

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

Національний університет «Одеська юридична академія»

Південний регіональний центр
Національної академії правових наук України

**ПРАВОВІ ТА ІНСТИТУЦІЙНІ
МЕХАНІЗМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ
РОЗВИТКУ УКРАЇНИ В УМОВАХ
ЄВРОПЕЙСЬКОЇ ІНТЕГРАЦІЇ**

МАТЕРІАЛИ

Міжнародної науково-практичної
конференції

18 травня 2018 року

У двох томах

Том 2

Одеса
2018

УДК 340(477):339.924(4)(063)

П 68

Рекомендовано до друку Вченою радою
Національного університету «Одеська юридична академія»
(протокол № 6 від 25.04.2018 р.)

Відповідальний редактор **Г.О. Ульянова.**

Матеріали видано в авторській редакції.

П 68 Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку України в умовах європейської інтеграції : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 18 травня 2018 р.) У 2-х т. Т. 2 / відп. ред. Г.О. Ульянова. — Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2018. — 784 с.

ISBN 978-966-916-545-9

У другому томі збірника матеріалів Міжнародної науково-практичної конференції «Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку України в умовах європейської інтеграції» відображені актуальні питання адміністративного права та процесу, фінансового права, результати правових досліджень у сфері судової та правоохоронної діяльності, актуальні проблеми кримінального права, кримінології та кримінально-виконавчого права, кримінально-процесуального права, криміналістики, судової експертизи, судової психології та медицини. Розглядаються сучасні проблеми цивільного права та цивільного процесу, права інтелектуальної власності та корпоративного права, господарського права та процесу. Висвітлюються проблеми фізичної підготовки майбутніх юристів, правової лінгвістики, перекладу та журналістики.

Збірник розрахований на наукових працівників, викладачів, докторантів, аспірантів, студентів вищих юридичних навчальних закладів, а також юристів-практиків, які цікавляться проблемами сучасної юриспруденції, галузевими напрямками розвитку права та державного будівництва на шляху до євроінтеграції.

УДК 340(477):339.924(4)(063)

© Національний університет
«Одеська юридична академія», 2018

© Південний регіональний центр
Національної академії правових наук, 2018

ISBN 978-966-916-544-2 (у т. 1)

ISBN 978-966-916-545-9 (т. 2)

СЕКЦІЯ 19.

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА

ГЛОВЮК ІРИНА ВАСИЛІВНА

Національний університет «Одеська юридична академія»,
завідувач кафедри кримінального процесу, доктор юридичних наук, доцент

ПОТЕРПІЛИЙ ЯК ІНІЦІАТОР ОБРАННЯ ТА ЗМІНИ ЗАПОБІЖНОГО ЗАХОДУ У СУДОВОМУ ПРОВАДЖЕННІ В СУДІ І ІНСТАНЦІЇ: АСПЕКТИ НОРМАТИВНОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ

Потерпілий за чинним кримінальним процесуальним законодавством є тим учасником кримінального провадження, який, як зазначалося у попередніх дослідженнях, реалізує обвинувачення в судовому провадженні, що здійснюється у формі приватного обвинувачення [1, с. 374]. Таке визначення у законі функціональної спрямованості діяльності потерпілого викликає питання, крім іншого, у контексті його прав щодо ініціації обрання, зміни запобіжних заходів у судовому провадженні, а саме у підготовчому судовому провадженні та у судовому розгляді.

Так, у відповідності до ч. 3 ст. 315 КПК України, під час підготовчого судового засідання суд за клопотанням учасників судового провадження має право обрати, змінити чи скасувати заходи забезпечення кримінального провадження, в тому числі запобіжний захід, обраний щодо обвинуваченого. При розгляді таких клопотань суд додержується правил, передбачених розділом II цього Кодексу. Потерпілий, у відповідності до п. 26 ст. 3 КПК України, є учасником судового провадження, тому, відповідно, він має таке право і на практиці його реалізує; хоча, відмітимо, що у ст. 56 КПК України немає згадки про можливість саме ініціації обрання, зміни запобіжного заходу, вказано лише на право бути повідомленим про обрання, зміну чи скасування щодо підозрюваного, обвинуваченого заходів забезпечення кримінального провадження.

Разом з тим, торкаючись практичної можливості реалізації цього права, виникають питання. Адже ч. 3 ст. 315 КПК України у частині розгляду клопотань відсилає до правил, які передбачені Розділом 2

КПК України, де потерпілий не указаний як ініціатор обрання, зміни запобіжного заходу, де встановлено вимоги до клопотання слідчого, прокурора, обов'язок вручення клопотання та матеріалів, якими обґрунтовується необхідність застосування запобіжного заходу обвинуваченому не пізніше ніж за три години до початку розгляду клопотання покладено на слідчого, прокурора, де суб'єктом тягаря доказування необхідності його застосування визнано слідчого, прокурора; безсумнівно, що у підготовчому судовому провадженні ці норми діють лише щодо прокурора. Тому виходить, що подати клопотання потерпілий може, проте розглянути суд має повноваження лише клопотання прокурора, а це зводить нанівець право потерпілого ініціювати обрання чи зміну запобіжного заходу.

У судовому розгляді інша нормативна регламентація цього питання. У відповідності до ст. 331 КПК України, під час судового розгляду суд за клопотанням сторони обвинувачення або захисту має право своєю ухвалою змінити, скасувати або обрати запобіжний захід щодо обвинуваченого. Вирішення питання судом щодо запобіжного заходу відбувається в порядку, передбаченому главою 18 цього Кодексу. Враховуючи те, що потерпілий, виходячи з положення п. 19 ст. 3 КПК України, відноситься до сторони обвинувачення у випадках, установлених цим Кодексом, а такий випадок прямо передбачений ч. 4 та 5 ст. 340: потерпілий, який погодився підтримувати обвинувачення в суді, користується всіма правами сторони обвинувачення під час судового розгляду, то у провадженні, що здійснюється у формі публічного обвинувачення, потерпілий не може бути ініціатором обрання, зміни запобіжного заходу.

Слід звернути увагу на незрозумілу відсутність кореляції правил щодо ініціації обрання, зміни, скасування запобіжного заходу у стадіях підготовчого судового провадження та судового розгляду, адже у підготовчому судовому провадженні потерпілий має право це ініціювати, а у судовому розгляді, якщо мова не йде про провадження у формі приватного обвинувачення, то ні. А якщо врахувати положення ч. 1 ст. 340 КПК України, яка передбачає повноваження прокурора відмовитися від підтримання обвинувачення, якщо в результаті судового розгляду прокурор дійде переконання, що пред'явлене особі обвинувачення не підтверджується, що вказує на можливість відмови від підтримання обвинувачення у судовому розгляді лише після судового слідства (з'ясування обставин та перевірки їх доказами) (на що обґрунтовано вказується у літературі [2, с. 37; 3, с. 133; 4, с. 190]), виходить, що можливості потерпілого навіть у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення щодо ініціації обрання, зміни обвинуваченому запобіжного заходу також малоефективні.

Разом з тим, визнати логічною таку регламентацію участі потерпілого (а точніше – її реальної відсутності) у механізмі обрання, зміни, скасування запобіжних заходів неможливо. Потерпілий зацікавлений у

тому, щоб обвинувачений виконував покладені на нього процесуальні обов'язки, не переховувався від суду, не перешкоджав кримінальному провадженню будь-яким чином, не вчинив інше правопорушення щодо нього та не продовжив вчиняти кримінальне правопорушення, у якому обвинувачується, тощо. Проте, якщо прокурор не ініціює обрання, зміну запобіжного заходу, потерпілий позбавлений правової можливості забезпечити ці свої інтереси, адже звернутися до прокурора з клопотанням ініціювати обрання, зміну запобіжного заходу він теж не може, бо прокурор вже у цих стадіях не є суб'єктом розгляду та вирішення клопотань.

Таким чином, слід уточнити нормативну регламентацію обрання, зміни, скасування запобіжних заходів у судовому провадженні у суді першої інстанції, прямо передбачивши право потерпілого ініціювати це. У зв'язку з цим ч. 1 та 2 ст. 331 КПК України пропонуємо викласти у редакції:

«1. Під час судового розгляду суд за клопотанням сторони обвинувачення, сторони захисту, **потерпілого, його представника, законного представника** має право своєю ухвалою змінити, скасувати або обрати запобіжний захід щодо обвинуваченого.

2. Вирішення питання судом щодо запобіжного заходу відбувається в порядку, передбаченому главою 18 цього Кодексу. **Клопотання потерпілого, його представника, законного представника складається, подається та вирішується в порядку, передбаченому главою 18 цього Кодексу.**»

Частину 3 ст. 315 КПК України пропонуємо викласти у редакції:

«3. Під час підготовчого судового засідання суд за клопотанням учасників судового провадження має право обрати, змінити чи скасувати заходи забезпечення кримінального провадження, в тому числі запобіжний захід, обраний щодо обвинуваченого. При розгляді таких клопотань суд додержується правил, передбачених розділом II цього Кодексу. **Клопотання потерпілого, його представника, законного представника складаються, подаються та вирішуються в порядку, передбаченому розділом II цього Кодексу.**»

Список використаної літератури:

1. Гловюк І.В. Кримінально-процесуальні функції: теоретико- методологічні засади і практика реалізації: дис.... доктора юрид. наук: 12.00.09 / Гловюк Ірина Василівна. — Одеса, 2016. — 602 с.
2. Підтримання прокурором державного обвинувачення в умовах дії нового Кримінального процесуального кодексу України: зб. метод. рекомендацій / Ген. прокуратура України; Нац. акад. прокуратури України, за заг. ред.: В. П. Пшонки, Ю. М. Дьоміна. К.: Прав. єдність (Алерта), 2013. — 438 с.
3. Колодчин В.В. Відмова прокурора від обвинувачення // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція. 2014. — №10-1, т. 2.- С. 132-134.

4. Маїлунц Б.Е. Відмова прокурора від підтримання обвинувачення: деякі питання // Сучасне кримінальне провадження України: доктрина, нормативна регламентація та практика функціонування: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Одеса, 17 квітня 2015 р.) / відп. ред. Ю.П. Аленін. — Одеса: Національний університет «Одеська юридична академія», 2015. — С. 188-190.

ВОЛОШИНА ВЛАДЛЕНА КОСТЯНТИНІВНА

Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального процесу, кандидат юридичних наук, доцент

МІСЦЕ ПРОПОРЦІЙНОСТІ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Принцип пропорційності є необхідною складовою принципу верховенства права і походить від нього, про що ще у 1965 році зазначив Конституційний Суд ФРН. Конституційний Суд ФРН та Європейський Суд з прав людини застосовували принцип пропорційності в багатьох справах, що стосувались обмеження тих чи інших прав, пов'язуючи його з правомірністю таких обмежень. Вбачається, що суд формує свою оцінку правомірності тих чи інших обмежень з дотриманням цього принципу [1, с. 479].

Розглядаєма засада до теперішнього часу міцно закріпилася в практиці Європейського суду з прав людини (далі — ЄСПЛ) і активно використовується останнім для визначення допустимості обмежень прав і свобод, передбачених Конвенцією про захист прав людини і основних свобод 1950 року.

Необхідно зазначити, що у тих випадках, коли мова йде про обмеження тих чи інших прав і свобод, Європейський Суд з прав людини завжди звертає увагу на такі аспекти, а саме: наявність правових підстав для обмеження прав і свобод (права та свободи можуть бути обмежені лише в порядку, встановленому законом); наявність легітимної мети для застосування обмежень; пропорційність вжитих державою заходів щодо обмеження прав і свобод з огляду на легітимну мету, якої держава намагалася досягти.

Функціональна роль принципу пропорційності полягає в регулюванні меж обмежень прав і свобод, що дозволяє відносити його до загальноправових принципів, що діють як у сфері матеріального, так і процесуального права. З урахуванням зазначених ролі та змісту принципу пропорційності інше зустрічається в літературі та правозастосовчій практиці його найменування — принцип розмірності, або, більш конкретно, принцип пропорційного (розмірного) обмеження прав і свобод.