

Острогляд О. В.

*Івано-Франківський університет права імені Короля Данила Галицького,
проректор з наукової роботи, кандидат юридичних наук, доцент*

ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК ЗМІН ДО КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ ТА ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

За час дії Кримінального кодексу України, не було розроблено та затверджено цілісної стратегії кримінально-правового впливу на злочинність. Фактично в абсолютній більшості вирішувались (і то не завжди на підставі науково обґрунтованих пропозицій) лише окремі питання (певні з яких були дійсно важливі), що часто призводило до змін у законодавстві про кримінальну відповідальність як необхідних, так і не виправданих (причому останніх було значно більше). За даними науковців Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого за період з вересня 2001 р. по травень 2013 р. (зміни до ККУ 2014-2015 рр. в рамках цих тез не варто брати до уваги, оскільки переважна їх більшість була зумовлена політичною доцільністю чи необхідністю, тому не може свідчити про реальний стан речей - О.О.) загальна кількість змін і доповнень до Кримінального кодексу України склала фантастичну цифру - 432. При цьому в 59 статей зміни вносились двічі, в 30 статей - тричі, в 5 статей - чотири рази, в 2 статті - п'ять разів, і в 1 статтю - шість разів. КК було доповнено 63 новими статтями, причому 7 з них на час наведеного аналізу було вже виключено з КК, а ще 13 нових статей зазнали змін.

Із 447 статей, які були в КК на момент його прийняття у 2001 р., 209 статей (47%) станом на травень 2013 р. було змінено. Фактично в середньому щомісячно зміни та доповнення вносилися приблизно в 3 статті КК. Цей процес триває й на сьогодні. Таке становище багато в чому викликано саме відсутністю цілісної концепції кримінально-правової політики в країні, в тому числі стратегії розвитку національного кримінального права [Борисов В. І. Засади сучасної кримінально-правової політики України / Борисов В. І., Фріс П. Л. // Матеріали Міжнародної науково-практичної Інтернет- конференції

«Політика в сфері боротьби зі злочинністю» [Текст]. - Івано- Франківськ, 2014. - С. 3-8.].

Не акцентуючи увагу на цих невиправдано великих цифрах, варто звернути увагу на те, що зміни, які вносяться під благими намірами, часто призводять до зворотного ефекту, утруднюють можливості кримінально- правової кваліфікації.

Як зазначає В.О. Навроцький: «Насамперед, кваліфікація є передумовою оцінки характеру і ступеня суспільної небезпеки вчиненого посягання. Кримінально-правова кваліфікація пов'язана і з визначенням ступеня тяжкості вчиненого злочину. Правильна кваліфікація лежить в основі призначення справедливого покарання» [Навроцький, В. О. Основи кримінально-правової кваліфікації [Текст] : навчальний посібник / В. О. Навроцький. - 2-ге вид. - Київ : Юрінком Інтер, 2009. - 512 с.].

В першу чергу мова йде Закон України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо гуманізації кримінальної відповідальності» (зазначений Закон, крім назви, напевно що має далеке відношення до гуманізації), яким, крім всього іншого, було внесено зміни і до ст.ст. 127 і 373 КК України [Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо гуманізації кримінальної відповідальності. Закон України // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2008, N 24, ст. 236.]. Внаслідок чого було отримано наступні редакції зазначених норм:

«Стаття 127. Катування.

1. Катування, тобто умисне заподіяння сильного фізичного болю або фізичного чи морального страждання шляхом нанесення побоїв, мучення або інших насильницьких дій з метою примусити потерпілого чи іншу особу вчинити дії, що суперечать їх волі, у тому числі отримати від нього або іншої особи відомості чи визнання, або з метою покарати його чи іншу особу за дії, скоєні ним або іншою особою чи у скоєнні яких він або інша особа підозрюється, а також з метою залякування чи дискримінації його або інших осіб -

карається позбавленням волі на строк від двох до п'яти років.

2. Ті самі дії, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб, або

з мотивів расової, національної чи релігійної нетерпимості, -

караються позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років.»

«Стаття 373. Примушування давати показання

1. Примушування давати показання при допиті шляхом незаконних дій з боку прокурора, слідчого або працівника підрозділу, який здійснює оперативно-розшукову діяльність, -

карається обмеженням волі на строк до трьох років або позбавленням волі на той самий строк.

2. Ті самі дії, поєднані із застосуванням насильства або із знущенням над особою, за відсутності ознак катування, -

караються позбавленням волі на строк від трьох до восьми років.»

Як зазначає М.І. Хавронюк, в рамках НПК КК України, під насильством в розумінні ст. 373 КК слід розуміти здійснення фізичного впливу на особу, яку допитують, що завдало їй фізичного болю, фізичних чи моральних страждань або спричинило тілесні ушкодження. Згідно зазначених вище змін, якими доповнено ст. 373 словами «за відсутності ознак катування», побої, мучення або інші насильницькі дії, вчинені при допиті уповноваженою особою, кваліфікують за ст. 127 в усіх випадках коли вони вчинені з метою примусити потерпілого чи іншу особу вчинити дії, що суперечать їх волі, у тому числі отримати від нього або іншої особи відомості чи визнання, або з метою покарати його чи іншу особу за дії, скоєні ним або іншою особою чи у скоєнні яких він або інша особа підозрюється, а також з метою залякування чи дискримінації його або інших осіб. Отже, навіть якщо насильницькі дії щодо потерпілого вчинені з метою отримати від нього відомості чи визнання (показання), вони не можуть кваліфікуватися за ч.2 ст. 373. Кваліфікація за цією нормою виключається також у разі, коли примушування давати показання під час допиту зазначена особа поєднує зі знущенням над потерпілим, адже знущення, яке є різновидом мучення, що завдає моральних страждань, також підпадає під ознаки катування [Науково - практичний коментар Кримінального кодексу України / За ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. - 9-те видання, переробл. та доповн. - К.: Юридична думка, 2012. - 1316 с.].

Таким чином, дії, що фактично посягають на інтереси правосуддя в частині забезпечення процесуального порядку отримання доказів, які встановлюються шляхом давання показань, фактично кваліфікуються як посягання на здоров'я (основний об'єкт) та волю, честь і гідність особи (додатковий обов'язковий об'єкт).

Крім того, не співвідносяться і санкції цих статей, тобто за насильство при допиті, за відсутності ознак катування, передбачається покарання у вигляді позбавлення волі на строк від трьох до восьми років, якщо ж такі дії вчинюються шляхом катування, то покарання передбачено - позбавлення волі на строк від двох до п'яти років.

Згідно ч.2 ст. 8 Кримінального процесуального кодексу України «Принцип верховенства права у кримінальному провадженні застосовується з врахуванням практики Європейського суду з прав людини». Таким чином рішення ЄСПЛ фактично визнано джерелом права в Україні.

Україна на жаль займає одне з провідних місць щодо звернень до ЄСПЛ. Значна частина цих звернень відбувається на підставі статті 3 Конвенції «Заборона катування», а саме:

А.Н. проти України -

28.07.2015, Алексахін проти України - 20.11.2012, Андрій Яковенко проти України - 10.12.2014, Барило проти України - 17.09.2013, Бочаров проти України - 22.07.2011, Белоусов проти України - 20.05.2014, Беляєв та Дігтяр проти України - 12.06.2012, Поміляйко проти України - 22.06.2016, Євген Петренко проти України -

25.05.2015, Родзевілло проти України -

13.06.2015, Рудяк проти України - 05.02.2015 та ін. Загалом на сайті

Міністерства юстиції розміщено 84 таких рішення (<http://old.minjust.gov.ua/34535>).

Катування в цих випадках пов'язується з незаконним діями працівників правоохоронних органів. Вже хрестоматійним стало одне з нещодавніх рішень

ЄСПЛ Поміляйко проти України-22.06.2016(CASE OF POMILYAYKO v. UKRAINE - Заява № 60426/11)[Справа «Поміляйко проти України» (Заява № 60426/11) Європейський суд з прав людини, Міжнародні суди;

Рішення, Справа, Заява від 11.02.2016 // URL:

http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_b28]. В цьому рішенні судом було встановлено, що заявницю було піддано катуванню працівниками міліції у порушення статті 3 Конвенції; а також, що було порушення статті 3 Конвенції у зв'язку з непроведенням ефективного розслідування тверджень заявниці щодо катування її працівниками міліції.

Як висновок можна зазначити, що зміни, які вносяться до КК часто призводять до того, що особа зневірившись в національних засобах захисту порушеного права змушена звертатися до ЄСПЛ.