2017 р. №535. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z1091-17>

158. Постанова Староміського районного суду м. Вінниці від 21 грудня 2010 р. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/12943473

159. Постановление ЕСПЧ по делу «Хайдаров против России» (заявление №21055/09). URL: <http://www.echr.ru/documents/doc/2470827/2470827-011.htm>

160. Права людини в Україні (Інформаційний портал Харківської правозахисної групи). Виклад фактів № 20. URL: <https://khp.org/index.php?=1143730799>

161. Правовий висновок УГСПЛ щодо застосування повторних арештів в Україні: законодавство і практика. URL: <https://helsinki.org.ua/appeals/pravovyj-vysnovok-uhspl-schodo-zastosuvannya-povtornyh-areshtiv-v-ukrajini-zakonodavstvo-i-praktyka/>

162. Практика застосування судами міжнародних договорів України щодо визнання та виконання вироків іноземних судів (узагальнення підготовлено суддею ВСУ В.М. Філатовим і З.Л. Бортновською). *Вісник Верховного Суду України*. 2008. №7 (95). С. 24-31

163. Про правову допомогу та правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах: Договір між Україною і Литовською Республікою від 07.07.1993 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/440_002

164. Про безоплатну правову допомогу: Закон України від 02.06.2011 р. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3460-17>

165. Про біженців: Закон Республіки Парагвай від 06.07.1993 р. URL: <http://www.unhr.org/cgi-bin/taxis/vtx/refworld/rwmain?docid=3d48/0984>

166. Про боротьбу з тероризмом: Європейська конвенція від 8 червня 2000 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_331

167. Про внесення змін до Інструкції про порядок приймання-передавання осіб, які перебувають під вартою, на кордоні України та поза її межами: Наказ Міністерства внутрішніх справ України від 08.12.2016 р. №1284. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0009-17#n12>

168. Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України у зв'язку з ратифікацією Третього додаткового протоколу та Четвертого додаткового протоколу до Європейської конвенції про видачу правопорушників: Закон України від 02.10.2018 р. №2577-VIII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2577-19>

169. Про Державну прикордонну службу України: Закон України від 03.04.2003 р. URL: zakon.rada.gov.ua/go/661-15

170. Про організацію роботи органів прокуратури України в галузі міжнародного співробітництва: Наказ ГПУ від 18.09.2015 р. №223 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0223900-15/print>

171. Про механізм реалізації Конвенції 1951 р.: Закон Республіки Бразилія від 08.03.1997р. URL: <http://www.unhr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=84dfb134>

172. Про затвердження Положення про Спеціалізовану антикорупційну прокуратуру Генеральної прокуратури України: Наказ ГПУ від 12.04.2016 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0149900-16>

173. Про міжнародне співробітництво у кримінальних справах: Закон (Аргентина). URL: <http://www.unhr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3db93d784>

174. Про міжнародні договори України: Закон України від 29.06.2004 р. №1906-IV. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1906-15>

175. Положення про Міністерство юстиції України: Затверджене Постановою КМУ від 2 липня 2014 р. №228: URL: <http://www.zakon.rada.gov.ua/laws/show/228-2014-п>

176. Про Національне антикорупційне бюро України: Закон України від 14.10.2014 р.: URL: <http://www.zakon.rada.gov.ua/laws/show/1698-18/page2>

177. Про Державне бюро розслідувань: Закон України №794-VII від 12.11.2015р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/794-19>

178. Про порядок приймання-передавання осіб, які перебувають під вартою, на кордоні України та поза її межами: Інструкція. Затверджена Наказом Міністерства внутрішніх справ України від 02.07.2015 р. №2015 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0873-15>

179. Про правову допомогу у цивільних та кримінальних справах: Договір між Україною і Китайською Народною Республікою від 31.10.1992 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/156_014 с. 74

180. Про практику розгляду скарг на рішення, дії чи бездіяльність органів досудового розслідування чи прокурора під час досудового розслідування: узагальнення Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 12.01.2017р. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/VRR00212.html

181. Про приєднання України до Європейської конвенції про передачу провадження у кримінальних справах, 1972 рік: Закон України від 22.09.1995 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/339/95>

182. Про прикордонний контроль: Закон України від 05.11. 2009 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/go/661-15>

183. Про прокуратуру: Закон України від 14.10. 2014 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1697-18>

184. Про ратифікацію Європейської конвенції про видачу правопорушників 1957 р., Додаткового протоколу 1975 р. та Другого

додаткового протоколу 1978 р.: Закон України від 16.01.1998 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/43/98>

185. Про ратифікацію Конвенції Ради Європи про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, та про фінансування тероризму: Закон України від 17.11.2010 №2698-VI. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2698-17>;

186. Конвенція Ради Європи про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, та про фінансування тероризму. URL: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/994_948/page

187. Проблемы вхождения Украины в европейское правовое пространство: монография /Н.А. Дремина, В.Н. Дремин, А.А. Делинский, А.К. Вишняков, М.Е. Черкес. Одесса, 1999. 324 с.

188. Протокол №6 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, який стосується смертної кари 28.04.1983 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_802

189. Протокол №13 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, який стосується скасування смертної кари за всіх обставин від 05.05.2002 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_180

190. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Міністерства внутрішніх справ України щодо офіційного тлумачення положень частини третьої статті 80 Конституції України (Справа №1-15/99) від 27 жовтня 1999 року. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v009p710-99>

191. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 56 народних депутатів України про офіційне тлумачення положень частини першої, третьої статті 80 Конституції України, частин першої статті 26, частин першої, другої, третьої статті 27 Закону України «Про статус народного депутата України» та за конституційним поданням Міністерства внутрішніх справ України про офіційне тлумачення положення частини третьої статті 80 Конституції України стосовно затримання народного депутата України (справа

про гарантії депутатської недоторканості) від 26 червня 2003 року N 12-рп/2003. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v012p710-03>

192. Рішення у справі «Кокриш проти України». URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_872/page2

193. Рішення у справі «Нечипорук і Йонкало проти України». №42310/046, §219, 21.04.2011. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_683

194. Рішення у справі «Повезько проти України» від 12.02.2015 р. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_a47

195. Рішення Великої палати у справі «Ілашку та інші проти Молдови та Росії» від 8 липня 2004 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_344

196. Рішення Великої палати у справі Ал-Скейні та інші проти Сполученого Королівства (заява №55721/07) URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_1_UKR.pdf

197. Рішення у справі «Карпенко проти України» (заява №10559/03 від 10.08.2009). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_098

198. Рішення у справі «Курт проти Туреччини» від 25.05.1998 р. URL: <http://www.echr.ru/documents/doc/2461485/2461485.htm>

199. Рішення у справі «Броуган та інші проти Сполученого Королівства» від 29.11.1988р. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/SO0662.html

200. Рішення по справі «Канджов проти Болгарії» від 06.11. 2008р. URL: <http://base.garant.ru/12167972/>

201. Рішення у справі «Сорінг проти Сполученого Королівства» (заява №14038/88). URL: <http://eurocourt.in.ua/Article.asp?AIdx=407>

202. Ровинський Ю.О. Поняття та види державного примусу. Держава і право. Вип. 49. С. 37

203. Рожнова В.В. Застосування заходів процесуального примусу, пов'язаних із ізоляцією особи: дис.. ...канд. юрид. наук: 12.00.09 / Національна академія внутрішніх справ України. Київ, 2003. 215 с.

204. Сазонов В. Политические беженцы, настоящие и мнимые. Проблемы экстрадиции. URL: https://echo.msk.ru/blog/advocate_sazonov/1380976-echo/
205. Сафаров Н.А. Экстрадиция в международном уголовном праве: проблемы теории и практики: дисс. ...докт. юрид. наук: 12.00.10. М., 2007. 446 с.
206. Сдачи не надо, или 10 стран, откуда выдачи нет. URL: <https://oadam.livejournal.com/368012.html>
207. Сівак О.В. Запобіжні заходи у кримінальному провадженні щодо неповнолітніх: дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2016. 255 с.
208. Скакун О.Ф. Теория государства и права (энциклопедический курс): Учебник. Харьков: Эспада, 2005. 840 с.
209. Словник української мови. Академічний тлумачний словник. URL: <http://sum.in.ua/s/provodyty>
210. Смирнов М.И. Понятие и правовая природа выдачи (экстрадиции). *Современное право*. 2007. №3. С. 12-17.
211. Смирнов М.І. Інститут взаємної правової допомоги у кримінальних справах: сучасний стан та перспективи розвитку. Одеса: Фенікс, 2006. 242 с.
212. Смоков С.М. Кримінально-процесуальні гарантії при застосуванні запобіжного заходу у вигляді особистої поруки. *Право України*. 11/2013. №11. С. 242-249;
213. Кримінальний процес [текст]: підручник /За заг. ред. В.В. Коваленка, Л.Д. Удалової, Д.П. Письменного. К.: «Центр учбової літератури», 2013. 544 с.
214. Сотник Н.А. Кримінально-процесуальний примус через систему нового КПК України. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2016. Вип. 3. С. 254-258.
215. Справа «Крейдіч проти України», заява №48495/07, 10.12.09. URL: <http://www.echr.ru/documents/doc/2470827/2470827-011.htm>

216. Справа «Сааді проти Об'єднаного Королівства», заява №37201 від 28 лютого 2008 р. URL: <http://www.unhr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=47c6882e2>

217. Справа «Солдатенко проти України», заява №2440/07 від 23 жовтня 2008. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_504

218. Справа «Хомулло проти України», заява №47593/10 від 27 листопада 2014 р. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_a58

219. Сторожик Я.Б. Поняття, підстави та процесуальний порядок застосування екстрадиційного арешту для забезпечення видачі осіб. *Митна справа*. 2015. №3(99). С. 83-88.

220. Страны, где нет экстрадиции в Россию. URL: <https://visasam.ru/emigration/vybor/strany-bez-ekstradicii-v-rossiyu.html>

221. Татаров О. Затримання на ґрунті перейняття. Чи можна тимчасово заарештувати громадянина України, очікуючи матеріалів обвинувачення з-за кордону? *Закон і бізнес*. № 3 (1242) 16.01-22.01.2016. URL: http://zib.com.ua/print/121014chi_mozna_timchasovo_zaareshtuvati_gromadynina_ukraini_och.html.

222. Теория права и государства: Учебник [Под ред. В.В. Лазарева]. 2-е изд., перераб. и дополненное. М.: Право и закон, 2001. 520 с.

223. Тлумачний словник української мови: понад 12500 статей [за ред. В.С. Калашника]. Х.: Прапор, 2002. 991 с.

224. Тростьянська Я. Визнання та виконання в Україні вироків іноземних судів у кримінальних справах та їх відмінність від інших видів правової допомоги. *Підприємництво, господарство і право*. 2009. № 12. С. 167-171.

225. Трофименко В.М. Співвідношення понять «кримінальне судочинство» та «кримінальне провадження» за КПК України. *Актуальні проблеми доказування у кримінальному провадженні*: матеріали Всеукраїнської науково-практичної Інтернет - конференції (Одеса, 27 листопада 2013 р.) [відп. за вип. Ю.П. Аленін]. Одеса, 2013. С. 25-29.

226. Трофименко В.М. Кримінальне процесуальне провадження: поняття та ознаки. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2014. №1 (76). С. 169-175.

227. УВБК ООН. Процессы предоставления убежища (справедливые и действенные процедуры предоставления убежища), ЕС/GC/01/12/, 31 мая 2001 г., пп.4-5. URL: http://unhcr.ru/fileadmin/files/docs/Documents/General_documents_and_manuals_.pdf

228. УВКБ ООН. Агентство ООН по делам беженцев. Комментарий УВКБ ООН о толковании статьи 1 Конвенции 1951 года о статусе беженцев. URL: <http://www.unhr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=45/17a1a4>

229. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь №295-3 от 16.07.1999г. URL: http://etalonline.by/?type=text®num=НК9900295#load_text_one_1_

230. Уголовный процесс в США (досудебные стадии): учеб. пособие /В.Н. Махов, П.А. Пешков. Москва: ЗАО «Бизнес-школа «Интел-синтез», 1998. 208 с.

231. Уголовный процесс: Учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юридическая» /Под ред. В.П. Божьева, 4-е изд., перераб. и доп. М.: Спарк, 2004. 671 с.

232. Удалова Л.Д. Прокурорський нагляд за екстрадицією особи: навчальний посібник /Л.Д. Удалова, В.І. Мотиль, О.М. Гумін. К.: Скіф, 2012. 144 с.

233. Ухвала Бершадського районного суду Вінницької області. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Rewview/75828551>

234. Ухвала Бориспільського міськрайонного суду Київської області від 31.05.2018 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/>

235. Ухвала Дергачівського районного суду Харківської області від 07.05.2013 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/47217434>

236. Ухвала Київського районного суду м. Полтава від 14.11.2014 р.
URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/67139100>

237. Ухвала Київського районного суду м. Полтави від 28.07.2013 р.
URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/62868444>

238. Ухвала колегії суддів судової палати з розгляду кримінальних справ апеляційного суду Київської області від 17.10.2016 р. URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/62040610>

239. Ухвала Красногвардійського районного суду м. Дніпро від 09.04.2015 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/54811969>

240. Ухвала Малиновського районного суду від 09.09.2016 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/62145308>

241. Ухвала Першої дисциплінарної палати Вищої Ради Правосуддя від 13 грудня 2017 р. Про відмову у відкритті дисциплінарної справи стосовно судді Бориспільського міськрайонного суду Київської області Гончарова О.М. URL: http://www.vru.gov.ua/content/act/4061_13.12_.2017_.doc

242. Ухвала Печерського районного суду м. Києва у справі №757/65798/17-к. URL: <http://www.Verdictum.ligazakon.net/document/70274368>

243. Ухвала Роздільнянського районного суду Одеської області від 29.09.2017 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/69197182>

244. Ухвала слідчого судді Ізмаїльського міськрайонного суду Одеської області від 24/01/2013 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/50831579>

245. Ухвала Соснівського районного суду м. Черкаси URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72656401>

246. Ухвала Тернівського районного суду м. Кривого Рогу від 08.06.2015 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/463131183>

247. Ухвала Ужгородського міськрайонного суду Закарпатської області від 06.05.2017 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/44521441>

248. Ухвала Шевченківського районного суду м. Києва від 10.08.2018 р. у спр. №761/30374/18. URL: www.reyestr.court.gov.ua/Review/76647564

249. Ухвала Київського апеляційного суду від 20.09.2018 р. у спр. №11-cc/796/4578/2018. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/76647178>

250. Ухвала Глухівського міськрайонного суду Сумської області від 30.12.2015 р. (матеріал практики).

251. Ухвала Бориспільського районного суду Київської області URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74385757>

252. Ухвала Бориспільського міськрайонного суду Київської області URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/65387731>

253. Ухвала Бориспільського міськрайонного суду Київської області URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/56345695>

254. Узагальнення відділу міжнародного розшуку осіб. URL: <http://interpol.np.gov.ua>

255. Фаринник В.І. Затримання особи: проблеми кримінальної процесуальної регламентації та шляхи їх вирішення. *Вісник кримінального судочинства*. 2015. №2. С. 85-94.

256. Фірман О.В. Заходи забезпечення кримінального провадження та їх класифікація. *Юридичний електронний журнал*. 2014. №6. URL: http://www.lsej.org.ua/6_2014/64.pdf

257. Холодницький розповів про процедуру справи Мартиненка. URL: <https://tsn.ua/politika/holodnickiy-rozpoviv-pro-proceduru-rozsliduvannya-spravi-martinenka-918292.htm>

258. Цыганенко С.С. Производство по уголовным делам в советском уголовном процессе. Ростов н/Д.: Проф.-Пресс, 2003. С. 89-93.

259. Чекотов А.Ю. Европейские ордера на арест и на производство следственных действий: проблемы реализации и тенденции развития: дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.09. М., 2016. 165 с.

260. Шаренко С.Л., Шило О.Г. Запобіжний захід у вигляді тримання під вартою: проблеми правового регулювання і правозастосування. *Вісник кримінального судочинства*. 2016. №1. С. 50-55.

261. Шевчишен А. Використання міжнародної правової допомоги для збирання доказів під час спеціального досудового розслідування. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2017. №2/1. С. 203-208.

262. Юркевич Н.А. Уголовно-процессуальное право как элемент системы уголовного процесса. Право на судебную защиту в уголовном процессе: европейские стандарты и российская практика. Томск: Изд-во Томск.ун-та, 2009. С. 262-263.

263. Янченко І.М. Кримінально-процесуальний примус при провадженні слідчих дій: дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2010. 223с.

ДОДАТКИ

Додаток 1.

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА

1. Бойко І.І. Екстрадиційне провадження: поняття та процесуальний порядок. *Вісник кримінального судочинства*. 2017. № 2. С. 157-165.
2. Бойко І.І. Інститут екстрадиції: правове регулювання, допустимість застосування примусу, тенденції розвитку. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2017. № 44. С. 131-135.
3. Бойко І.І. Застосування кримінального процесуального примусу в провадженнях, пов'язаних із міжнародним співробітництвом. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2017. № 4. С. 44-49.
4. Бойко І.І. Щодо місця специфічних заходів кримінального процесуального примусу в кримінальному провадженні України: питання екстрадиційного провадження. *National Law Journal: «Theory and Practice»*. 2018. № 3 (31). С. 102-106.
5. Бойко І.І. Екстрадиція біженців: особливості процесуальної регламентації. *Альманах міжнародного права*. 2018. Вип. 19. С. 39-50.
6. Бойко І.І. Правові основи застосування кримінального процесуального примусу в екстрадиційному провадженні: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції «Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку держави і права в умовах євроінтеграції», м. Одеса, 20 травня 2016 р.: у 2 т. Т.2. Відп.ред. М.В. Афанасьєва. Одеса: Юридична література, 2016. С. 324-327.
7. Бойко І.І. Судовий контроль в екстрадиційному провадженні. *Актуальні проблеми удосконалення кримінального процесуального законодавства*: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції, присвяченої до 70-річчя д.ю.н., професора Юрія Павловича Аленіна, м. Одеса,

21 квітня 2017 р. /за ред. Г. О. Ульянової, І.В. Гловюк; відп. за вип. І.В. Гловюк; уклад. В. А. Завтур; Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.» [та ін.]. Одеса: Юридична література, 2017. С. 138-142.

8. Бойко І.І. Кримінальний процесуальний примус в процедурі екстрадиції: питання нормативно-правового регулювання. *Традиції та новації юридичної науки: минуле, сучасність, майбутнє*: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 19 травня 2017 р.) У 2-х т. Т. 2. Відп. ред. Г.О. Ульянова. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2017. С. 366-369.

9. Бойко І.І. Питання юрисдикції в контексті міжнародного співробітництва у кримінальному провадженні. Матеріали іжнародної науково-практичної конференції *«Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку України в умовах європейської інтеграції»*, м. Одеса, 18 травня 2018 р.: у 2-х т. Т.2. Відп. ред. Г.О. Ульянова. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2018. С. 337-340.

10. Бойко І.І. Екстрадиція: дефініція та структура: матеріали VI Міжнародного круглого столу *«Інформаційне забезпечення розслідування злочинів»* (м. Одеса, 24 травня 2018 р.). Одеса: Юридична література, 2018. С. 25-29.

ВІДОМОСТІ ПРО АПРОБАЦІЮ РЕЗУЛЬТАТІВ ДИСЕРТАЦІЇ

Дисертацію виконано на кафедрі кримінального процесу Національного університету «Одеська юридична академія». Положення, основні результати та пропозиції дисертаційного дослідження обговорювалися на засіданнях кафедри кримінального процесу та міжкафедральному семінарі кафедр кримінального процесу та криміналістики Національного університету «Одеська юридична академія». Теоретичні висновки, сформульовані в дисертації, доповідалися та обговорювалися на науково-практичних конференціях та засіданні круглого столу, зокрема на: Міжнародній науково-практичній конференції «Правові та

інституційні механізми забезпечення розвитку держави і права в умовах євроінтеграції» (м. Одеса, 20 травня 2016 р.); Всеукраїнській науково-практичній конференції, присвяченій до 70-річчя д.ю.н., професора Юрія Павловича Аленіна (м. Одеса, 21 квітня 2017 р.); Міжнародній науково-практичній конференції «Традиції та новації юридичної науки: минуле, сучасність, майбутнє» (м. Одеса, 19 травня 2017 р.); Всеукраїнській науково-практичній конференції «Протидія організованим злочинній діяльності» (м. Одеса, 31 березня 2017 р.); VI Міжнародному круглому столі «Інформаційне забезпечення розслідування злочинів» (м. Одеса, 24 травня 2018 р.); Міжнародній науково-практичній конференції «Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку України в умовах європейської інтеграції» (м. Одеса, 18 травня 2018 р.).

Додаток 2.

З урахуванням висновків по дисертаційному дослідженню пропонуємо внести відповідні доповнення та зміни до КПК України.

1. Доповнити пункт перший частини першої статті 208 КПК України пунктом 1-1 наступного змісту: «уповноважена службова особа має право без ухвали слідчого судді, суду затримати особу, підозрювану у вчиненні злочину, за який передбачено покарання у виді позбавлення волі, лише у випадках:

1-1) якщо особа розшукується компетентним органом іноземної держави (знаходиться у міжнародному/міждержавному розшуку) з метою притягнення до кримінальної відповідальності або виконання обвинувального вироку і виявлена на території України».

2. Внести зміни до ч. 1 та ч. 2 ст. 562 КПК України, що регламентує порядок отримання дозволу на здійснення процесуальної дії, замінивши у словосполученні «лише з дозволу прокурора або суду» останнього суб'єкта на словосполучення «слідчого судді».

3. Доповнити пункт п'ятий частини першої статті 176 КПК підпунктом 5-1: «специфічними видами тримання під вартою є тимчасовий арешт та екстрадиційний арешт».

Доповнити статтю 176 КПК України частиною шостою і викласти наступним чином: «питання про обрання і застосування тимчасового і екстрадиційного арештів вирішуються з урахуванням вимог ст.ст. 583,584 цього Кодексу».

4. У ч. 2 ст. 176 КПК України замінити слово «тимчасовий» на «короткочасний» і викласти наступним чином: «короткочасним запобіжним заходом є затримання особи, яке застосовується з підстав та в порядку, визначеному цим Кодексом».

5. У абз. 1 ч. 6 ст. 583 КПК України замінити слово «суд» на «слідчий суддя» і викласти наступним чином: «у разі, якщо затримана особа надала згоду на її видачу (екстрадицію) або надала згоду на її видачу (екстрадицію) і

відмовилася від застосування спеціального правила щодо меж кримінальної відповідальності, слідчий суддя вирішує питання про затвердження згоди особи на видачу (екстрадицію) та застосування екстрадиційного арешту, або про відмову в затвердженні згоди особи на її видачу (екстрадицію) і застосування тимчасового арешту».

6. Доповнити КПК України наступними статтями:

Стаття 583-1. Клопотання прокурора про продовження строку застосування тимчасового арешту

1. Клопотання прокурора про продовження строку застосування тимчасового арешту подається до слідчого судді, у межах територіальної юрисдикції якого особа тримається під вартою.

2. Клопотання прокурора про продовження строку застосування тимчасового арешту має містити обґрунтування продовження існування ризику переховування особи, видача (екстрадиція) якої може запитуватися, від компетентних органів України з метою ухилення від можливої видачі (екстрадиції) особи.

3. До клопотання прокурора додаються:

- 1) протокол затримання;
- 2) документи, що містять дані про вчинення особою злочину на території іноземної держави та обрання щодо неї запобіжного заходу компетентним органом іноземної держави;
- 3) інформація від запитуючої держави щодо наміру направити запит про видачу (екстрадицію) в межах максимального строку тимчасового арешту, передбаченого міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, або про продовження строку застосування тимчасового арешту;
- 4) документи, що підтверджують особу, щодо якої вирішується питання про продовження строку застосування тимчасового арешту;

5) інші матеріали, якими прокурор обґрунтовує доводи свого клопотання.

4. Клопотання подається прокурором не пізніше ніж за два дні до закінчення строку дії попередньої ухвали про застосування тимчасового арешту до затриманої особи.

5. Копія клопотання та доданих до нього матеріалів надається особі, щодо якої вирішується питання про продовження строку застосування тимчасового арешту, з перекладом на мову, якою така особа володіє, та/або її захиснику.

6. Всі матеріали, якими прокурор обґрунтовує доводи клопотання, подаються слідчому судді у перекладі на державну мову.

Стаття 583-2. Продовження строку застосування тимчасового арешту

1. До особи, щодо якої раніше було обрано тимчасовий арешт, з метою забезпечення можливої видачі (екстрадиції), може бути застосований тимчасовий арешт, якщо сплинув строк 18 днів з моменту затримання, або інший строк, передбачений міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України.

2. Строк тимчасового арешту може бути продовжено слідчим суддею до 40 днів, або інший, передбачений міжнародним договором строк, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, з моменту затримання особи, розшукуваної компетентними органами іноземної держави, якщо не отримано запиту про видачу (екстрадицію) такої особи, однак запитуюча держава у будь-який можливий спосіб виявила намір направити такий запит до закінчення зазначеного граничного строку або надала прохання про продовження тимчасового арешту.

3. Слідчий суддя розглядає клопотання прокурора про продовження строку застосування тимчасового арешту не пізніше ніж через 48 годин після надходження клопотання.

4. Слідчий суддя зобов'язаний відмовити в продовженні застосування тимчасового арешту, якщо прокурор не доведе, що наведені обставини виправдовують подальше тримання під вартою з метою можливої видачі (екстрадиції) особи.

5. Під час розгляду клопотання слідчий суддя встановлює особу, щодо якої подається клопотання, пропонує їй зробити заяву, роз'яснює право надати згоду на видачу (екстрадицію) особи для застосування процедури видачі (екстрадиції) особи у спрощеному порядку, а також право на відмову від застосування спеціального правила щодо меж кримінальної відповідальності у разі надання згоди на її видачу (екстрадицію), з'ясовує бажання особи скористатися цими правами, перевіряє добровільність надання особою згоди на її видачу (екстрадицію), відмови від застосування спеціального правила щодо меж кримінальної відповідальності, усвідомлення особою правових наслідків такої згоди (відмови), перевіряє наявність документів, передбачених п. 2 ч. 4 ст. 583, ч. 3 ст. 583-1 цього Кодексу.

6. За результатами розгляду слідчий суддя постановляє ухвалу про:

- 1) продовження строку застосування тимчасового арешту;
- 2) вирішення інших питань, передбачених пп.2-5 ч.6 ст. 583 цього Кодексу.

7. Ухвала слідчого судді може бути оскаржена в порядку, передбаченому ч.7 ст. 583 цього Кодексу.

Стаття 584-1. Клопотання про продовження строку застосування екстрадиційного арешту

1. Клопотання про продовження строку тримання під вартою з метою забезпечення майбутньої видачі (екстрадиції) особи (екстрадицій арешт) має право подати прокурор, не пізніше ніж за 5 днів до закінчення строку дії попередньої ухвали про тримання під вартою, за місцем тримання особи під вартою.

2. Клопотання про продовження строку тримання під вартою з метою забезпечення майбутньої видачі (екстрадиції) особи повинно містити: обґрунтування наявності існування ризику переховування особи, видача (екстрадиція) якої запитується, від компетентних органів України з метою ухилення від майбутньої видачі; посилання на обставини, що вимагають продовження строку тримання під вартою для забезпечення майбутньої видачі (екстрадиції) особи;

3. Разом із клопотанням на розгляд слідчому судді подаються:

1) копія запиту компетентного органу запитуючої держави про видачу (екстрадицію) особи, засвідчену центральним (уповноваженим) органом іноземної держави;

2) документи про громадянство особи, видача (екстрадиція) якої запитується;

3) наявні матеріали екстрадиційної перевірки;

4) матеріали, передбачені п. 4 ч. 4 ст. 583 цього Кодексу (за наявності), інші матеріали, якими прокурор обґрунтовує доводи свого клопотання.

4. Копія клопотання та доданих до нього матеріалів надається особі, щодо якої вирішується питання про продовження строку застосування екстрадиційного арешту, з перекладом на мову, якою така особа володіє, та/або його захиснику.

5. Всі матеріали, якими прокурор обґрунтовує доводи клопотання, подаються слідчому судді у перекладі на державну мову.

6. Під час розгляду клопотання слідчий суддя встановлює особу, щодо якої подається клопотання, пропонує їй зробити заяву, роз'яснює право надати згоду на видачу (екстрадицію) для застосування процедури видачі (екстрадиції) у спрощеному порядку, а також право на відмову від застосування спеціального правила щодо меж кримінальної відповідальності у разі надання згоди на її видачу (екстрадицію) – у випадку, якщо рішення про видачу (екстрадицію) ще не прийнято, з'ясовує бажання особи скористатися цими правами, перевіряє

добровільність надання особою згоди на її видачу (екстрадицію), відмови від застосування спеціального правила щодо меж кримінальної відповідальності, усвідомлення особою правових наслідків такої згоди (відмови), якщо центральним (уповноваженим) органом не прийнято рішення про видачу (екстрадицію) перевіряє наявність документів, передбачених ч. 4 цієї статті.

7. При розгляді клопотання слідчий суддя не досліджує питання про винуватість та не перевіряє законність процесуальних рішень, прийнятих компетентними органами іноземної держави у справі стосовно особи, щодо якої надійшов запит про видачу.

8. За результатами розгляду клопотання прокурора слідчий суддя постановляє ухвалу про:

- 1) продовження строку застосування екстрадиційного арешту;
- 2) вирішення інших питань, передбачених пп.2-5 ч.7 ст. 584 цього Кодексу, якщо центральним (уповноваженим) органом України рішення за запитом про видачу (екстрадицію) не було прийнято.

9. Ухвала слідчого судді може бути оскаржена в порядку, передбаченому ч. 9 ст. 584 цього Кодексу.

Додаток 3.**“ЗАТВЕРДЖУЮ”**

Керівник адвокатського об'єднання
«Південно-українська міжнародна колегія адвокатів»

Степанян Рубен Едуардович



“12” 06 2019 р.

АКТ

про впровадження наукових розробок дисертаційного дослідження Бойка Івана Івановича на тему: «Застосування кримінально-процесуального примусу в екстрадиційному процесі» в практичну діяльність адвокатського об'єднання

«Південно-українська міжнародна колегія адвокатів»

Адвокатським об'єднанням «Південно-українська міжнародна колегія адвокатів» було складено цей акт з приводу розгляду результатів дисертаційного дослідження здобувача кафедри кримінального процесу Національного університету "Одеська юридична академія" Бойка Івана Івановича на здобуття наукового ступеня доктора філософії (кандидата юридичних наук) за спеціальністю 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність у вигляді статей в збірниках наукових праць та інших юридичних джерелах, в яких викладені практичні рекомендації з питань удосконалення застосування нормативних положень реалізації заходів кримінального процесуального примусу в екстрадиційному процесі.

Вважаємо, що висловлені у дисертаційному дослідженні пропозиції та висновки заслуговують практичного використання у діяльності зазначеного

адвокатського об'єднання. Рекомендовано до використання наступні публікації дисертанта:

1. Бойко І.І. Правові основи застосування кримінального процесуального примусу в екстрадиційному провадженні. Міжнародна науково-практична конференція «Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку держави і права в умовах євроінтеграції» (м. Одеса, 2- травня 2016 р.), С. 324-327

2. Бойко І.І. Судовий контроль в екстрадиційному провадженні. Актуальні проблеми удосконалення кримінального процесуального законодавства: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції, присвяченої до 70-річчя д. ю. н., професора Юрія Павловича Аленіна, м. Одеса, 21 квітня 2017 р. / за ред. Г. О. Ульянової, І. В. Гловюк ; відп. за вип. І. В. Гловюк ; уклад. В. А. Завтур ; Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.» [та ін.]. — Одеса : Юридична література, 2017. С. 138-142.

3. Бойко І.І. Кримінальний процесуальний примус в процедурі екстрадиції : питання нормативно-правового регулювання. Традиції та новації юридичної науки: минуле, сучасність, майбутнє: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 19 травня 2017 р.) У 2-х т. Т. 2 / відп. ред. Г.О. Ульянова. Одеса: Видавничий дім “Гельветика”, 2017. С. 366-369.

4. Бойко І.І. Питання юрисдикції в контексті міжнародного співробітництва у кримінальному провадженні. Мат-ли Міжнародної науково-практичної конференції «Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку України в умовах європейської інтеграції» (18 травня 2018 р., Одеса) у 2-х томах. Т.2./ відп. ред. Г.О. Ульянова. Одеса, видавничий дім «Гельветика», 2018. С. 337-340

5. Бойко І.І. Екстрадиція : дефініція та структура: Мат-ли VI Міжнародного круглого столу «Інформаційне забезпечення розслідування злочинів» (24 травня 2018 р., Одеса). Одеса: Юридична література, С. 25-29.

6. Бойко І.І. Екстрадиційне провадження: поняття та процесуальний порядок. Вісник кримінального судочинства. 2017. №2. С. 157-165.

7. Бойко І.І. Інститут екстрадиції: правове регулювання, допустимість застосування примусу, тенденції розвитку. Науковий вісник Ужгородського національного університету. 2017. №44. С. 131-135.

8. Бойко І.І. Застосування кримінального процесуального примусу у провадженнях, пов'язаних із міжнародним співробітництвом. Південноукраїнський правничий часопис. 2017. № 4. С. 44-49.

9. Бойко І.І. Щодо місця специфічних заходів кримінального процесуального примусу в кримінальному провадженні України : питання екстрадиційного провадження. National Law Journal : "Theory and Practice". №3 (31). 2018. С. 102-106.

10. Бойко І.І. Екстрадиція біженців: особливості процесуальної регламентації. Альманах міжнародного права. Вип.19. 2018. С. 39-50

Керівник адвокатського об'єднання
«Південно-українська
міжнародна колегія адвокатів»



Р.Е. Степанян

Додаток 4.**“ЗАТВЕРДЖУЮ”**

Керівник Військової прокуратури

Одеського гарнізону

Південного регіону України,

підполковник юстиції

Брильов Максим Олександрович



“14” 06 2019 р.

АКТ

**про впровадження наукових розробок дисертаційного дослідження
Бойка Івана Івановича на тему: «Застосування кримінально-
процесуального примусу в екстрадиційному процесі» в практичну
діяльність Військової прокуратури Одеського гарнізону Південного
регіону України**

Військовою прокуратурою Одеського гарнізону Південного регіону України було складено цей акт з приводу розгляду результатів дисертаційного дослідження здобувача кафедри кримінального процесу Національного університету "Одеська юридична академія" Бойка Івана Івановича на здобуття наукового ступеня доктора філософії (кандидата юридичних наук) за спеціальністю 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність у вигляді статей в збірниках наукових праць та інших юридичних джерелах, в яких викладені практичні рекомендації з питань удосконалення застосування

нормативних положень реалізації заходів кримінального процесуального примусу в екстрадиційному процесі.

Вважаємо, що висловлені у дисертаційному дослідженні пропозиції та висновки заслуговують практичного використання у діяльності Військової прокуратури Одеського гарнізону Південного регіону України. Рекомендовано до використання наступні публікації дисертанта:

1. Бойко І.І. Правові основи застосування кримінального процесуального примусу в екстрадиційному провадженні. Міжнародна науково-практична конференція «Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку держави і права в умовах євроінтеграції» (м. Одеса, 2- травня 2016 р.), С. 324-327

2. Бойко І.І. Судовий контроль в екстрадиційному провадженні. Актуальні проблеми удосконалення кримінального процесуального законодавства: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції, присвяченої до 70-річчя д. ю. н., професора Юрія Павловича Аленіна, м. Одеса, 21 квітня 2017 р. / за ред. Г. О. Ульянової, І. В. Гловюк ; відп. за вип. І. В. Гловюк ; уклад. В. А. Завтур ; Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.» [та ін.]. — Одеса : Юридична література, 2017. С. 138-142.

3. Бойко І.І. Кримінальний процесуальний примус в процедурі екстрадиції : питання нормативно-правового регулювання. Традиції та новачі юридичної науки: минуле, сучасність, майбутнє: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 19 травня 2017 р.) У 2-х т. Т. 2 / відп. ред. Г.О. Ульянова. Одеса: Видавничий дім “Гельветика”, 2017. С. 366-369.

4. Бойко І.І. Питання юрисдикції в контексті міжнародного співробітництва у кримінальному провадженні. Мат-ли Міжнародної науково-практичної конференції «Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку України в умовах європейської інтеграції» (18 травня 2018 р., Одеса) у 2-х томах. Т.2./ відп. ред. Г.О. Ульянова. Одеса, видавничий дім «Гельветика», 2018. С. 337-340

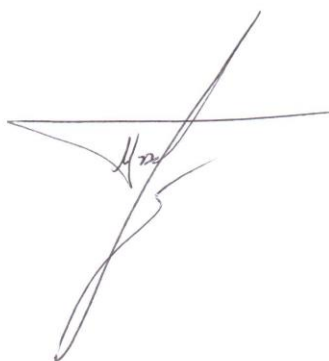
5. Бойко І.І. Екстрадиція : дефініція та структура: Мат-ли VI Міжнародного круглого столу «Інформаційне забезпечення розслідування злочинів» (24 травня 2018 р., Одеса). Одеса: Юридична література, С. 25-29.
6. Бойко І.І. Екстрадиційне провадження: поняття та процесуальний порядок. Вісник кримінального судочинства. 2017. №2. С. 157-165.
7. Бойко І.І. Інститут екстрадиції: правове регулювання, допустимість застосування примусу, тенденції розвитку. Науковий вісник Ужгородського національного університету. 2017. №44. С. 131-135.
8. Бойко І.І. Застосування кримінального процесуального примусу у провадженнях, пов'язаних із міжнародним співробітництвом. Південноукраїнський правничий часопис. 2017. № 4. С. 44-49.
9. Бойко І.І. Щодо місця специфічних заходів кримінального процесуального примусу в кримінальному провадженні України : питання екстрадиційного провадження. National Law Journal : "Theory and Practice". №3 (31). 2018. С. 102-106.
10. Бойко І.І. Екстрадиція біженців: особливості процесуальної регламентації. Альманах міжнародного права. Вип.19. 2018. С. 39-50

Керівник Військової прокуратури

Одеського гарнізону

Південного регіону України,

підполковник юстиції



Брильов М.О.