



СЛОВО НАЦІОНАЛЬНОЇ ШКОЛИ СУДДІВ УКРАЇНИ

Загальнодержавне
науково-практичне та науково-методичне
юридичне видання

Спеціальний випуск

*Матеріали міжнародної науково-практичної конференції
«Кримінальний процесуальний кодекс України:
практика застосування та перспективи розвитку»*

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ

МАЛЯРЕНКО Василь Тимофійович, головний редактор, головний науковий співробітник Національної школи суддів України, доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України, заслужений юрист України, суддя Верховного Суду України у відставці

САМСІН Ігор Леонович, голова Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, кандидат юридичних наук, заслужений юрист України, суддя Верховного Суду України

ГОРОДОВЕНКО Віктор Валентинович, голова Апеляційного суду Запорізької області, доктор юридичних наук, заслужений юрист України

ЕМЕЛЬЯНОВ Артур Станіславович, заступник голови Вищого господарського суду України, кандидат юридичних наук

КИРИЛЮК Руслан Іванович, голова Державної судової адміністрації України, кандидат юридичних наук, заслужений юрист України

КУЗНЕЦОВА Наталія Семенівна, професор кафедри цивільного права Київського національного університету імені Тараса Шевченка, доктор юридичних наук, академік НАПрНУ, заслужений діяч науки і техніки України

КУЧИНСЬКА Оксана Петрівна, провідний науковий співробітник Національної школи суддів України, кандидат юридичних наук, професор

МАЗУРОК Володимир Антонович, проректор Національної школи суддів України, заслужений юрист України, суддя Верховного Суду України у відставці

МЕЛЬНИК Микола Григорович, член Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, кандидат юридичних наук, заслужений юрист України

МІКУЛІН Віктор Петрович, член Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, доктор юридичних наук, професор

МУЗИКА Анатолій Ананійович, доктор юридичних наук, професор

ПІНЧУК Микола Григорович, заступник голови Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, суддя Верховного Суду України, кандидат юридичних наук, заслужений юрист України

ПОГОРЕЦЬКИЙ Микола Антонович, завідувач кафедри правосуддя юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка, головний науковий співробітник Національної школи суддів України, доктор юридичних наук, професор

РОТАНЬ Володимир Гаврилович, старший науковий співробітник Національної школи суддів України, доктор юридичних наук, професор

ФУЛЕЙ Тетяна Іванівна, начальник відділу Національної школи суддів України, кандидат юридичних наук

ЦУРКАН Михайло Іванович, заступник голови Вищого адміністративного суду України, кандидат юридичних наук, заслужений юрист України

ЧЕРНУШЕНКО Антон Васильович, голова Апеляційного суду м. Києва, кандидат юридичних наук, доцент, заслужений юрист України

ЧОРНОБУК Валерій Іванович, голова Апеляційного суду Автономної Республіки Крим, кандидат юридичних наук

ШАМРАЙ Оксана Василівна, начальник відділу Національної школи суддів України, кандидат юридичних наук

ШАПОВАЛОВА Ольга Анатоліївна, начальник відділу Національної школи суддів України, кандидат юридичних наук, заслужений юрист Автономної Республіки Крим, суддя Верховного Суду України у відставці

ШУКЛІНА Наталія Георгіївна, т.в.о. ректора Національної школи суддів України, кандидат юридичних наук, професор

ЩЕРБИНА Валентин Степанович, завідувач кафедри господарського права Київського національного університету імені Тараса Шевченка, доктор юридичних наук, професор

ЯРМИШ Олександр Назарович, головний науковий співробітник Національної школи суддів України, член-кореспондент Національної академії правових наук України, доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України

Заснований 3 травня 2012 року Реєстраційне свідоцтво серія KB № 19048-7838P Засновник НАЦІОНАЛЬНА ШКОЛА СУДДІВ УКРАЇНИ Адреса для листування вул. Жилинська, 120-а, м. Київ, 01032 тел.: (044) 597-09-30 e-mail: info@nsj.gov.ua © Національна школа суддів України	Видається чотири рази на рік Головний редактор Василь МАЛЯРЕНКО Відповідальний за випуск Оксана ШАМРАЙ Редактори Леонід ЛАЗЕБНИЙ, Олександр СТАРЦЕВ Дизайн та верстка Сергій ЛЮБЧЕНКО	Видавець Видавництво «ІСТИНА» Адреса редакції пр-т Правди, 31-а, оф. 511 м. Київ, 04108 тел.: (044) 468-31-31, (044) 464-14-42 e-mail: istina_bk@ukr.net www.istina-books.com.ua Надруковано ТОВ «Друкарня «Літера» вул. Мельникова, 83-а, м. Київ, 04119 тел.: (044) 502-68-08
--	--	---

*Це видання опубліковано в рамках проекту Ради Європи
«Підтримка реформи кримінальної юстиції в Україні»,
що фінансується Урядом Данії. Погляди, висловлені у публікації,
належать авторам і не обов'язково відображають позицію
Ради Європи або установ, у яких працюють автори.*

ЗМІСТ

ПРОГРАМА КОНФЕРЕНЦІЇ	8
ВІТАЛЬНІ СЛОВА ВІД ОРГАНІЗАТОРІВ КОНФЕРЕНЦІЇ	
<i>Ярослав РОМАНЮК</i>	12
<i>Крістос ДЖІАКУМОПУЛОС</i>	16
<i>Наталія ШУКЛІНА</i>	21
<i>Ї.В. пані Мерете Юль</i>	24
ВСТУПНА СЕСІЯ	
<i>Й.В. пан Ян ТОМБІНСЬКІ</i> Важливість реформи кримінальної юстиції в контексті євроінтеграційного процесу України	26
<i>Андрій ПОРТНОВ</i> Кримінальний процесуальний кодекс України: професійне застосування нового законодавства	30
<i>Григорій СЕРЕДА</i> Кримінальний процесуальний кодекс України: результати та подальше впровадження	35
ВСТУПНІ ПРОМОВИ	
<i>Інна ЄМЕЛЬЯНОВА</i>	38
<i>Андрій СОЛОДКОВ</i>	42
<i>Лідія ІЗОВІТОВА</i>	44
<i>Валерія ЛУТКОВСЬКА</i>	45
Сесія I. ЗАГАЛЬНІ ЗАСАДИ ТЛУМАЧЕННЯ ТА ЗАСТОСУВАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ	
<i>Джеремі МАКБРАЙД</i> Проблеми застосування нового КПК. Забезпечення відповідності стандартам ЄСПЛ	46

Микола КОРОТКЕВИЧ

Забезпечення права на захист, свободу та особисту недоторканість
за новим Кримінальним процесуальним кодексом України 52

Станіслав МИЩЕНКО

Окремі аспекти реалізації принципу «законність»
у кримінальному провадженні 56

Віктор ГОРОДОВЕНКО

Забезпечення права на справедливий судовий розгляд 60

Сесія II. СТАДІЯ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ. ГАРАНТІЇ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ УЧАСНИКІВ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

Олег ТАТАРОВ

Проблемні питання організації розслідування
кримінальних правопорушень 63

Микола ГОШОВСЬКИЙ

Роль прокурора на стадії досудового розслідування.
Забезпечення процесуального керівництва досудовим розслідуванням 71

Андрій ВИШНЕВСЬКИЙ

Проблеми і нові можливості сторони захисту
у контексті надання безоплатної правової допомоги 75

Валерій ЧОРНОБУК

Запровадження інституту слідчого судді в Україні
та його роль у забезпеченні дотримання прав,
свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні 81

Сесія III. СТАДІЯ СУДОВОГО ПРОВАДЖЕННЯ: РОЛЬ СТОРІН У ЗМАГАЛЬНОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ ТА НОВІ СПОСОБИ ВРЕГУЛЮВАННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОВІДНОСИН

Олександр ТОЛОЧКО

Роль прокурора у змагальному судовому процесі 83

Джеремі МАКБРАЙД

Зобов'язання прокуратури стосовно розкриття доказів 86

Лідія ІЗОВІТОВА

Забезпечення прав учасників кримінального провадження
у судовому розгляді 93

Олена ПЕРВУШИНА

Змагальний судовий процес та рівність сторін
за новим КПК України 96

Михайло КВЯТКОВСЬКИЙ

Проблемні питання кримінального провадження
на підставі угод про визнання винуватості
та про примирення у кримінальному провадженні 98

**Сесія IV. СТАДІЯ СУДОВОГО ПРОВАДЖЕННЯ: РОЛЬ СТОРІН
У ЗМАГАЛЬНОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ ТА НОВІ СПОСОБИ
ВРЕГУЛЮВАННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОВІДНОСИН**

Марина КЛІМЕНКО

Посилення ролі Верховного Суду України
у забезпеченні однакового застосування норм права
судами кримінальної юрисдикції 104

Микола ХАВРОНЮК

Моніторинг статистики і практики застосування нового КПК:
основні висновки і рекомендації 111

Ольга ШАПОВАЛОВА

Судова практика та вдосконалення
кримінально-процесуальних норм 116

Мікаель ЛІНГБО

Перспективи подальших реформ у сфері кримінальної юстиції
в контексті відповідності європейським стандартам 119

НАУКОВІ СТАТТІ ЗА ТЕМАТИКОЮ КОНФЕРЕНЦІЇ

Олександра ЯНОВСЬКА

Протестна діяльність адвоката в кримінальному провадженні 124

Сергій ДЯЧУК

Стадія підготовчого провадження та її особливості 131

Юрій МИРОШНИЧЕНКО

Проблеми судового розгляду в кримінальному провадженні:
організаційно-підготовчий аспект 139

Садіг ТАГІЄВ

Процесуальні дії слідчого судді при наданні дозволу
на проведення негласних слідчих (розшукових) дій 145

Висиль ФАРИННИК

Деякі аспекти вдосконалення кримінального
процесуального законодавства України 156

Тимур ЛОСКУТОВ

Функції обвинувачення 168

Валерій ЧОРНОБУК

Актуальні питання застосування запобіжного заходу
у вигляді тримання під вартою
та продовження строків тримання під вартою 175

Ростислав ГЕРАСИМОВ

Деякі питання застосування арешту майна
за новим Кримінальним процесуальним кодексом України 186

МАТЕРІАЛИ МІЖНАРОДНОЇ
НАУКОВО-ПРАКТИЧНОЇ
КОНФЕРЕНЦІЇ
«КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ
КОДЕКС УКРАЇНИ:
ПРАКТИКА ЗАСТОСУВАННЯ
ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ»

Програма міжнародної науково-практичної конференції «Кримінальний процесуальний кодекс України: практика застосування та перспективи розвитку»

30 жовтня 2013 року

м. Київ, вул. Пилипа Орлика, 8,
зал Пленуму Верховного Суду України

Організатори: Рада Європи в рамках проекту «Підтримка реформи кримінальної юстиції в Україні», що фінансується Урядом Данії,
Національна школа суддів України
Адміністрація Президента України
у партнерстві з Верховним Судом України

09:00 – 09:30 Реєстрація учасників

09:30 – 09:50 **Вітальні слова від організаторів конференції**

РОМАНЮК Ярослав Михайлович, Голова Верховного Суду України,
кандидат юридичних наук

Крістос ДЖІАКУМОПУЛОС, Голова директорату з прав людини Генерального директорату з прав людини та верховенства права Ради Європи

ШУКЛИНА Наталія Георгіївна, т.в.о. ректора Національної школи суддів України, кандидат юридичних наук, професор

І.В. пані Мерете ЮЛЬ, Посол Королівства Данія в Україні

09:50 – 11:00

Вступна сесія

Модератор: **Крістос ДЖІАКУМОПУЛОС**, Голова директорату з прав людини Генерального директорату з прав людини та верховенства права Ради Європи

Й.В. пан Ян ТОМБІНСЬКІ, Посол, Голова Представництва Європейського Союзу в Україні

Важливість реформи кримінальної юстиції в контексті євроінтеграційного процесу України

Ключові доповідачі:

ПОРТНОВ Андрій Володимирович, радник Президента України
Кримінальний процесуальний кодекс України: професійне застосування нового законодавства

СЕРЕДА Григорій Порфирович, заступник Генерального прокурора України, доктор юридичних наук, професор

Кримінальний процесуальний кодекс України: результати та подальше впровадження

Вступні промови:

ЛУКАШ Олена Леонідівна, Міністр юстиції України, кандидат юридичних наук

ДУБОВИК Віктор Борисович, перший заступник Міністра внутрішніх справ України

СОЛОДКОВ Андрій Андрійович, голова Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ

САМСІН Ігор Леонович, голова Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, суддя Верховного Суду України, кандидат юридичних наук

ІЗОВІТОВА Лідія Павлівна, голова Національної асоціації адвокатів України, за посадою голова Ради адвокатів України

КОЖЕМ'ЯКІН Андрій Анатолійович, голова Комітету Верховної Ради України з питань законодавчого забезпечення діяльності правоохоронних органів

ЛУТКОВСЬКА Валерія Володимирівна, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини

11:30– 12:30

Сесія I

**Загальні засади тлумачення та застосування
Кримінального процесуального кодексу України**

Модератор: ШАПОВАЛОВА Ольга Анатоліївна, суддя Верховного Суду України у відставці, начальник відділу підготовки суддів та працівників апаратів судів Національної школи суддів України, кандидат юридичних наук

Виступаючі:

Джеремі МАКБРАЙД, консультант Ради Європи, баристер Монктон Чемберс, Лондон, Сполучене Королівство, колишній Голова наукового комітету Агентства Європейського Союзу з питань основоположних прав

Проблеми застосування нового КПК. Забезпечення відповідності стандартам ЄСПЛ

КОРОТКЕВИЧ Микола Євгенович, суддя Верховного Суду України, кандидат юридичних наук

Забезпечення права на захист, свободу та особисту недоторканність за новим Кримінальним процесуальним кодексом України

МІЩЕНКО Станіслав Миколайович, заступник голови Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ

Окремі аспекти реалізації принципу «законність» у кримінальному провадженні

ГОРОДОВЕНКО Віктор Валентинович, голова Апеляційного суду Запорізької області, доктор юридичних наук

Забезпечення права на справедливий судовий розгляд

ПРИНДЮК Марія Василівна, заступник голови Апеляційного суду м. Києва

Загальні принципи кримінального судочинства під час їх впровадження в практику апеляційних судів

12:30 – 13:30

Сесія II

**Стадія досудового розслідування.
Гарантії забезпечення прав учасників кримінального
провадження під час досудового розслідування**

Модератор: СТЕФАНІВ Надія Степанівна, голова Апеляційного суду Івано-Франківської області

Виступаючі:

Ерік СВАНІДЗЕ, консультант Ради Європи, колишній прокурор Грузії, колишній член Європейського комітету із запобігання катуванням і нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню (КЗК) від Грузії

Проблемні питання застосування нового КПК на досудовій стадії: порушення провадження, повідомлення про підозру, утримання під вартою

ТАТАРОВ Олег Юрійович, заступник начальника Головного слідчого управління МВС України, доктор юридичних наук

Проблемні питання організації розслідування кримінальних правопорушень

ГОШОВСЬКИЙ Микола Іванович, перший заступник начальника Головного управління нагляду за додержанням законів у кримінальному провадженні Генеральної прокуратури України, кандидат юридичних наук

Роль прокурора на стадії досудового розслідування. Забезпечення процесуального керівництва досудовим розслідуванням

ВИШНЕВСЬКИЙ Андрій Володимирович, директор Координаційного центру з надання правової допомоги Міністерства юстиції України

Проблеми і нові можливості сторони захисту у контексті надання безоплатної правової допомоги

ЧОРНОБУК Валерій Іванович, голова Апеляційного суду Автономної Республіки Крим, кандидат юридичних наук

Запровадження інституту слідчого судді в Україні та його роль у забезпеченні дотримання прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні

15:00 – 16:00

Сесія III

Стадія судового провадження: роль сторін у змагальному кримінальному процесі та нові способи врегулювання кримінальних правовідносин

Модератор: **МІЩЕНКО Станіслав Миколайович**, заступник голови Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ

Виступаючі:

БЛАЖІВСЬКИЙ Євген Миколайович, ректор Національної академії прокуратури України, доктор юридичних наук

Роль прокурора у змагальному судовому процесі

Джеремі МАКБРАЙД, консультант Ради Європи, баристер Монктон Чемберс, Лондон, Сполучене Королівство, колишній Голова наукового комітету Агентства Європейського Союзу з питань основоположних прав

Зобов'язання прокуратури стосовно розкриття доказів

ІЗОВІТОВА Лідія Павлівна, голова Національної асоціації адвокатів України, за посадою голова Ради адвокатів України

Забезпечення прав учасників кримінального провадження у судовому розгляді

ПЕРВУШИНА Олена Сергіївна, голова Голосіївського районного суду м. Києва

Змагальний судовий процес та рівність сторін за новим КПК України

КВЯТКОВСЬКИЙ Михайло Семенович, суддя, виконуючий обов'язки голови Луцького міськрайонного суду Волинської області

Проблемні питання кримінального провадження на підставі угод про визнання винуватості та про примирення у кримінальному провадженні

16:30 – 18:00

Сесія IV

Шляхи вдосконалення системи кримінальної юстиції в Україні

Модератор: Крістос ДЖІАКУМОПУЛОС, Голова директорату з прав людини Генерального директорату з прав людини та верховенства права Ради Європи

Виступаючі:

КЛІМЕНКО Марина Робертівна, суддя Верховного Суду України
Посилення ролі Верховного Суду України у забезпеченні однакового застосування норм права судами кримінальної юрисдикції

ХАВРОНЮК Микола Іванович, директор з наукового розвитку Центру політико-правових реформ, доктор юридичних наук, професор
Моніторинг статистики і практики застосування нового КПК: основні висновки і рекомендації

ШАПОВАЛОВА Ольга Анатоліївна, суддя Верховного Суду України у відставці, начальник відділу підготовки суддів та працівників апаратів судів Національної школи суддів України, кандидат юридичних наук

Судова практика та вдосконалення кримінально-процесуальних норм

Мікаель ЛІНГБО, консультант Ради Європи, юридичний експерт Данського Гельсінського Комітету з прав людини, колишній начальник поліції і прокурор

Перспективи подальших реформ у сфері кримінальної юстиції в контексті відповідності європейським стандартам

Александрю АЛБУ, керівник відділу, Належне управління та демократизація, Представництво Європейського Союзу в Україні

Підтримка Європейського Союзу у здійсненні реформ у сфері кримінальної юстиції в Україні

Мері БАТЛЕР, радник з правових питань Департаменту юстиції США, Посольство США в Україні

Можливості продовження співпраці в контексті ефективного впровадження реформ у сфері кримінальної юстиції

18:00 – 18:30

Підбиття підсумків. Закриття конференції

Ярослав РОМАНЮК,

Голова Верховного Суду України,
кандидат юридичних наук

Шановні учасники конференції, високоповажні гості!

Я радий вітати сьогодні у Верховному Суді України учасників і гостей міжнародної науково-практичної конференції.

Тема, яку ми обрали для обговорення – «Кримінальний процесуальний кодекс України: практика застосування та перспективи розвитку» – є безперебільшення надзвичайно важливою в контексті тих реформ, які проводяться в нашій державі. Не менш важливою вона є і в аспекті правозастосування.

Мені дуже приємно, що до обговорення долучилися представники Генерального директорату з прав людини і верховенства права та експерти Ради Європи, представники дипломатичного корпусу, Адміністрації Президента України, Верховної Ради України, суддівського корпусу, правоохоронних органів та адвокатури, науковці.

Хочу звернути увагу, що ця дискусія має важливе значення у світлі євроінтеграційних прагнень нашої держави. Адже Україна зобов'язалася здійснити масштабні внутрішні перетворення, зокрема провести необхідні законодавчі реформи.

Лише торік нам вдалося виконати взяті ще у 1995 р. зобов'язання перед Радою Європи щодо прийняття нового Кримінального процесуального кодексу (КПК) України. На цю подію Україна чекала 17 років.

Особливо хотів би наголосити, що ефективне впровадження КПК – це не тільки внутрішнє питання України, а й наша перепустка до Європейського Союзу. Адже оновленим Порядком денним асоціації від 20 червня 2013 р. серед основних реформ у сфері демократії, верховенства права, дотримання прав людини і основоположних свобод передбачено, зокрема:

- вжиття відповідних заходів щодо реформування органів кримінальної юстиції в тісній взаємодії з Радою Європи / Венеціанською комісією;
- ефективне застосування положень цивільного, кримінального, господарського та адміністративного законодавства й відповідних процесуальних кодексів відповідно до європейських стандартів;
- забезпечення необхідними ресурсами задля ефективного впровадження положень КПК та законодавства про адвокатуру.

Тому ми повинні консолідувати зусилля, спрямовані на виконання цих стратегічних завдань. Україна має здійснити послідовні та системні кроки для завершення реформування кримінальної юстиції.

Необхідно зазначити, що з прийняттям нового КПК відбулося переосмислення підходів до кримінального провадження, переглянуто його принципи, що дало змогу реалізувати законодавчу основу для здійснення кримінального судочинства за європейським зразком. Нині особа, її права та інтереси

мають пріоритет над інтересами держави, а це повною мірою кореспондує вимогам Конституції України, у якій чітко зазначено, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в нашій державі найвищою соціальною цінністю.

На сьогодні перед нами постало чергове завдання – забезпечити стабільну ефективну реалізацію положень нового КПК, який за перший рік дії довів свою гуманістичну спрямованість та європейський підхід до застосування кримінально-процесуальних процедур.

Маю зазначити, що, незважаючи на труднощі застосування нового кримінального процесуального законодавства, які були на початковому етапі, ефективна робота правоохоронних органів і судів на основі нової нормативної бази засвідчила здатність державних інституцій, попри сумніви скептиків, утілювати в життя системні реформи.

Із прийняттям у 2012 р. Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» вдалося реформувати інститут адвокатури України. Цим Законом було максимально забезпечено процесуальну рівність учасників кримінального провадження, значно розширено гарантії незалежної діяльності адвокатів, посилено роль адвокатського запиту.

Однак слід зазначити, що прийняття КПК й Закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» є лише одним із етапів системних реформ, які проводяться в нашій державі.

Надзвичайно важливим кроком має стати прийняття Закону України «Про прокуратуру», проект якого нещодавно отримав схвальний висновок Європейської комісії за демократію через право (Венеціанської комісії). Це означає, що реформа органів прокуратури здійснюється відповідно до європейських стандартів та з урахуванням прогресивного досвіду діяльності органів прокуратури держав Європи.

За законопроектом діяльність прокуратури переважно буде зосереджено на підтриманні державного обвинувачення в суді, нагляді за органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, здійснюють досудове розслідування тощо. Органи прокуратури позбуваються рудименту радянських часів – функції загального нагляду.

Переконаний, що прийняття нового Закону «Про прокуратуру» поліпшить якість досудового розслідування, підтримання державного обвинувачення в суді, а отже, посилить ефективність захисту прав та свобод людини, дасть змогу зміцнити довіру громадян до правоохоронних органів.

Відповідно до «Прикінцевих положень» КПК України ще необхідно створити правові основи для початку функціонування Державного бюро розслідувань України, а також розробити та прийняти закон про кримінальні проступки.

Наступний крок – реформа процесуального законодавства. Її результатом має стати зменшення навантаження на суди, поліпшення якості та зменшення строків розгляду справ, спрощення судових процедур.

За таких умов слід посилити й роль Верховного Суду України як найвищого органу в системі судів загальної юрисдикції.

Для досягнення цих цілей народні депутати України Володимир Пилипенко, Сергій Ківалов та Валерій Писаренко зареєстрували проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо повноважень Верховного Суду України» (реєстраційний № 3356). В узгодженні позицій щодо цього законопроекту брав участь і Верховний Суд України.

Передусім зазначу, що в законопроекті закладаються надзвичайно прогресивні положення, які сприятимуть реалізації головного покликання Верховного Суду України – забезпечення однакового застосування норм законодавства всіма судами загальної юрисдикції.

Законопроектом пропонується внести зміни до Закону України «Про судоустрій і статус суддів», а також процесуальних кодексів, зокрема КПК України.

За браком часу зупинюся лише на деяких положеннях законопроекту.

1. Пропонується надати Верховному Суду України повноваження із розгляду справ про надання висновку щодо правильного застосування судами загальної юрисдикції норм законодавства України.

Такий висновок Верховний Суд має надавати за запитом суду нижчого рівня у разі, якщо під час розгляду справи виявлено невизначеність у застосуванні норми права.

Це повноваження досить ефективно використовує Касаційний суд Франції. Подібну процедуру запроваджено в Суді Європейського Союзу (Люксембург), до якого можуть (а у деяких випадках зобов'язані) звернутися судові установи держав-членів ЄС із преюдиційним запитом щодо тлумачення правових актів ЄС.

2. Заслужують на увагу положення законопроекту про запровадження можливості оскарження рішень судів нижчих інстанцій у разі невідповідності цих рішень висновку, викладеному в постанові (ухвалі) Верховного Суду України, а також можливості перегляду судового рішення у зв'язку з новоявленими обставинами з підстави його невідповідності висновку, викладеному в постанові (ухвалі) Верховного Суду України, яку прийнято після набрання законної сили відповідним судовим рішенням.

Нагальна потреба у таких нормах викликана відсутністю в процесуальному законодавстві положень, які забезпечували б обов'язковість правового висновку Верховного Суду України, що значною мірою робить його наразі декларативним.

3. У законопроекті також передбачена можливість Верховного Суду України ухвалювати нові судові рішення у зв'язку з правом скасовувати судові рішення судів першої та апеляційної інстанцій. Це відповідатиме покладеному на Верховний Суд України завданню щодо захисту прав, свобод та інтересів осіб шляхом розгляду і вирішення справ, що передбачає прийняття рішень по суті спору. Крім того, така норма сприятиме дотриманню розумних строків розгляду справи судом.

4. Прогресивними є положення законопроекту щодо наділення Верховного Суду України повноваженнями вирішувати питання про розмежування юрисдикцій, а також визначення порядку судочинства, у якому належить

розглядати справу. Ці повноваження покликані виключити випадки відмови в доступі до правосуддя, а також розгляду справ однієї категорії судами різної спеціалізації.

5. Заслужують на підтримку й інші положення законопроекту, зокрема щодо повернення Верховному Суду України повноважень з надання судам загальної юрисдикції роз'яснень рекомендаційного характеру стосовно застосування норм законодавства України; здійснення ведення та аналізу судової статистики, узагальнення судової практики; вивчення спільно з вищими спеціалізованими судами практики застосування норм законодавства України судами нижчого рівня.

На мій погляд, законопроект орієнтований на позитивний досвід держав розвиненої демократії у сфері судочинства з урахуванням особливостей вітчизняної правової системи.

Запровадження положень проекту Закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо повноважень Верховного Суду України» підвищить ефективність діяльності найвищого судового органу, сприятиме забезпеченню єдності судової практики, більш ефективному використанню можливостей вітчизняної правової системи, дотриманню вимог Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод на національному рівні, а також встановленню додаткових гарантій захисту прав і свобод людини.

Насамкінець хочу наголосити, що Верховний Суд України не залишається осторонь реформ, які відбуваються в державі. Ми проводимо активну роботу в цьому напрямі, плідно співпрацюючи з розробниками законопроектів та комітетами Верховної Ради України. Верховний Суд також бере активну участь у ряді проектів Європейського Союзу, зокрема у проекті «Підтримка реформ у сфері юстиції в Україні».

Завершення реформ потребує від нас копіткої роботи та консолідації зусиль державних органів, у тому числі органів судової влади.

Переконалий, що в такому поважному товаристві дискусії будуть надзвичайно цікавими, а їх результати можуть бути використані для подальшого проведення реформ в Україні та вдосконалення правозастосовної практики.

Ще раз вітаю всіх із відкриттям науково-практичної конференції та бажаю її учасникам конструктивного діалогу й плідної роботи.

Дякую за увагу!

Крістос ДЖІАКУМОПУЛОС,Голова директорату з прав людини Генерального директорату
з прав людини та верховенства права Ради Європи

Пане Голово Верховного Суду, вельмишановні присутні, пані та панове!

З великим задоволенням вітаю вас від імені Ради Європи на сьогоднішній важливій конференції. Хотів би скористатися цією нагодою, щоб подякувати нашим постійним партнерам та співорганізаторам цього заходу – Адміністрації Президента України, Верховному Суду України та Національній школі суддів України так само, як й іншим українським партнерським установам за їхню плідну співпрацю та постійну підтримку наших спільних ініціатив. Вважаю, що це партнерство буде і далі розширюватись та сприяти процесам розвитку демократії в Україні. Дозвольте з цієї нагоди також висловити подяку Королівству Данії, яке представлене тут Її Високоповажністю Послом Мерете Юль, за фінансування проекту «Підтримка реформи кримінальної юстиції в Україні», а також за внесок Данії в зусилля Ради Європи, спрямовані на зміцнення захисту прав людини та сприяння верховенству права в Україні.

У зв'язку зі вступом до Ради Європи Україна взяла на себе ряд зобов'язань. До них належить прийняття нового Кримінального процесуального кодексу (КПК) України, що відповідає стандартам Ради Європи, а також комплексна реформа органів прокуратури. Можна з певністю стверджувати, що перше із зазначених завдань активно виконується: новий КПК було прийнято. Сьогоднішня конференція стане доброю нагодою для обговорення успішності його реалізації, а також тих кроків, які мають бути здійснені далі. До цього часу Рада Європи значною мірою сприяла цьому процесу шляхом проведення експертних консультацій, більшість рекомендацій в рамках яких були взяті до уваги органами влади. І я ще раз без вагань наголошу, що Рада Європи визнає цей Кодекс сучасним юридичним документом, який відповідає стандартам Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та практиці Страсбурзького суду.

Від моменту набуття чинності КПК України, який став значним проривом у контексті реформування системи кримінальної юстиції у країні, вже минув рік. Перший рік запровадження Кодексу продемонстрував позитивні тенденції у напрямі гуманізації кримінального судочинства. Навіть якщо зважати тільки на величезне зменшення кількості осіб, які тримаються під вартою на досудовій стадії, можна стверджувати, що новий КПК був вартий тих зусиль, що були докладені для його прийняття.

Сподіваюся, що сьогодні ми дізнаємося більше про інші позитивні наслідки набуття чинності КПК.

Разом з тим не слід забувати про істотні зміни у розподілі ролей та функцій учасників кримінального процесу, до яких призвів цей новий законодавчий акт. І те, що пов'язані із застосуванням КПК проблеми продовжують існувати, є природним явищем. Вважаю, що й ці проблеми необхідно визнати, обговорити та розв'язати. Саме тому ми всі й зібралися тут.

До ключових показників загального успіху реформи кримінальної юстиції в країні належить ефективне впровадження КПК, законів «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та «Про безоплатну правову допомогу» у поєднанні з повноцінною реформою прокуратури, а також зі створенням Державного бюро розслідувань.

У контексті таких реформ я хотів би відзначити підготовку нового Закону України «Про прокуратуру» та подання його проекту на правову експертизу Ради Європи. Рада Європи сприяє цьому процесу у рамках проекту «Підтримка реформи кримінальної юстиції в Україні» шляхом проведення консультацій з державними органами України з метою окреслення основних європейських стандартів, що мають бути закладені у новий закон, та визначення реалістичних перспектив розвитку правової бази функціонування органів прокуратури в Україні.

Усім вам відомо, що Венеціанська комісія та експерти Директорату прав людини Ради Європи оприлюднили щодо цього законопроекту спільний висновок, ухвалений Венеціанською комісією на її 96 пленарній сесії 11–12 жовтня 2013 р. Цей висновок може бути підсумований таким чином: «Насамперед положення законопроекту є значним кроком уперед; вони однозначно закладають міцну основу для перетворення прокуратури на систему органів державної влади, що відповідає потребам сучасної системи кримінального правосуддя».

Сподіваюся, що співпраця між Радою Європи та Україною на цьому напрямі призведе до реальних результатів, подібних до тих, що були досягнуті у контексті прийняття та впровадження КПК. Отже, я закликаю державні органи України належним чином врахувати рекомендації, зазначені у спільному висновку, з метою удосконалення проекту Закону та виконання зобов'язань, взятих на себе Україною у контексті її європейської інтеграції. Ми очікуємо швидкого прийняття та реалізації нового Закону «Про прокуратуру» у повній відповідності до європейських стандартів.

Дозвольте ще раз запевнити вас у тому, що Рада Європи готова і далі підтримувати Україну в її майбутніх зусиллях, спрямованих на результативну реалізацію реформи правосуддя, в тому числі посилення конституційних гарантій незалежності суддів та відповідної правової бази.

Що стосується реформи кримінальної юстиції, то наша допомога і надалі спрямовуватиметься на сприяння ефективному впровадженню КПК та надання можливостей професійним правничим колам належним чином застосовувати стандарти прав людини у своїй повсякденній роботі. Одним з ключових пріоритетів буде підтримка прокуратури у її роботі з ефективного впровадження реформ, які передбачає нова правова база цього органу. Ми цілком готові надавати експертну підтримку для подальшого вдосконалення відповідних норм, в тому числі з підготовки та прийняття Закону «Про Державне бюро розслідувань України».

Пані та панове, сьогоднішній захід надзвичайно важливий. На ньому представлені всі заінтересовані сторони, причетні до процесу реформування кримінального судочинства, і він є чудовою нагодою для обговорення головних

тенденцій, що виявилися у ході застосування КПК, підсумування основних результатів, досягнутих у цьому процесі, а також для проведення дискусії щодо викликів, з якими довелося стикнутися на цьому шляху, та шляхів реагування на них.

Україна має історичну нагоду домогтися успіхів у напрямі європейської інтеграції шляхом ефективної реалізації демократичних реформ. Ваша роль як головних дійових осіб системи правосуддя є надзвичайно важливою у цій роботі. Рада Європи буде підтримувати ваші зусилля, але в успіху цих реформ заінтересовані насамперед саме ви. Ми знаємо, що ви однозначно налаштовані на подальше утвердження верховенства права, захист прав людини та зміцнення демократичних цінностей і принципів.

Я вважаю, що наше сьогоднішнє зібрання є очевидним проявом цієї налаштованості. А відтак, я певний у тому, що висновки та рекомендації цієї конференції сприятимуть подальшим обговоренням та закладуть основи для майбутніх ініціатив, спрямованих на здійснення більш ефективного, незалежного і справедливого кримінального судочинства в Україні.

Дозвольте побажати нам усім успішного та продуктивного робочого дня.

І ще раз дозвольте наголосити на готовності Ради Європи продовжувати свою підтримку розвитку демократичних реформ в Україні.

Mr Christos GIAKOUMPOULOS,
Director of Human Rights Directorate General
of Human Rights and the Rule of Law, Council of Europe

Mr President of the Supreme Court, excellencies, ladies and gentlemen!

I am delighted to welcome you at today's important conference on behalf of the Council of Europe. I would like to take this opportunity and thank our long-term partners and co-organisers of this event: the Presidential Administration of Ukraine, the Supreme Court of Ukraine and the National School of Judges of Ukraine, as well as all other national partner institutions for their fruitful cooperation and firm commitment to our joint initiatives. I believe that this partnership will further extend and lead to fostering democratic development processes in Ukraine. On this particular occasion, let me express my gratitude to the Kingdom of Denmark, represented here by Her Excellency Ambassador Merete Juhl, for financing the Project «Support to the Criminal Justice Reform in Ukraine» and contributing therefore to the efforts of the Council of Europe to strengthen human rights protection and promote the rule of law in Ukraine.

Upon accession to the Council of Europe Ukraine undertook a number of commitments. These include the enactment of a new Criminal Procedure Code in conformity with the Council of Europe standards, as well as a comprehensive reform of the prosecution system. It is fair to say today that the first undertaking is being actively implemented: a new Criminal Procedure Code was adopted. Today's con-

ference will be a good occasion to discuss whether its implementation is done successfully and what should be the next steps. So far, the Council of Europe has significantly contributed to this process through extensive expert advice on the Code itself, which was largely taken into consideration by the authorities. It has been acknowledged by the Council of Europe – and I will not hesitate to repeat once more – that the Code in force is regarded as a modern legal act, compliant with the standards of the European Convention on Human Rights and the Strasbourg Court case law.

Almost a year has elapsed after the entry into force of the Criminal Procedure Code of Ukraine which was a significant breakthrough in the context of the justice sector reform of the country. The first year of its implementation has demonstrated positive trends towards humanisation of criminal justice. If we take alone the tremendous drop in pre-trial incarceration, the new CPC was worth the efforts invested in its adoption.

I hope today we will learn about more positive consequences of the enactment of the CPC.

However, we must keep in mind the remarkable changes of roles and responsibilities of criminal justice actors brought about by the new legislation. It is not therefore surprising that challenges in the Criminal Procedure Code's implementation persist. I believe these challenges also need to be acknowledged, discussed and addressed. This is what we are about to do today.

Effective implementation of the Criminal Procedure Code, the Laws on the Bar and the Free Legal Aid, coupled with the meaningful reform of the prosecution system, as well as establishment of the State Bureau of Investigations, would be among key indicators of the overall success of the criminal justice sector reforms in the country.

In the context of these reforms, I would like to welcome the drafting of a new Law on the Public Prosecutor's Office of Ukraine and its submission for legal expertise to the Council of Europe. In the framework of the Project « Support to the Criminal Justice Reform in Ukraine» the Council of Europe contributed to this process through holding consultations with Ukrainian authorities with a view to presenting the main European standards to be embodied in the new law and identifying the realistic prospects for development of the legal framework on the prosecution service of Ukraine.

As you all know, the Venice Commission and the experts of the Directorate for Human Rights of the Council of Europe issued a Joint Opinion on the draft law, endorsed by the Venice Commission at its 96th plenary session on 11–12 October 2013. Its main conclusion can be summarised as follows: « First and foremost, the provisions of the draft law constitute a significant step forward; they have clearly laid a firm foundation for transformation of the public prosecution service into the institution that meets the needs of a modern criminal justice system».

I hope that the Council of Europe and Ukraine cooperation in this area will lead to tangible results similar to those achieved in the context of adoption and implementation of the Criminal Procedure Code. Hence, I encourage the Ukrainian authorities to duly take into consideration the recommendations outlined in the Joint

Opinion, with a view to improving the Draft Law and fulfilling the commitments undertaken in the light of Ukraine's European integration. We are looking forward to the prompt adoption and implementation of the new Law on the Prosecutor's Office of Ukraine in full compliance with European standards.

Let me reassure you that the Council of Europe stands ready to continue supporting Ukraine in its future endeavours aimed at effective implementation of the justice sector reforms, including in reinforcing the Constitutional guarantees and the legal framework of the independence of the judiciary.

As far as the criminal justice reform is concerned, our assistance will continue to be channelled to facilitating an efficient implementation of the CPC and to developing the capacities of key legal professionals to ensure that human rights standards are adequately applied in their daily work. One of the key priorities will be the support to the Prosecutor's Office to effectively implement the reform envisaged by the institution's new legal framework. We are committed to provide expertise with a view to further improving regulations, including preparation and adoption of the Law on the State Bureau of Investigation.

Ladies and Gentlemen, today's event is of crucial importance. It brings together all main stakeholders of the criminal justice reform process and is an excellent occasion for discussing major trends revealed in the CPC implementation, summarising key results achieved in this process and debating on the challenges encountered as well as avenues for addressing them.

Ukraine has a historic opportunity to make headway in the direction of European integration through effective implementation of democratic reforms. Your role, as the main actors of justice, is of paramount importance in this endeavour. The Council of Europe shall support your efforts but it is first and foremost for you to ensure the success of the reform. We know that you are determined to further strive for rule of law, promoting human rights and strengthening democratic values and principles.

I believe that our gathering today is a clear manifestation of this attitude. Hence, I trust the findings and recommendations of today's conference will generate discussions and lay ground for further initiatives aimed at a more efficient, independent and fair criminal justice in Ukraine.

Let me wish us all a successful and productive work today.

Let me also reiterate the Council of Europe's commitment to continue its support to enhancing democratic reforms in Ukraine.

Наталія ШУКЛІНА,

т.в.о. ректора Національної школи суддів України

Шановні учасники конференції!

Пані та панове! Ваша честь!

Високоповажні гості!

Від імені Національної школи суддів України дозвольте привітати вас з початком роботи науково-практичної конференції, присвяченої річниці дії нового Кримінального процесуального кодексу (КПК) України.

Прийняття КПК України 13 квітня 2012 р. обґрунтовувалось необхідністю приведення кримінального процесу у відповідність з Конституцією України, а також узгодження його з іншими законами та міжнародними стандартами.

Президент України, Віктор Янукович у вітальній промові щодо прийняття парламентом КПК України зазначив: «Новий Кодекс суттєво посилює захист прав громадянина. Відтепер ми вводимо в законодавче поле України рівні права для сторін обвинувачення та захисту».

Можу із певністю стверджувати, що суддівська спільнота позитивно сприйняла новий Кодекс. На відміну від КПК України 1960 р. в основу чинного КПК 2012 р. закладена сучасна модель правовідносин між сторонами в процесі, яка повністю відповідає духу часу, відображає ідеологію та правові цінності, що відповідають сучасним потребам суспільства та держави.

Тому, переконана, треба міркувати не про внесення змін до КПК, а про налагодження ефективного механізму його реалізації.

Це, в свою чергу, підводить мене до теми сьогоднішньої конференції: «Кримінальний процесуальний кодекс України: практика застосування та перспективи розвитку». Метою проведення цього заходу є обмін думками, досвідом щодо практики застосування КПК України та положень, які потребують законодавчого розвитку, і поліпшення взаємодії між учасниками кримінального провадження. Порядком денний конференції включає офіційні доповіді за тематикою кожної із чотирьох сесій, а також передбачає загальні обговорення, протягом яких кожен учасник конференції матиме змогу взяти участь у дискусії.

Підвищення ефективності системи кримінальної юстиції в Україні відповідно до європейських стандартів завжди перебувало у центрі уваги українських юристів. Більш того, сьогодні це питання має для України виняткове значення. Глава держави очікує від нас чітких та узгоджених дій на виконання його доручень.

У свою чергу Національна школа суддів України усвідомлює всю відповідальність, покладену на неї дорученням Президента України від 5 липня 2012 р. «Щодо невідкладних заходів, пов'язаних із прийняттям Кримінального процесуального кодексу», в рамках якого глава держави запропонував

саме на базі Національної школи суддів України організувати перепідготовку працівників правоохоронних органів, пенітенціарної служби, суддів та адвокатів з питань застосування положень нового кримінального процесуального законодавства. З цією метою Національна школа суддів України розробила План заходів на виконання доручення Президента України від 5 липня 2012 р. № 1-1/1795 на 2012–2013 роки.

З чого НШСУ розпочала реалізацію цього Плану заходів? Насамперед ми підготували суддів-викладачів. Для цього було проведено 2 тренінги для тренерів, після чого за участю українських та європейських експертів було організовано ряд спільних навчальних семінарів для працівників правоохоронних органів, пенітенціарної служби, суддів та адвокатів. При виборі тем навчальних семінарів ми максимально враховували рівень їх актуальності для слухачів. Зокрема, така перепідготовка здійснювалась з питань реалізації принципу змагальності в межах кримінального провадження, укладення угод у кримінальному провадженні та діяльності слідчих суддів та суддів, уповноважених на здійснення кримінального провадження щодо неповнолітніх. Крім того, Національною школою суддів України були організовані і проведені численні семінарів для викладачів кримінального процесу юридичних вузів, зокрема Київського національного університету імені Тараса Шевченка, Національної академії прокуратури України, Національної академії Служби безпеки України, Національної академії внутрішніх справ, Національного університету державної податкової служби, Академії адвокатури України.

Упродовж 2012 р. було проведено 332 навчальні заходи з питань застосування нових положень кримінального процесу для 5 тис. 722 суддів, працівників правоохоронних органів, пенітенціарної служби та адвокатів, із яких – 260 навчальних занять (лекцій, «круглих столів») та 72 семінари.

Зазначена робота систематично проводиться і в 2013 р. Так, за період із січня до жовтня 2013 р. Національна школа суддів України провела 526 навчальних заходів, пов'язаних із вивченням положень КПК України, для 5 тис. 166 осіб. НШСУ продовжує проведення таких занять і надалі.

Важливою складовою ефективності такого навчання є робота в групах за участю суддів, прокурорів, адвокатів, працівників правоохоронних органів та пенітенціарної служби. Групове навчання усіх категорій учасників кримінального процесу – це значно більше ніж просто «робота разом». Головним завданням є залучення всіх учасників до процесу навчання, орієнтованого на загальну мету, яку поділяють усі. Таке об'єднання дозволяє перетворити навчання на співпрацю, тим самим зробивши її максимально ефективною для себе та для інших. Саме таким чином Національна школа суддів України робить свій внесок у запобігання можливим розбіжностям у застосуванні нового законодавства на практиці, адже відомо, що практика є критерієм істини.

Принагідно зазначу, що запроваджене навчання з оволодіння нормами КПК України Національна школа суддів України здійснювала як самостійно, так і у співпраці з міжнародними організаціями. В підготовці та прове-

денні навчальних семінарів, «круглих столів» Школа активно співпрацює з Радою Європи, Департаментом юстиції США Посольства США в Україні, українсько-канадським проектом «Освіта суддів – для економічного розвитку», Проектом Агентства США з міжнародного розвитку (USAID) «Справедливе правосуддя».

Ми добре розуміємо необхідність налагодження чіткого механізму кримінального провадження відповідно до сучасних положень нового КПК України, адже це дозволить уникнути прийняття необґрунтованих рішень та запобігти порушенням прав учасників процесу.

Тому хочу ще раз подякувати за сприяння в організації та проведенні нашої конференції Проекту Ради Європи «Підтримка реформи кримінальної юстиції в Україні».

Впевнена, що результати роботи конференції знайдуть своє продовження в практиці застосування положень КПК України.

Отже, бажаю учасникам конференції плідної роботи.

Дякую за увагу.

Ї.В. пані Мерете ЮЛЬ,
Посол Королівства Данія в Україні

Пані та панове!

Відповідно до Програми сусідства Данії, що спрямована на співпрацю та підтримку сусідів ЄС у східному та південно-східному регіонах, Данія робить фінансовий внесок у забезпечення зростання демократії та дотримання прав людини в Україні. Бажання Данії – бачити заможну та демократичну Україну, яка живе на засадах верховенства права та прав людини і наближена до європейських норм і стандартів.

Реформа судової системи в Україні необхідна для забезпечення верховенства права та високих стандартів прав людини задля добробуту всіх українців. Україна входить до числа країн, які є джерелом найбільшої кількості заяв до Європейського суду з прав людини, і основні недоліки стосуються забезпечення справедливого судового розгляду. Ось чому Данія активно підтримує роботу Ради Європи у сфері реформи кримінальної юстиції в Україні. Данія цінує прагнення України запровадити сучасну систему кримінального судочинства відповідно до європейських стандартів.

Україна досягла позитивних зрушень завдяки прийняттю та впровадженню нового Кримінального процесуального кодексу (КПК). Повне та ефективне впровадження Кодексу повинне стати пріоритетним завданням, і я з нетерпінням чекаю на сьогоднішнє обговорення цього питання.

Однак процес реформ на цьому не завершується. Закон «Про прокуратуру», у якому взято до уваги висновки Венеціанської комісії, повинен бути прийнятий якомога скоріше. Це – не лише рекомендація Рада Європи, а й частина ключових реформ, проведення яких є необхідним для підписання Угоди про асоціацію між Україною та ЄС.

Прийняття Закону «Про прокуратуру» є важливим питанням для ЄС. Прогрес у подоланні вибіркового судочинства та запобіганні випадкам будь-якого його повторення в Україні буде одним з основних питань, на які зважатиме Європейський Союз при прийнятті рішення про можливе підписання Угоди про асоціацію між Україною та ЄС, – угоди, яка наблизить Україну до європейських стандартів та стимулюватиме економічне зростання.

Цей Закон у взаємодії з КПК необхідний для розвитку в напрямі забезпечення юридичної культури, яка ґрунтується на незалежному судочинстві, верховенстві права та довірі українців до судової системи. Наступним кроком української влади повинне бути формування незалежного Державного бюро розслідувань.

Я бажаю всім успішного проведення конференції!

H.E. Ms Merete JUHL,
Ambassador of the Kingdom of Denmark in Ukraine

Excellencies, Ladies and Gentlemen!

Under the Danish Neighbourhood Programme, which focuses on cooperation and support to EU neighbours in our East and South-Eastern region, Denmark is contributing financially to assure growth, democracy and human rights in Ukraine. Denmark wish is to see a prosperous and democratic Ukraine, based on rule of law and human rights close to European norms and standards.

Reform of the judicial system in Ukraine is necessary to assure rule of law and high human rights standards to the benefit of all Ukrainians. Ukraine has been one of those countries generating most applications to the European Court of Human Rights and with major deficiencies in assuring a fair trial. That is why Denmark actively supports the work of the Council of Europe in its work on criminal justice reform in Ukraine. Denmark appreciates the engagement of Ukraine to implement a modern criminal justice system in line with European standards.

Positive development was achieved by Ukraine through the adoption and implementation of a new Criminal Procedure Code. Full and effective implementation of CPC should be a matter of priority, and I am looking forward to our discussion today on the matter.

However, the reform process doesn't end here. A law on the prosecutor's office that takes into consideration the opinion of the Venice Commission should be adopted as soon as possible. This is not only a recommendation by the Council of Europe but also part of the key-reforms included in the EU-Ukraine Association agenda.

Adoption of the law of the prosecutor's office is an important question for the EU. Progress in addressing selective justice and to prevent any recurrence in Ukraine will be one of the main issues when it comes to the European Union decision of the possible signature of the EU-Ukraine Association Agreement, an agreement that would bring Ukraine closer to European standards and stimulate economic growth.

This law together with its interplay with the Criminal Procedure Code is necessary to make the move towards a legal culture based on judicial independence, rule of law and trust from the Ukrainian citizen in the judicial system. Next step by the Ukrainian authorities should be the establishment of an independent State Investigation Bureau.

Й.В. пан Ян ТОМБІНСЬКІ,
Посол, Голова Представництва Європейського Союзу в Україні

ВАЖЛИВІСТЬ РЕФОРМИ КРИМІНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ В КОНТЕКСТІ ЄВРОІНТЕГРАЦІЙНОГО ПРОЦЕСУ УКРАЇНИ

Шановний Голово Верховного Суду, представники Адміністрації Президента, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, представники судової системи України!

Мені дуже приємно виступати сьогодні перед вами з нагоди річниці набуття чинності Кримінальним процесуальним кодексом (КПК) України.

Як колись зазначав Монтеск'є, немає свободи, якщо судова влада не відокремлена від законодавчої та виконавчої. Важливим інструментом розвитку сильної та незалежної України й партнерства з Європейським Союзом на принципах верховенства права є побудова сильної та незалежної судової системи.

Для Європейського Союзу реалізація реформ з метою посилення правосуддя має виняткове значення, особливо на тлі нашого спільного бажання підписати Угоду про асоціацію, яка закладає правову основу політичної асоціації і економічної інтеграції між ЄС та Україною. За останні роки Європейський Союз витратив 11,5 млн євро на підтримку реформи системи правосуддя в Україні. Вже реалізуються або незабаром розпочнеться реалізація 8 проектів технічної допомоги, у тому числі основного проекту на суму 8,6 млн євро, розрахованого на наступні 38 місяців і метою якого є сприяння розвитку реформ у сфері юстиції, а також проекту на суму 1 млн євро, що фінансується спільно з Радою Європи, метою якого є встановлення стандартів і реформування системи моніторингу. Я всіляко закликаю вас використовувати всі можливості співробітництва, що пропонують Рада Європи, Європейський Союз та його держави-члени. Україна може отримати значну користь від рекомендацій експертів, консультацій з партнерами і обміну досвідом з кращими практиками. Багато країн Європи вже скористалися перевагами цих програм, наприклад проектів Twinning, що фінансуються ЄС та його державами-членами. Практика показує, що ці програми можуть мати конкретні результати в процесі впровадження норм і стандартів ЄС та РЄ.

Забезпечення справжньої незалежності судів в Україні сприятиме підвищенню рівня довіри інвесторів до правової системи і, відповідно, поліпшенню інвестиційного клімату. Це також створить сприятливі умови шляхом стимулювання українського бізнесу розвивати інновації та бути конкурентоспроможним на європейських ринках. Незалежність судів зменшить ко-

рупцію та поліпшить ефективність використання бюджетних коштів під час реконструкції основної інфраструктури – від доріг до лікарень. Реформа запобігатиме зловживанню системою правосуддя як інструментом усунення політичних і ділових конкурентів, а також сприятиме ефективній реалізації конституційних прав пересічних громадян.

У цьому контексті підготовка і впровадження КПК може бути прикладом позитивного впливу тісної співпраці України з Радою Європи, забезпечуючи відповідність нового законодавства найвищим міжнародним стандартам. Кодекс став важливим кроком на шляху реформування системи кримінальної юстиції і заклав міцну правову базу для повного виконання Україною зобов'язань за Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод.

Мені приємно почути від представників української влади, що будуть здійснені подальші кроки для реалізації КПК, у тому числі створення Державного бюро розслідувань зі спеціальним статусом, на яке покладатимуться такі завдання, як розслідування кримінальних злочинів, вчинених державними службовцями, боротьба з корупцією та жорстоким поведінням. Позитивним сигналом є також продовження роботи, спрямованої на належне функціонування системи безоплатної правової допомоги, яка покликана забезпечити право кожної особи на представлення своїх інтересів кваліфікованим адвокатом у кримінальному процесі. Для успішного функціонування цієї системи важливе значення має належне застосування Закону «Про адвокатуру» і діяльність органів Національної асоціації адвокатів на демократичних і представницьких засадах.

Європейський Союз уважно стежить за процесом підготовки Закону «Про прокуратуру», який усуває функцію загального нагляду і обмежує роль органів прокуратури сферою кримінального права. Тісна співпраця з Радою Європи та Венеціанською комісією заклала міцний правовий фундамент для оновлення системи прокуратури України й вирішення питань невиконаних зобов'язань, які взяла на себе Україна перед Радою Європи.

Нарешті сподіваємося, що Верховна Рада наступного скликання ухвалить у другому читанні зміни до Конституції, необхідні для реформування системи суддівського самоврядування і функціонування Вищої ради юстиції як органу, що переважно складається із суддів, обраних своїми колегами. Ця реформа супроводжуватиметься подальшими кроками на законодавчому рівні, серед яких внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів», що забезпечить демократичний склад і діяльність органів, які обирають членів Вищої ради юстиції.

Заслугою органів влади України є проведення активних консультацій щодо цих реформ з Радою Європи і ОБСЄ. Наразі з нетерпінням чекаємо, що уряд і Верховна Рада дійдуть консенсусу, необхідного для прийняття і впровадження цих норм в інтересах і на користь усіх громадян України.

Як Посол ЄС хочу побажати вам продуктивного обговорення, яке збагатить всі сторони, і плідного продовження процесу реформ, що сприятиме тісному партнерству між Україною та Європейським Союзом на підставі взаємної відданості принципам верховенства права.

H.E. Mr Jan **TOMBINSKI**,
Ambassador, Head of the Delegation of the European Union to Ukraine

RULE OF LAW-RELATED REFORMS IN THE CONTEXT OF EU-UKRAINE RELATIONS

Mr President of the Supreme Court, Representatives of the Presidential Administration, Parliamentary Commissioner for Human Rights representatives of different branches of the judicial system of Ukraine!

It is a pleasure for me to speak here today to mark, albeit with a certain anticipation, the anniversary of the entry into force on 20 November 2012 of the Code of Criminal Procedure of Ukraine.

As the Montesquieu famously noted, «there is no liberty, if the judiciary power be not separated from the legislative and executive». Building a strong and independent judiciary is an essential tool to establish a strong and independent Ukraine, and to develop a close partnership with the EU on the basis of the rule of law.

For the European Union, the adoption of reforms to reinforce the judiciary is of paramount importance, in particular in light of our common wish to sign an Association Agreement establishing a legal framework for political association and economic integration between the EU and Ukraine. In the past years, the EU has spent 11.5 million Euros to support the reform of the Justice system in Ukraine. Eight assistance projects are already ongoing or will start soon, including a flagship project with a budget of 8.6 million EUR for the next 38 months to support the judicial reform process and a 1 million euro project co-funded with the Council of Europe that aims at standard-setting and monitoring reforms. Let me strongly encourage you to use all the cooperation possibilities offered by the Council of Europe, the EU and its member states. Ukraine can greatly benefit from expert advice, peer-to-peer consultations and exchange of best practices. Many countries in Europe have already taken advantage of these programs, such as «Twinning» financed by the EU and its member states, and practice has shown that they can bring very concrete results in the process of introducing the EU and CoE acquis.

In Ukraine, establishing truly independent courts will lead to an increase in investor confidence in the legal system, and thus to an enhanced investment climate; it will also create a better environment for Ukrainian businessmen to innovate and gain competitiveness in the EU markets; it will reduce corruption and lead to better use of public funding to renew key infrastructure, from roads to hospitals; it will prevent the ill-founded use of the judiciary as a tool to eliminate political and business competitors; and it will help ordinary citizens to effectively make use of their Constitutional rights.

In this context, the drafting and adoption of the CPC can be regarded as an example of how Ukraine's close cooperation with the Council of Europe can effectively contribute to ensuring that new legislation complies with the highest international standards. It marked a major step forward in the efforts to reform Ukraine's criminal justice system, and established a solid legislative basis for full adherence to Ukraine's obligations under the European Convention on Human Rights.

I am reassured to hear from Ukrainian authorities that further steps will follow in the implementation of the CPC, including through the establishment of a State Bureau of Investigation with a special status to take over investigative functions in crimes committed by civil servants, including cases of corruption and ill-treatment. It is also positive to hear about ongoing efforts to ensure the proper functioning of the new Free Legal Aid System, which should ensure that every person can make use of his or her right to be represented by a qualified lawyer in the criminal process. For the free legal aid system to function correctly, it is essential that the Law on the Bar is correctly implemented, and that the governing bodies of the National Bar Association are democratic and representative.

The EU is also closely following the drafting of a Law on the Public Prosecutor's Office (PPO) that eliminates general supervision powers and restricts the functions of the PPO to the realm of criminal law. The close cooperation with the Council of Europe and its Venice Commission helped to produce a solid legal basis for a modernized Public Prosecutor's Office, and to address an outstanding accession commitment of Ukraine towards the Council of Europe.

Finally, we hope that the next convocation of the Parliament will adopt in second reading the constitutional amendments needed to establish a reform of the system of judicial-self governance, establishing the High Council of Justice as an organ composed mostly by judges elected by their peers. This reform is to be followed by further steps at the statutory level, with amendments to the Law on the Judiciary and the Status of Judges, ensuring that the bodies that elect the members of the High Council of Justice are also democratic in their composition and their functioning.

The Government of Ukraine should be credited for having actively consulted these reforms with the Council of Europe and the OSCE. We now look forward for Government and Parliament to find the level of consensus that is needed to adopt and implement these important pieces of legislation, in the interest and to the benefit of Ukrainian citizens.

As Ambassador of the EU, I would like to wish you a productive and mutually enriching discussion and a fruitful continuation of the ongoing reform process, leading to a closer partnership between Ukraine and the EU on the basis of mutual commitment to the rule of law.

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ КОДЕКС УКРАЇНИ: ПРОФЕСІЙНЕ ЗАСТОСУВАННЯ НОВОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Шановний пане головуючий, шановні панове посли, шановні присутні гості! Дозвольте привітати вас з початком такої високоповажної наукової міжнародної конференції!

Спробую поінформувати про те, як ми бачимо процес імплементації чинних законів, які під керівництвом Президента України були розроблені та прийняті в Україні, а також про ті пріоритети, над визначенням яких працює зараз глава держави.

Нагадаю, що в Україні вже було ініційовано та проведено ряд змін у системі юстиції. Спочатку вносилися зміни до законів, пов'язані із декриміналізацією і гуманізацією законодавства, які вже дали перші результати ще до прийняття Кримінального процесуального кодексу (КПК) України. Потім було прийнято новий КПК, Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», створений національний превентивний механізм, триває робота щодо унесення змін до Конституції України і Закону України «Про судоустрій і статус суддів». Зараз завершується робота над проектом нового Закону України «Про прокуратуру», на черзі перебуває розробка законів «Про державне бюро розслідувань» та «Про кримінальні проступки», а також законів, які будуть продовжувати реформування системи органів і відносин у сфері юстиції.

Абсолютна більшість експертів поділяють думку, що КПК не потрібно змінювати, щоб не зруйнувати існуючий баланс відносин між сторонами у процесі, між його учасниками. Тому хочу засвідчити, що ані Президент України, ані політичні сили, які сьогодні здатні приймати рішення в парламенті, не планують вносити зміни до кримінального процесуального законодавства.

Що ми бачимо сьогодні? Як працює цей механізм? Безперечно, процеси, пов'язані з його імплементацією, бажають залишатися кращими, але разом з тим закон надав можливості для того, щоб всі, хто бажає бути незалежним, був незалежним, а всі, хто бажає мати можливості, процесуальні повноваження і бажання захистити себе, – отримали їх.

Хочу сказати, що практично половина тих, хто знаходився в у слідчих ізоляторах, сьогодні знаходяться на волі і виконують свої процесуальні обов'язки перед органами досудового розслідування і судом, не знаходячись під вартою. Це є одним із головних здобутків цієї реформи. Якщо сьогодні подивитися, хто знаходиться в слідчих ізоляторах – це практично всі, хто підозрюється у вчиненні тяжких або особливо тяжких злочинів, пов'язаних із насильством або погрозою насильства. І це є головним здобутком. Я не хочу ще раз розповідати те, про що будуть сьогодні багато говорити, – про змагальність та інші речі, але хочу сказати, що сьогодні, крім проблем, пов'язаних із попереднім ув'язненням, спостерігається зменшення практично в декілька разів кількості негласних слідчих дій, обшуків і інших заходів, які сьогодні застосовуються в українській системі правосуддя. Сьогодні як застава на рахунки держави надійшло 170 млн грн. Тенденція свідчить, що менше 1% громадян не виконують цього процесуального обов'язку, і застава зараховується в дохід держави. Це означає, що українські громадяни сприйняли цю реформу, виконують її, і їм нема чого робити у слідчому ізоляторі до моменту, коли суд винесе рішення про винуватість або невинуватість.

Залишаються питання щодо угод зі слідством про визнання винуватості. Сьогодні практично від 1/4 до 1/5 всіх кримінальних проваджень – це угоди. Однією з основних проблем, яка сьогодні дискутується в суспільстві, є виправдувальні вироки. Я хочу певну увагу присвятити цьому питанню. Деякі експерти висловлюють думку, що начебто в Україні зменшилась кількість виправдувальних вироків. Це повністю не відповідає дійсності. По-перше, кількість виправдувальних вироків в Україні збільшилась. А по-друге, хочу сказати, що тільки за I півріччя 2013 р. порівняно з I півріччям 2012 р. кількість осіб, які були засуджені, зменшилась на 20 тис. Шановні колеги, я хочу сказати, що коли ми суто математично рахуємо виправдувальні вироки, ми підходимо до цього непрофесійно. Якщо на 20 тис. осіб зменшилась кількість тих, хто був засуджений, порівняно з будь-яким періодом минулих років, ми повинні розуміти, що серед цих 20 тис. осіб дуже велика кількість були б виправдані судом, якщо б прокурор вийшов з таким обвинувальним актом до суду. Рахувати виправдувальні вироки потрібно, враховуючи і цей показник.

По-третє, слід порахувати, скільки часу пройшло з моменту набрання чинності КПК: практично 11 місяців. Для того, щоб суд постановив виправдувальний вирок, потрібно було вчинити злочин після 20 листопада 2012 р., після набуття чинності КПК. Треба було б мати час для того, щоб досудове розслідування відбулося, для того, щоб обвинувальний акт потрапив до суду, і після цього, щоб суд встиг постановити виправдувальний вирок, а апеляційний суд залишив виправдувальний вирок у силі, і таким чином, щоб рішення набуло чинності. Якщо ми зважимо, як відбуваються такі процеси в Україні, то перші б виправдувальні вироки в Україні повинні були з'явитись через 9–11 місяців після того, як набув чинності КПК. Але навіть дух закону практично зробив свою справу, і кількість їх різко зросла, незважаючи навіть на цей показник.

Але що із вирокими обвинувальними? Шановні колеги, я хочу, щоб ми не забували, що обвинувальних вироків за угодою сьогодні дуже багато – від 1/4 до 1/5. Зараз експерти вважають, що це визнання винуватості, це угоди зі слідством. У нас є приклади, і їх – сотні. Приклади, коли від учинення злочину до винесення вироку судом проходить 3–4 тижні. Тобто частка обвинувальних вироків, які постановляються сьогодні у зв'язку з угодою про визнання винуватості, стало значно більше, тому що вони за часом виносяться швидше.

Саме тому перші результати цієї реформи можна буде аналізувати приблизно через рік, але міряти не просто виправдувальні і обвинувальні вирокі, а міряти за більш складною формулою: скільки людей не було засуджено. Вже за півріччя – 20 тис. осіб. Плюс тут слід враховувати угоди зі слідством і вже після цього робити висновок, яким чином балансує сьогодні правоохоронна та судова системи з огляду на права людини на кінцевому своєму етапі, де йдеться про винесення вироку судом.

Не можна говорити про цю реформу без посилання на реформу адвокатури. Нагадаю, що за ініціативи Президента України ця реформа відбулася. В Україні сформовано органи адвокатського самоврядування і Національна асоціація адвокатури. Але сьогодні, на жаль, ми спостерігаємо тенденцію, коли адвокати не застосовують тих можливостей, які надані їм законом. До речі, з цього приводу ми уважно проаналізували доповідь Центру політико-правових реформ, експерти якого присутні у цьому залі, і розуміємо, що ця інформація відповідає дійсності.

Наведу приклад. За ініціативи Президента України у Законі «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» передбачено, що за ненадання адвокату на запит у 5-денний термін інформації відповідні службові особи караються штрафом до 850 грн. Протоколи про адміністративне правопорушення складають за законом самі адвокати, тобто органи адвокатського самоврядування. Але що ми бачимо? Адвокатам інформацію чиновники так і не надають, а вони протоколи так і не складають і до суду не звертаються. Про що це може свідчити? Це може свідчити про те, що: по-перше, адвокати ще дуже слабко організовані, а по-друге, це свідчить про необхідність різкого підвищення інтелектуального рівня, фаховості інституту адвокатури. У «Прикінцевих положеннях» проекту Закону України «Про прокуратуру», який пройшов перше читання у Верховній Раді України, ми пропонуємо знову змінити Закон «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» і ще більше розширити повноваження адвокатів у частині безперешкодного доступу до всіх органів влади та баз даних з тим, щоб вони були симетричними із повноваженнями прокурора.

Наступне – це робота над національним превентивним механізмом. Можливо, про його елементи розповість Уповноважений Верховної Ради України з прав людини. Але хочу сказати, що ця реформа також відбулася. Сьогодні створені відповідні інститути, які можуть здійснювати громадський контроль за місцями обмеження свободи, за місцями попереднього ув'язнення, за місцями позбавлення волі, школами-інтернатами, за психіатричними лікарнями, і їх робота вже дає свої результати.

Далі – це судова реформа. Як ви знаєте, і про це сьогодні говорив Ян Томбінські, ми погоджуємо свої дії з експертами Ради Європи. Ми дуже б хотіли, щоб всі політичні сили України однаково з повагою ставились до європейських інституцій. На позаминулому тижні ми з подивом побачили заяву політичної опозиції про те, що начебто Венеціанська комісія здійснює політичний, цитую, «тиск» на українську опозицію, і це викликає певний подив. А ще більший подив викликає те, що відсутня реакція європейських структур на такі заяви політичної опозиції. Це викликає питання про доцільність направлення в майбутньому до європейських органів наших законопроектів, якщо немає поваги до їх рішень та результатів їх експертиз з боку всіх наших політичних сил.

Питання про продовження реформ абсолютно точно буде стояти перед нами – ми будемо їх проводити, але, можливо, не будемо витратити час на багатомісячні європейські експертизи. Або потрібен публічний сигнал з боку європейських інституцій про те, що якщо ми пройшли складну процедуру, багаторівневу процедуру експертиз із експертами Ради Європи, з експертами Венеціанської комісії, то потрібно об'єднувати всіх навколо імплементації таких реформ. Насамперед, я маю на увазі внесення змін до Конституції України, які були ініційовані Президентом України. Спочатку парламент проголосував за направлення їх до Конституційного Суду 377 голосами, а потім, на якомусь етапі, щось змінилося і, на жаль, лише більшістю в 244 голоси зміни до Конституції були проголосовані. Ми очікуємо, що в лютому 2014 р. на наступній сесії у Верховній Раді України буде проголосовано за внесення змін до Конституції України та закінчено реформу.

Нагадаю, ми цей законопроект провели через численні європейські експертизи. Отримали позитивний висновок Венеціанської комісії із зауваженнями та врахували їх. Отримали публічні сигнали Ради Європи про те, що їх влаштовує такий варіант законопроекту, і тільки після цього глава держави запропонував його українському парламенту. Ми чекаємо на голосування конституційною більшістю за цей закон. Ми чекаємо на публічні сигнали від наших європейських колег про необхідність об'єднати всі політичні сили в українському парламенті для того, щоб за цей закон проголосувати. Сьогодні ми аналізуємо, які чинники перешкоджають цьому законопроекту. Хочу нагадати, що політична опозиція двічі за місяць змінила свої пропозиції до цього закону. Спочатку пропонувала ліквідувати Конституційний Суд, а 3 дні тому звернулася до профільного парламентського комітету вже без цієї пропозиції. Спочатку пропонували, щоб парламент призначав суддів – зараз не пропонують тощо. Але хочу твердо сказати: жодних змін до того законопроекту, з яким Президент України звернувся до парламенту, пов'язаних зі змінами до Конституції України, ми вносити не будемо. Ініційований Президентом України законопроект вже пройшов Венеціанську комісію і, сподіваємося, буде розглянутий парламентом.

Ні про яку консолідацію між членами парламенту, між політичними силами йтися вже не може. Тому що вже пройшли всі терміни. Усі, хто хотів взяти участь у роботі над цим законопроектом, міг скористатися або площадкою Конституційної асамблеї, або міг просто працювати разом із Венеціанською

комісією, з експертами Венеціанської комісії. Час втрачений. Якщо ми будемо зараз вносити якісь зміни, нам потрібно буде знову звертатися до Конституційного Суду, отримувати висновок про те, що закон відповідає і не звужує права і свободи громадян. Саме цим я можу пояснити відсутність у нас компромісу щодо врахування будь-яких зауважень на цьому етапі. Ми будемо рухатись із цим законом і далі.

Я хочу також зазначити, що посилюючи інститут адвокатури і змагальність у кримінальному процесі Законом «Про прокуратуру», який буде запропонований парламенту, ми вносимо зміни до Закону «Про безкоштовну правову допомогу» і переносимо термін його впровадження в повному обсязі з 2017 р. на 1 липня 2014 р. Саме в цей термін по всій території України мають бути створені центри безкоштовної правової допомоги, які мають замінити фактично функцію прокуратури щодо здійснення загального нагляду і представництва в судах. Саме до цих центрів будуть звертатись українські громадяни. Саме це і буде компенсатором позбавлення прокурорів певних повноважень. Від України це вимагає значних фінансових коштів. На тлі відсутності міжнародної підтримки і фінансування окремих програм Україна буде продовжувати цю реформу і спиратися виключно на свої сили, на сили Державного бюджету України. Я хочу заявити, що ми цю реформу через відсутність коштів не зупинимо і будемо її продовжувати. Вона невід'ємно пов'язана із реформою прокуратури. Саме тому проектом Закону «Про прокуратуру» ми пропонуємо змінити Закон «Про безкоштовну правову допомогу».

Хочу сказати, що якщо 300 голосами буде прийнято зміни до Конституції України, ми безперечно будемо працювати над змінами до Закону «Про судоустрій і статус суддів». Тому що саме цей Закон має бути приведений до вимог вже зміненої Конституції України. Має бути створена нова Вища рада юстиції згідно з європейськими стандартами – так, як ми це визначили в законопроекті і отримали позитивний висновок європейських інституцій.

Також якщо парламент підтримає депутатський законопроект про внесення змін до закону, пов'язаного із встановленням повноважень Верховного Суду України, ми підтримаємо цей законопроект, пов'язаний з певним розмежуванням повноважень між вищими спеціалізованими судами і Верховним Судом України.

Не буду забирати багато часу, шановні колеги, ми продовжуємо роботу. Як тільки парламент прийме, а ми в цьому не сумніваємося, новий Закон «Про прокуратуру», ми негайно збираємося розпочати свою роботу з тим, щоб в Україні з'явилось Державне бюро розслідувань. Щоб воно розслідувало злочини проти осіб, які працюють у правоохоронних і судових органах, щодо вищих посадових осіб, які підозрюються у вчиненні злочинів. Ми плануємо запропонувати парламенту, і також за ініціативою глави держави, проект Закону України «Про кримінальні проступки». Будемо працювати насамперед з українськими експертами, а потім проходити відповідні європейські процедури.

Шановні колеги, дякую вам за увагу, бажаю плідної співпраці на цій високоповажній конференції та гарних дискусій.

Григорій СЕРЕДА,
заступник Генерального прокурора України,
доктор юридичних наук, професор

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ КОДЕКС УКРАЇНИ: РЕЗУЛЬТАТИ ТА ПОДАЛЬШЕ ВПРОВАДЖЕННЯ

Шановні учасники та гості конференції!

Насамперед за дорученням Генерального прокурора України Віктора Пшонки дозвольте подякувати керівництву офісу Ради Європи та іншим організаторам за запрошення взяти участь у роботі міжнародної конференції.

Незабаром – перша річниця набуття чинності новим Кримінальним процесуальним кодексом (КПК) України, і це – гарний привід відзначити її проведенням подібного заходу. Приємно, що до нього долучилися не лише відомі вчені, а й фахівці, які щоденно безпосередньо реалізують норми Кодексу на практиці.

Про високий рівень заходу свідчить і те, що серед запрошених – авторитетні міжнародні експерти, які брали безпосередню участь у підготовці КПК України та нової редакції Закону України «Про прокуратуру». За тривалий час спільної роботи вони стали, без перебільшення, нашими колегами. Окрему подяку хочу висловити Уряду Данії, який є партнером Проекту Ради Європи «Підтримка реформи кримінальної юстиції в Україні».

Тема конференції є надзвичайно важливою. Вона дає можливість оцінити перші результати реформи кримінальної юстиції як однієї з найважливіших подій у сучасному правовому житті України. Ми матимемо змогу обмінятися досвідом у цій сфері, визначити шляхи подолання ймовірних проблем та надати рекомендації, важливі для однакового застосування права по всій країні. Вже сьогодні практика застосування Кодексу переконливо доводить доцільність та своєчасність зроблених кроків. Завдяки концентрації зусиль керівництва держави і особисто Президента України Віктора Януковича, усіх правоохоронних і судових органів та безперервного навчання працівників відбулися значні позитивні зрушення.

Дозвольте зупинитись на основних характеристиках процесуальної діяльності в правоохоронних органах та виокремити найважливіші тенденції в цій сфері.

Незважаючи на те, що досвід роботи у нових умовах тільки напрацьовується, протидію злочинності послаблено не було. Завдяки впровадженню Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі – ЄРДР, Реєстр) було здійснено перехід до нового прогресивного механізму збирання, зберігання, обліку, захисту, пошуку та узагальнення даних, забезпечено отримання об'єктивної інформації в мінімально короткі строки. ЄРДР дозволяє реалізувати належ-

ний контроль за додержанням законів під час досудового розслідування, а також здійснювати моніторинг стану розслідування кримінальних правопорушень. Робота з уніфікації Реєстру триває. Підвищена увага зараз приділяється питанням розширення аналітичних можливостей Реєстру.

Запровадження ЄРДР стало надійною перепорою зловживанням при реєстрації злочинів. Якщо торік було встановлено 8 тис. 500 прихованих від обліку кримінальних правопорушень, то в умовах дії Реєстру кількість виявлених фактів невнесення заяв та повідомлень зменшилась втричі. Загальна кількість зареєстрованих правопорушень перевищила мільйонну позначку та становить 1 млн 218 тис. 139 правопорушень.

Пріоритетом для прокуратури є забезпечення дотримання розумних строків досудового розслідування. Більш ніж удвічі збільшилась частка проваджень: в яких особам повідомлено про підозру – 13% у березні цього року та 31% у вересні; направлених до суду – 11% у березні та майже 29% у вересні. Стабільно знижується частка незакінчених кримінальних проваджень. Якщо за результатами роботи у I кварталі вона перевищувала 50% (51,5%) від загальної кількості, то за півріччя склала вже майже 36%, а за 9 місяців – лише 28,4%.

Реалізується закладена в КПК України ідея гуманізації запобіжних заходів. Усі вони застосовуються винятково судом. При цьому перевага в застосуванні надається особистому зобов'язанню, заставі та домашньому арешту. Частка практичного застосування цих трьох запобіжних заходів становить 66%. Це об'єктивно призвело до значного зменшення кількості осіб, які утримуються під вартою. Такий запобіжний захід застосовано судами лише до 11 тис. осіб, що вдвічі менше ніж торік. Як наслідок – вирішено проблему переповнення слідчих ізоляторів. Чисельність в'язнів в установах попереднього ув'язнення зменшилась на 8,1 тис. осіб.

Посилено контроль за проведенням оперативно-розшукових заходів у кримінальному провадженні, які отримали статус негласних слідчих (розшукових) дій. Вони всі проводяться з відома або за погодженням із прокурором. Для цього в органах прокуратури було реорганізовано наглядові підрозділи і створено окремі підрозділи кримінального процесуального керівництва, проведено інші структурні та організаційні зміни. За таких умов майже 80% отриманих негласним шляхом матеріалів вже використано як докази у кримінальному судочинстві. Фактично на сьогодні негласні слідчі (розшукові) дії стали більш ефективним засобом розкриття злочинів, ніж здійснення оперативно-розшукової діяльності.

Успішно впроваджується інститут угод у кримінальному провадженні, що сприяє швидкому і оперативному досудовому розслідуванню та судовому розгляду. До суду надіслано 123 тис. проваджень, кожне шосте з них – з угодами про примирення або визнання винуватості.

Водночас кардинальне реформування кримінальної юстиції неможливе без певних труднощів. Створена в Україні нова модель кримінального провадження вимагає відповідного кадрового та матеріально-технічного забезпечення. Зокрема, значних людських і фінансових ресурсів потребувало запровадження ЄРДР, інституту процесуального керівництва, оснащення

кімнат для роботи із секретними документами тощо. Завдяки розумінню та підтримці з боку держави ці питання успішно вирішуються. З огляду на зростаюче навантаження на процесуальних керівників упродовж останніх 2 років штатна чисельність прокурорів була дещо збільшена.

Наступний крок у реформуванні кримінальної юстиції – це прийняття Закону України «Про кримінальні проступки» та створення Державного бюро розслідувань. Прийняття цього Закону сприятиме прискоренню кримінального процесу щодо значного масиву правопорушень, які не є особливо тяжкими, за рахунок проведення дізнання, а не досудового слідства, та спрощення судового розгляду. Державне бюро розслідувань повинне, на мою думку, мати повноваження щодо розслідування злочинів, вчинених високопосадовцями та працівниками правоохоронних органів. Доти, доки новий орган не створено, зазначену функцію продовжує виконувати прокуратура.

Вважаю, що ця реформа вимагає ретельного підходу, а вивчення міжнародного досвіду щодо функціонування різних типів правоохоронних систем стане для всіх нас у пригоді. Процес створення Державного бюро розслідувань потребує не лише напрацювання необхідного досвіду і законодавчої бази, а й готовності усіх правоохоронних органів до таких змін. Водночас поглиблене вивчення практики роботи слідчо-наглядових підрозділів органів прокуратури засвідчило необхідність комплексного реформування, що вимагає від Генеральної прокуратури принципових рішень. Тому на сьогодні органи прокуратури приводяться у відповідність до вимог КПК України та стандартів Ради Європи. Зокрема, ліквідовано посади слідчих у прокуратурах районного та міського рівнів – а їх близько 800. Скорочено чисельність працівників Генеральної прокуратури та прокуратур областей майже на 1,5 тис. осіб. Функції процесуального керівництва розподілені між різними структурними підрозділами – ними опікуються працівники прокуратури, які обіймають посади як у центральному апараті, так і в прокуратурах регіонального рівня. До речі, саме на цих рівнях сконцентровано весь слідчий потенціал прокуратури. На посадах слідчих залишені кращі фахівці. Сподіваюсь, що вони в подальшому зможуть стати кадровою основою Державного бюро розслідувань.

При розслідуванні кримінальних проваджень можуть виникнути колізії, коли здається, що певні питання не врегульовані новим процесуальним законом. Причиною цього є насамперед недостатність досвіду роботи. Тому я підтримую думку про передчасність внесення кардинальних змін до Кодексу. Насамперед потрібно напрацювати практику реалізації його норм, провести змістовний аналіз результатів їх застосування, і тільки тоді можна буде робити висновки щодо можливих недоліків Кодексу та вживати необхідних заходів для їх усунення.

Безперечно, обговорення на конференції винесених на порядок денний питань сприятиме вдосконаленню практики застосування нового КПК України.

Дозвольте побажати всім учасникам конференції творчого натхнення, плідної роботи, результативного пошуку і вироблення оптимальних варіантів розвитку кримінальної юстиції задля панування верховенства права в українському суспільстві.

Інна ЄМЕЛЬЯНОВА,
перший заступник Міністра юстиції України,
кандидат юридичних наук

Доброго дня вельмишановний Голово Верховного Суду України, високоповажна президія, шановні учасники конференції!

Насамперед я б хотіла привітати всіх від імені Міністерства юстиції України та зазначити, що тема сьогоднішньої міжнародної науково-практичної конференції є надзвичайно актуальною. Я впевнена, що всі присутні погодяться зі мною, оскільки прийняття та набрання чинності новим Кримінальним процесуальним кодексом (КПК) України стало тим першим кроком на шляху реформування кримінальної юстиції, який ми зробили у напрямі забезпечення принципів змагальності та рівності сторін у кримінальному процесі та який протягом року дії вже довів свою ефективність. Разом з цим ми усвідомлюємо, що надалі на нас чекає ще багато інших, не менш важливих реформ. Зокрема, йдеться про реформування інституту прокуратури, реформування правоохоронних органів, що є ключовими в системі органів виконавчої влади. Стабільне та ефективне їх функціонування є необхідною умовою для здійснення захисту конституційного ладу, забезпечення законності й правопорядку, дотримання прав і свобод людини та громадянина.

Нині існуюча в Україні модель правоохоронної системи за багатьма критеріями не відповідає зростаючим потребам українського суспільства та загальноновизнаним міжнародним демократичним стандартам у цій сфері. І на нас попереду чекає ще багато роботи.

Разом з тим хочу зазначити, що на сьогодні зроблено дуже багато. Сьогодні вже йшлося про прийняття нових законів України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та «Про безоплатну правову допомогу»; на останньому я в своїй промові пізніше зупинюся окремо. Крім цих законів, після прийняття та набрання чинності новим КПК України була також проведена копітка та значна за обсягом робота з приведення національного законодавства у відповідність з його положеннями. Зокрема, йдеться про прийняття Верховною Радою України законодавчого акта, яким чинні закони України були приведені у відповідність до нового КПК України. Не можна не згадати і про ряд підзаконних нормативно-правових актів Кабінету Міністрів України, а також про акти, видані міністерствами та іншими центральними органами виконавчої влади. Вже сьогодні відчувається суттєвий прогрес у справі впровадження в життя норм нового КПК України.

Для прикладу хочу навести кілька цифр щодо впровадження системи дистанційного відеозв'язку. Так, за статистичними даними Державної пенітенціарної служби України, з моменту набрання чинності новим КПК України в слідчих ізоляторах було проведено 1 тис. 955 сеансів дистанційного відеозв'язку, в установах виконання покарань – 79 сеансів.

Що стосується застосування альтернативних триманню під вартою заходів, хочу наголосити, що з моменту набрання чинності новим КПК України зі слідчих ізоляторів лише завдяки застосуванню такого запобіжного заходу, як застава було звільнено понад 700 осіб. Для порівняння: за весь 2012 р. застава була застосована трохи більш ніж до 200 осіб.

Щодо створення та налагодження ефективної системи надання безоплатної правової допомоги, вважаю, що реальний змагальний процес неможливо було б впровадити, якби не набрання чинності Законом України «Про безоплатну правову допомогу», згідно з яким, починаючи з 1 січня поточного року, на всій території України цілодобово забезпечується надання безоплатної вторинної правової допомоги.

Зокрема, 27 центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги, утворених Міністерством юстиції в Автономній Республіці Крим, в областях, містах Києві та Севастополі, організують надання безоплатної вторинної правової допомоги особам, до яких застосовано адміністративне затримання або адміністративний арешт; які затримані за підозрою у вчиненні злочину; щодо яких як запобіжний захід обрано тримання під вартою; у кримінальних провадженнях, у яких відповідно до положень КПК України захисник залучається слідчим, прокурором, слідчим суддею чи судом для здійснення захисту за призначенням або для проведення окремої процесуальної дії.

Однак на цьому ми не зупинимось. Далі на нас чекає наступний етап, спрямований на забезпечення подальшого розвитку системи надання безоплатної правової допомоги, оскільки відповідно до вимог Закону «Про безоплатну правову допомогу» з 1 січня 2014 р. передбачається надання безоплатної вторинної правової допомоги не лише в кримінальних, а й у цивільних і адміністративних справах. Зважаючи на це, існує потреба у створенні розгалуженої мережі міжрайонних центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги. Їх утворення по всій території України є надзвичайно важливим також в аспекті реалізації положень нової редакції Закону України «Про прокуратуру», про що вже сьогодні згадувалось.

Що саме дав новий Закон «Про безоплатну правову допомогу»? По-перше, ним було значно розширено перелік категорій осіб, яким гарантовано це право, насамперед за рахунок осіб, яким надається безоплатна вторинна правова допомога на початкових стадіях кримінального процесу. Наразі захисники призначаються центрами з надання безоплатної вторинної правової допомоги, що мінімізує ризики незаконного впливу на професійну діяльність адвокатів та усуває інституціональний конфлікт інтересів між стороною державного обвинувачення і слідством та стороною захисту. По-друге, суттєво збільшено розмір оплати праці адвокатів.

Порівняно з минулим роком у Державному бюджеті 2013 р. на оплату послуг адвокатів передбачено в 13 разів більше коштів. За результатами конкурсів, які ми проводили на всій території України, вже сьогодні сформована професійна мережа адвокатів. Зараз безоплатну вторинну правову допомогу в країні надають близько 2 тис. 500 адвокатів, з якими укла-

даються контракти (договори). Під час проведення конкурсів переважну більшість у конкурсних комісіях становили представники адвокатури, і саме це забезпечило необхідний баланс при доборі та оцінці фахового рівня претендентів.

Спільно з органами адвокатського самоврядування наразі проводиться робота із розроблення, затвердження та впровадження стандартів якості надання безоплатної правової допомоги. Серед стратегічних ініціатив – підтримка моніторингу ефективності системи безоплатної правової допомоги в Україні.

Не можу не згадати розроблену Міністерством юстиції та затверджену урядом Державну цільову програму формування системи безоплатної правової допомоги на 2013–2017 роки. Ця Програма передбачає розроблення та здійснення комплексу заходів правового, організаційного та економічного характеру, спрямованих на забезпечення доступу до безоплатної правової допомоги осіб, які мають на неї конституційне право і потребують такої допомоги.

Також хочу навести кілька вражаючих цифр. На сьогодні центри видали понад 63 тис. доручень адвокатам для надання безоплатної вторинної правової допомоги. Із цієї загальної кількості 19 тис. було видано для надання безоплатної вторинної правової допомоги особам, затриманим за підозрою у вчиненні злочину; 33 тис. – для здійснення захисту за призначенням; 9 тис. – для надання безоплатної вторинної правової допомоги особам, до яких застосовано адміністративне затримання, та 2 тис. доручень – для участі адвокатів у проведенні окремих процесуальних дій.

Насамкінець про такий важливий напрям, як реформування кримінально-виконавчої системи. У цьому сенсі слід насамперед згадати Концепцію державної політики у сфері реформування Державної кримінально-виконавчої служби України, схвалену Президентом України. Відповідно до цієї Концепції уряд затвердив Державну цільову програму реформування Державної кримінально-виконавчої служби на 2013–2017 роки. Разом з тим вже є ряд законопроектів, схвалених Верховною Радою України, або таких, що перебувають на розгляді. Вони спрямовані на подальше реформування системи відбуття покарань. Серед них – нещодавно прийнятий парламентом Закон України «Про внесення змін до Кримінально-виконавчого кодексу України щодо порядку та умов відбування покарання» в частині подальшої гуманізації насамперед щодо жінок та розширення прав дітей, які перебувають у дитячих будинках при установах виконання покарань. Йдеться про розширення права на короткострокові, довгострокові побачення насамперед для категорій осіб, які обвинувачуються в учиненні злочинів невеликої або середньої тяжкості, тощо. Варто також згадати, що два тижні тому на пленарному засіданні Верховної Ради України в першому читанні прийнято проект Закону України «Про пробацію». Цей законопроект передбачає створення на базі кримінально-виконавчих інспекцій системи органів пробації з абсолютно новими підходами щодо роботи з особами, які відбувають покарання, їх соціального переви-

ховання і подальшого адаптування в суспільстві після звільнення з місць позбавлення волі. Йдеться про роботу з категорією осіб, які вже відбули покарання, для того, щоб повернути суспільству дійсно здорових людей, зменшити кількість осіб, які знову будуть повертатись до місць позбавлення волі. Служба пробації буде працювати насамперед зі службами соціального захисту, і тому ми плануємо прийняття ряду спільних актів саме з Міністерством соціальної політики.

У своєму виступі я коротко зупинилась на тих напрямках, якими опікується Міністерство юстиції України, – це безоплатна правова допомога і система державної пенітенціарної служби. Проте реформа кримінальної юстиції не обмежується ними, тому ознайомившись із порядком денним, очікую сьогодні на жваву і дуже продуктивну дискусію. Думаю, що за результатами сьогоднішньої конференції ми зможемо визначити подальші кроки на шляху реформування кримінальної юстиції. Впевнена, що без завершення реформ правоохоронних органів нам буде дуже складно впроваджувати в життя норми нового КПК України.

Я бажаю всім учасникам сьогоднішньої конференції успішної та плідної роботи. Дякую за увагу.

Андрій СОЛОДКОВ,
Голова Вищого спеціалізованого суду України
з розгляду цивільних і кримінальних справ

Доброго дня, шановні учасники конференції!

Від імені Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ дозвольте висловити всім вам повагу і вітання з початком роботи міжнародної науково-практичної конференції.

Мені приємно, що організатором конференції спільно з Адміністрацією Президента України та Радою Європи традиційно є Національна школа суддів України, що готує майбутніх суддів, на яких покладатимуться завдання побудови в Україні демократичної й правової держави. Це – надзвичайно складне завдання, яке охоплює проведення судової реформи, реформування правоохоронних органів, а також пошук оптимальних шляхів удосконалення чинного законодавства України.

Цілком природним є те, що в сучасних умовах наукові конференції юристів не обходяться без розгляду питань практики застосування нового Кримінального процесуального кодексу (КПК) України.

Новий Кодекс був визнаний міжнародними експертами, науковцями та практиками та став законом, який забезпечує реалізацію демократичних засад кримінального провадження, реалізує можливість прийняття судом у розумні строки законних, обґрунтованих та справедливих рішень.

Вищий спеціалізований суд України з метою забезпечення єдності судової практики та однакового застосування загальними судами положень КПК проводить координаційні наради. Судам нижчих ланок надаються методичні рекомендації, готуються відповідні узагальнення, проводяться «круглі столи» і семінари у режимі відеоконференцзв'язку тощо.

Вважаю, що основною перевагою КПК 2012 р. можна вважати його більш чітку структурованість і детальне врегулювання етапів кримінального провадження. Відзначу і появу принципово нових інститутів у кримінальному провадженні, таких як інститути слідчих суддів, суду присяжних, укладення угод, що створює законодавчу основу для здійснення кримінального судочинства за європейськими зразками та надає більше можливостей для ефективного захисту прав учасників кримінального судочинства.

Після набрання чинності новим КПК має місце тенденція до гуманізації сфери кримінальної юстиції, значно збільшилась кількість винесених виправдувальних вироків, запроваджено новий вид забезпечення – домашній арешт і грошова застава. Відбулося кардинальне зменшення кількості осіб, що тримаються у СІЗО, і випадків затримань, обшуків, а з іншого боку – суттєво збільшилась кількість укладених угод про примирення.

Новий КПК відображає європейські стандарти та європейську практику судового розгляду кримінальних справ. Він встановлює процесуальну рівність і змагальність сторін. Розширюються права підозрюваних, потерпі-

лих; оновлюється процедура досудового розслідування; удосконалюється процедура судового контролю й оскарження судових рішень. На сьогодні фактично відсутній інститут повернення справ на додаткове розслідування, що часто призводило до необґрунтованого затягування строків розгляду справ.

Вважаю, що перші результати, отримані за період дії нового Кодексу, є позитивними для українського суспільства та мають наслідком суттєву гуманізацію кримінального процесу, адже його ключовими положеннями є неухильне дотримання прав людини, забезпечення реальної рівності процесуальних можливостей сторін кримінального провадження та утвердження змагальності сторін.

Вивчення проблем застосування на практиці нового КПК прямо пов'язане з визначенням перспектив його застосування відповідно до європейських стандартів. Цьому має слугувати широка спільна дискусія науковців і практиків, суддів та правників, всебічне обговорення, обмін думками, досвідом, напрацювання рекомендацій з метою застосування Кодексу на практиці.

Сподіваюся, що сьогодні у вас буде можливість плідно поспілкуватися та отримати новий досвід у сфері застосування КПК України. Бажаю учасникам конференції творчої наснаги в обговоренні запропонованих питань.

Лідія ІЗОВІТОВА,
голова Національної асоціації адвокатів України,
за посадою голова Ради адвокатів України

Шановні учасники конференції, високоповажні гості!

Від імені Національної асоціації адвокатів України, Ради адвокатів України дозвольте висловити вам свою повагу і привітати з відкриттям міжнародної конференції із такої актуальної теми.

Усього через 20 днів ми відзначатимемо першу річницю з дня набрання чинності новим Кримінальним процесуальним кодексом (КПК) України. Що він приніс для адвокатів? Новий Кодекс визначає, що захисником може бути винятково адвокат, відомості щодо якого внесено до Єдиного реєстру адвокатів України. Тобто відтепер захист покладається на особу, яка здійснює незалежну професійну діяльність, а її професійні права, честь, гідність гарантуються та охороняються Конституцією України та спеціальним Законом «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». Таким чином була припинена 12-літня дискусія щодо можливості допуску до захисту у кримінальному провадженні, крім адвокатів, інших фахівців у галузі права.

Так, це – монополія адвокатури на захист. Це – монополія незалежних професійних захисників, яка закріплена новим КПК, що підвищує якість захисту. Це є здобутком нашого суспільства. Це є здобутком нашої держави. І ці здобутки вітаються адвокатською спільнотою, яка сьогодні об'єдналась у незалежну професійну організацію – Національну асоціацію адвокатів України.

До речі, того самого дня, коли суспільство України відзначатиме річницю з дня набрання чинності КПК України, українські адвокати відзначатимуть річницю заснування Національної асоціації адвокатів України. Тобто ми – дуже молода інституція, а наші регіональні органи самоврядування ще молодші, деяким з них немає навіть півроку.

Думаю, що сьогоднішня дискусія буде точитись довкола питань практичних можливостей для реалізації принципу рівності і змагальності в кримінальному судочинстві, практичного застосування статусу та повноважень сторони захисту при збиранні доказів, щодо того, як діє імунітет захисників і адвокатів при проведенні негласних слідчих дій.

Бажаю всім учасникам конференції успіху, натхнення в тих майбутніх дискусіях, на які ми сьогодні очікуємо. Дякую.

Валерія ЛУТКОВСЬКА,

Уповноважений Верховної Ради України з прав людини

Після першого року дії нового Кримінального процесуального кодексу (КПК) України думаю, що вже всім відомі його новації, головною метою яких стало поєднання ефективного розслідування кримінальних правопорушень із дотриманням прав і свобод громадян, на якій би стороні кримінального провадження вони не знаходились – на стороні обвинувачення чи на стороні захисту.

Порівнюючи скарги громадян, які надходили в 2012 р. під час дії КПК України 1960 р., зі скаргами, що надходять протягом 2013 р., коли чинним вже є новий КПК, можна стверджувати, що в основному скарги пов'язані не з тим, що неякісним є власне текст Кодексу, а його філософія чи зміст – незрозумілими, а саме з тим, що його положення неправильно застосовуються виконавцями.

Наприклад, у зв'язку з тим, що новий КПК не передбачає стадії відкриття кримінальної справи, сьогодні замість скарг про відмову в порушенні кримінальної справи стали подаватися скарги про невнесення до Єдиного реєстру досудових розслідувань (ЄРДР) відомостей та повідомлень про вчинення кримінальних правопорушень, а також про розгляд зазначених звернень у порядку, передбаченому Законом України «Про звернення громадян». Привертають особливу увагу повідомлення про те, що заяви про кримінальні правопорушення, вчинені, зокрема, працівниками міліції, розглядаються місцевими прокуратурами відповідно до Закону «Про звернення громадян», а не відповідно до чинного КПК України, згідно з яким такі заяви мають реєструватись в ЄРДР.

Слід наголосити про відсутність скарг на порушення прав щодо: повідомлення близьких родичів про затримання, арешт; отримання копій процесуальних документів; залучення перекладача; проведення судового розгляду справи у розумні строки.

Крім того, змінився характер скарг, пов'язаних з проведенням обшуків. Все частіше надходять скарги про проведення обшуку не тими особами, що зазначені в ухвалі слідчого судді. Тобто замість слідчого чи прокурора, яким слідчий суддя надав дозвіл на проведення обшуку, його проводили працівники оперативних підрозділів міліції навіть не за дорученням слідчого або прокурора.

Окремо слід звернути увагу і на звернення тих громадян, щодо яких або їх близьких осіб наразі здійснюється кримінальне переслідування та які не погоджуються із залишенням в дії КПК 1960 р. щодо певної категорії кримінальних справ, оскільки вони вважають, що новий КПК 2012 р. може краще захистити їх права чи права їх близьких осіб.

Наразі аналіз звернень громадян до Уповноваженого з прав людини у 2013 р. свідчить, що новий КПК України став революційним документом для національної системи кримінальної юстиції. Проте зупинятись лише на прийнятті нового КПК не можна, необхідно продовжувати реформу, тому що без відповідної реформи як органів прокуратури, так і правоохоронних органів ефективною цю систему назвати буде неможливо.

Дякую за увагу.

Джеремі МАКБРАЙД,
консультант Ради Європи, баристер Монктон Чемберс,
Лондон, Сполучене Королівство,
колишній Голова наукового комітету Агентства Європейського Союзу
з питань основоположних прав

ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ НОВОГО КПК: ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВІДПОВІДНОСТІ СТАНДАРТАМ ЄСПЛ

Прийняття минулого року Кримінального процесуального кодексу (КПК) України є насправді знаковою подією, а також прикладом для інших країн як Європи, так і всього світу. Кодекс втілює численні вимоги Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція), причому включає не лише її формальні положення, а й підхід до її тлумачення і застосування Європейським судом з прав людини (ЄСПЛ).

Власне КПК може розглядатися як такий, що реалізує європейські норми кримінального процесу. Наведу кілька прикладів. Нинішній Кодекс забезпечує презумпцію відмови від позбавлення волі на стадії досудового розслідування, наділяє суди функцією контролю за застосуванням насильницьких методів допиту, посилює статус сторони захисту під час досудового розслідування і судового процесу і передбачає юридичне представництво інтересів особи за рахунок держави.

Тим не менш, хоча розробка і прийняття Кодексу є важливим досягненням, яке потребувало значних зусиль, насправді робота тільки почалась. Завдання, що стоїть попереду, полягає у забезпеченні застосування Кодексу відповідно до підходу, який ЄСПЛ вважає основоположним для реалізації положень Конвенції. Це виходить за рамки формулювання окремих положень Кодексу, оскільки одна справа – створити текст, який виглядає як такий, що враховує норми Конвенції відповідно до тлумачення ЄСПЛ, і зовсім інша справа – застосовувати ці норми у такий спосіб, який дійсно відповідає підходу, що його Страсбурзький суд напрацював у своїй практиці.

Необхідно взяти до уваги, що, незважаючи на схожість положень Конституції України і Конвенції, а також на справді важливе місце, надане останній Конституцією, минулий досвід застосування положень Конвенції, на думку ЄСПЛ, відповідним чином був щонайменше не дуже успішним. Частково недоліки були наслідком надто позитивістського підходу до застосування законодавства, який передбачає дослівне слідування тексту, не надаючи суддям будь-якої можливості для тлумачення або для творчості у кожній конкретній справі.

Більш того, такий підхід до реалізації права не забезпечував відповідність законодавчих положень певному мінімуму стандартів – матеріальних й процесуальних, які б дозволяли визнавати певне застосування таких положень недопустимим, незважаючи на формальну допустимість, зважаючи, що результат може бути свавільним або непропорційним в контексті прийняття рішення щодо позбавлення волі. Це очевидно суперечить суворій концепції верховенства права, яка становить основу застосування Конвенції.

Такі труднощі можна побачити на прикладах справ за участю інших країн, у яких певні положення закону були начебто відповідними і прийнятними з точки зору Конвенції, але їх використання було незадовільним.

Наприклад, візьмімо справу «Биков проти Росії» від 10 березня 2009 р. № 4378/02, що стосувалася рішення про залишення особи, яка чекала на судовий розгляд, під вартою. Це рішення мотивувалося можливістю втечі та перешкоджання здійсненню правосуддя через тиск на свідків. Такі мотиви відповідають судовій практиці за ст. 5 Конвенції з точки зору використання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. Однак, коли ми подивимося на спосіб, у який ця справа розглядалася, то побачимо, що суддя, приймаючи рішення, обмежився зазначенням цих мотивів, не зробивши жодної спроби підтвердити можливість їх застосування до конкретних обставин справи, щоб обґрунтувати відмову звільнення з-під варти важливими і достатніми доказами. До того ж не було жодних ознак того, що місцеві суди намагалися дати оцінку цій ситуації з плином часу. Така бездіяльність прямо суперечить практиці ЄСПЛ, згідно з якою причини утримання під вартою, що спочатку можуть бути прийнятними, з плином часу і переходом у наступну стадію процесу вірогідно ставатимуть менш переконливими.

Отже, положення закону були відповідними, але їх застосування – ні. Хоча КПК також передбачені причини тримання під вартою, які узгоджуються із практикою Страсбурзького суду, цього не буде достатньо, якщо зазначений вище підхід – якого суди аж ніяк не дотримувалися у справі Бикова – не буде належним чином використовуватися судами України. Попередня статистика вселяє надію, адже кількість осіб, що тримаються під вартою, зменшилася, що говорить про застосування правильного підходу при прийнятті рішень, але ще зарано бути впевненим, що це є справжньою причиною або що цей підхід дістає поширення і, звичайно ж, на цьому не можна зупинятися.

Крім того, підхід, дотримання якого вимагає ЄСПЛ, стосується не лише підтвердження мотивів прийняття рішення для того, щоб забезпечити відповідність застосування конкретних положень вимогам Конвенції. Він також стосується забезпечення на практиці принципу пропорційності, а також недопущення свавільного використання певних повноважень.

Прикладом неповаги до такого принципу може бути справа «Кучера проти Словаччини» від 17 липня 2007 р. № 48666/99, яка стосувалася епізоду, коли поліція прийшла додому до заявника з тим, щоб пред'явити йому та його дружині обвинувачення і доставити їх до слідчого для проведення допиту. Все б нічого, але ці поліцейські належали до спеціального оперативного підрозділу та відкрито носили автомати та маски. Звичайно, не було жодних

перешкод для участі звичайних поліцейських в тих конкретних обставинах; демонстрація сили була абсолютно невідповідною та порушувала права заявника на повагу до його дому та родини згідно зі ст. 8 Конвенції.

Аналогічно свавільний підхід можна побачити на прикладі справи «Градінар проти Молдови» від 8 квітня 2008 р. № 7170/02, незважаючи на відповідність апеляційного процесу процедурним нормам, встановленим ст. 6 Конвенції. При цьому не було жодної спроби з боку апеляційного суду, який засудив заявника, розібратися з висновками судді суду першої інстанції щодо наявності у заявника алібі. Звіти експертів були визнані ненадійними внаслідок ряду серйозних процесуальних порушень, а ймовірно доказові заяви свідків були сфабриковані поліцією. Визнання в апеляційному процесі заявника винним було безперечно пародією, оскільки не було навіть спроб розібратися із сукупністю істотних доказів, що вказували на його невинуватість. Постанова суду становила собою цілковите зловживання функцією, яку має виконувати суд.

Для забезпечення застосування КПК України відповідно до вимог Конвенції, звісно, важливо, щоб судді, адвокати, прокурори та інші учасники, які здійснюють правозастосування, знали і розуміли підхід, який використовує ЄСПЛ. Для цього необхідно докласти зусиль для викладення практики Страсбурзького суду українською мовою і проведення відповідного навчання. Проте метою такого навчання має бути не лише отримання знань, а й забезпечення дійсного розуміння роботи системи Конвенції. При цьому особливу увагу треба приділити принципам підходу ЄСПЛ, а не тільки його рішенням в окремих справах. Дух закону тут значно вагоміший, ніж його буква.

Також важливо забезпечити, щоб ознайомлення з Конвенцією та практикою ЄСПЛ мало постійний, а не одноразовий характер. Як часто говорять, Конвенція – це живий інструмент, тому важливо пам'ятати, що в ній можуть статися суттєві зміни. Наприклад, заборони самообвинувачення та заборони провокації немає в тексті Конвенції. Вони стали частиною гарантії права на справедливий суд, передбаченої ст. 6, лише після того, як ЄСПЛ багато років застосовував цю норму в багатьох справах. Остаточний висновок полягав у тому, що обидві заборони є невід'ємним елементом справедливості, тому не мало значення, що вони не були чітко обумовлені в Конвенції.

Такий радикальний відступ від тексту навряд чи можливий зараз, але його, звісно, не можна виключати. У будь-якому разі обов'язково відбудуватимуться суттєві зміни акцентів в тлумаченні та застосуванні положень Конвенції, що в свою чергу вимагатиме переосмислення підходу, який запроваджує Україна до застосування Кодексу, для того, щоб упевнитися, що він достатньою мірою забезпечує відповідність нормам Конвенції.

Безперечно, роботу наразі зроблено непогану, але зараз необхідно забезпечити, щоб твердий фундамент, який закладено, був використаний для зведення будівлі, яку буде приємно споглядати, яка адаптується до потреб, що виникають, і буде достатньо міцною, щоб витримати ретельну перевірку з боку ЄСПЛ.

Mr Jeremy MCBRIDE,
Council of Europe Consultant, Barrister, Monckton Chambers,
Former Chairman of the Scientific Committee
of the European Union Agency for Fundamental Rights

CHALLENGES OF IMPLEMENTATION OF THE CRIMINAL PROCEDURE CODE: ENSURING COMPLIANCE WITH ECHR STANDARDS

The adoption of the Criminal Procedure Code last year is rightly a cause for much congratulation and indeed emulation by other States, both in Europe and elsewhere. This is because the Code clearly embodies in many ways the requirements of the European Convention on Human Rights, not just the formal terms of its provisions but the approach to its interpretation and application by the European Court of Human Rights.

As such, the Code can be seen to give effect to European standards for criminal procedure. To give just a few examples of this, there is now a clear presumption in favour of liberty at the pre-trial stage, control has been given to the judiciary over the adoption of intrusive interrogation measures, the status of the defence in the course of pre-trial and trial proceedings has been enhanced and an unqualified commitment has been made to provide legal representation at public expense.

However, although the drafting and adoption of the Code is a considerable achievement and has entailed much effort, the real work has only just begun. The task that lies ahead concerns ensuring that the application of the Code is in a manner that is fully in conformity with the approach seen as essential by the European Court for the proper implementation of the European Convention. This is something that goes much beyond the framing of the individual provisions of the Code since it is one thing to draft a text that looks as if it is giving effect to the European Convention as interpreted by the European Court and quite another one actually to apply those provisions in a manner that truly embodies the approach that has been elaborated in the Strasbourg case law.

It should not be overlooked that, notwithstanding the similarity of provisions in the Constitution to those in the European Convention and indeed the high legal authority given to the latter instrument by the former one, the past record in giving effect to the provisions in the European Convention in a manner regarded as appropriate by the European Court has not been very successful, to say the least. This shortcoming has in part been the consequence of an over-positivistic approach to the application of legislation, which favours a too literal adherence to the text and

does not allow any real scope for interpretation or creativity on the part of the judge to deal with a particular case.

Moreover, the approach to law has not embodied the sense that legal provisions in their application must meet certain minimum standards - substantive and procedural – such as would lead to a particular use or application of those provisions being found inadmissible despite being formally permissible, on account of the fact that the outcome was arbitrary or the impact on liberty was disproportionate. This is in marked contrast to the exacting concept of the rule of law that underpins the application of the European Convention.

The sort of difficulties that might be encountered can be seen by looking at some cases from other countries where the relevant legal provisions were ostensibly good in European Convention terms but the use to which they were put was unfortunately far from satisfactory.

Take, for example, the case of *Bykov v. Russia* [GC], no. 4378/02, 10 March 2009, which concerned a decision not to release someone from custody pending his trial. The reasons given were that there was a likelihood of flight and of obstruction of the course of justice through exerting pressure on witnesses. These are both good reasons under the case law on Article 5 of the European Convention for the use of remand in custody. However, when you look at the way in which the case was actually handled it can be seen that the judicial decision in question did not go beyond stating those grounds; there was no attempt to substantiate their applicability in the particular circumstances of the case so as to ensure the refusal of release was supported by relevant and sufficient reasons. Moreover, there was no sign of the domestic courts of ever having sought to evaluate the situation as time passed. This omission was directly contrary to the European Court's case law that has made it clear that reasons for detention that may be initially acceptable are likely to become much less compelling as time passes and a more advanced stage of the proceedings is reached.

Thus the law was good but its application was not and, although the Code also sets out reasons for detention that are compatible with the Strasbourg case law, this will not be enough if the approach just discussed - and clearly absent in the *Bykov* case - is not properly followed by the courts in Ukraine. Early statistics are encouraging in that the reduction in numbers of persons remanded in custody could suggest an appropriate approach to decision-making but it is still too soon to be sure either that that is the real reason or that the right approach is beginning to be adopted and there are certainly no grounds for complacency.

The approach required by the European Court is, moreover, not just about substantiating the reasons for a decision so that the application of specific provisions in the Code does not conflict with the requirements of the European Convention. It is also about embracing and giving effect in practice to the principle of proportionality, as well as ensuring that a particular power is not used in an arbitrary manner.

An example of a failure to respect the former can be seen in the case of *Kucera v. Slovakia*, no. 48666/99, 17 July 2007, which concerned the police coming to the applicant's door in order to serve charges on him and his wife and to escort them to an investigator for questioning. So far so good but the police officers concerned were ones belonging to a special intervention unit and they openly carried sub-

machine guns and wore masks. There was, of course, no reason why an ordinary police intervention would not have been safe and sufficient for the circumstances of the particular case. The display of force was entirely disproportionate and it necessarily breached the applicant's right to respect for his home and family life under Article 8 of the European Convention.

Similarly, an arbitrary handling of a case can be seen in *Gradinar v. Moldova*, no. 7170/02, 8 April 2008, despite the appellate process ostensibly complying with the procedural requirements laid down in Article 6 of the European Convention. Thus, there was simply no attempt by the appeal court in convicting the applicant to deal with the findings of the judge at first instance that he had an alibi, the expert reports were rendered unreliable by a number of serious procedural violations and supposedly inculpatory statements by witnesses had been fabricated by the police. The finding of the applicant guilty on an appeal was clearly a travesty in the absence of any attempt to deal with a substantial body of evidence pointing to his innocence. The ruling was a total misuse of the function supposed to be performed by a court.

To ensure that the Code is applied in a manner that is genuinely compatible with the requirements of the European Convention, it is of course essential that judges, lawyers, prosecutors and all involved in law enforcement are familiar with the approach set out by the European Court. This requires efforts to make the case law available in Ukrainian and to provide appropriate training. However, this training should be much more than the acquisition of knowledge. It needs to inculcate a real understanding of how the European Convention system works with a focus on the underlying approach of the European Court and not just its rulings in individual cases. The spirit of the law is here much more important than the letter.

It is also important that the development of familiarity with the European Convention and the case law of the European Court be an ongoing rather than a one-off process. As is often said, the European Convention is a living instrument and it is important to bear in mind that there can be some significant changes. Thus, the prohibitions on self-incrimination and on the use of entrapment are nowhere to be found in the text of the European Convention. They only came to be recognised as part of the fair trial guarantee in Article 6 after many years of the European Court applying this provision in a multitude of cases. The conclusion ultimately reached was that both prohibitions were intrinsic to fairness and so it did not matter that they were not explicitly articulated in the European Convention itself.

It may be that such a radical departure from the text is less likely to occur now but it certainly cannot be excluded from the realms of possibility. In any event, there will definitely be important changes of emphasis in the way in which the provisions of the European Convention are interpreted and applied and these will inevitably require some rethinking as to whether the approach being adopted in Ukraine to the application of the Code is actually sufficient to ensure that compliance with the European Convention is occurring.

What has been achieved so far is undoubtedly a job well done but now it is essential to ensure that the very good foundations that have been laid are built upon in a manner that produces an edifice that is pleasing to behold, is adaptable to the needs that emerge and is sufficiently strong enough to withstand the close scrutiny that the European Court can be expected to exercise.

Микола КОРОТКЕВИЧ,
суддя Верховного Суду України, кандидат юридичних наук

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА ЗАХИСТ, СВОБОДУ ТА ОСОБИСТУ НЕДОТОРКАННІСТЬ ЗА НОВИМ КРИМІНАЛЬНИМ ПРОЦЕСУАЛЬНИМ КОДЕКСОМ УКРАЇНИ

Шановні колеги, учасники та гості конференції!

Ця конференція відбувається під егідою Ради Європи, яка підтримує Україну у виконанні нею статутних та індивідуальних зобов'язань як держави-члена Ради Європи.

Збереження та втілення в життя високих ідеалів і принципів потребує тісного співробітництва між державами заради більшого єднання між ними.

Говорячи про забезпечення права на захист, свободу та особисту недоторканність як загальні засади кримінального провадження, хочу зазначити таке.

Прийняття нового Кримінального процесуального кодексу (КПК) України є важливою подією в житті українського суспільства, кроком у напрямі реального втілення принципів змагальності та рівності сторін кримінального провадження, забезпечення на стадії досудового розслідування судового контролю за дотриманням прав людини, яка потрапила під кримінальне переслідування, а також ставлення до винного як до особистості та надання йому якнайширших можливостей для ефективного захисту своїх прав, свобод та інтересів.

Свобода і недоторканність людини визнаються одними з найвищих соціальних цінностей в Україні нарівні з життям, честю і гідністю.

Повноваження органів влади щодо обмеження права людини на свободу й особисту недоторканність детально регламентуються насамперед нормами кримінального процесуального закону.

Порядок відшкодування державою шкоди, завданої громадянину внаслідок незаконного взяття і тримання під вартою, врегульовано спеціальним законом, а завідомо незаконні затримання, привід, домашній арешт або тримання під вартою вважаються злочином і тягнуть кримінальну відповідальність.

До прийняття КПК 2012 р. ми працювали над удосконаленням законодавства щодо судового контролю за дотриманням прав людини під час досудового розслідування. Нарешті у новому Кодексі закладений механізм, згідно з

яким будь-яке кримінально-процесуальне обмеження прав людини повинно відбуватися лише на підставі санкції суду. Це стало ще одним кроком назустріч європейським стандартам забезпечення прав людини, які допускають обмеження права на свободу та особисту недоторканність тільки під контролем компетентного судового органу.

Запровадження посади слідчого судді, який став однією з ключових фігур у кримінальному процесі, значною мірою посилює судовий контроль за процесуальними діями слідчого та негласними слідчими діями. Завдяки цьому вдалося суттєво зменшити ступінь втручання у приватне життя особи. Наприклад, кількість обшуків порівняно з 2011 р. зменшилась на 25%, а кількість дозволів на прослуховування осіб порівняно з попередніми роками – на 20%.

Окремою главою КПК передбачається оскарження до суду процесуальних рішень, дій чи бездіяльності як органів досудового розслідування і прокурора, так і слідчого судді.

Встановлення чітких термінів проведення досудового розслідування, а також періодичний перегляд судом запобіжних заходів, що застосовувалися щодо особи, дозволив подолати тенденцію, коли громадяни в очікуванні на розгляд справи могли триматися під вартою впродовж кількох років.

У контексті рекомендацій експертів Ради Європи положення нового Кодексу досконаліше забезпечують реалізацію права на свободу і недоторканність особи. Він містить добре опрацьований набір елементів для віддання пріоритету залишенню особи на свободі, в тому числі необхідність зазначати обставини, що породжують обґрунтовані підозри та відповідні ризики, які умотивовували б позбавлення волі. Крім того, він установлює обов'язок обґрунтовувати, чому такі міркування не можна задовольнити шляхом застосування інших, альтернативних заходів. Адже новий кримінальний процесуальний закон передбачає можливість обрати один із таких заходів, як особиста порука, особисте зобов'язання, застава та домашній арешт.

У результаті з набранням чинності новим КПК виникла загальна позитивна тенденція до гуманізації кримінальної юстиції. Істотно зменшилась кількість випадків застосування запобіжних заходів, пов'язаних із позбавленням волі, а пріоритет почав віддаватися альтернативним запобіжним заходам.

Зокрема, за даними Центру політико-правових реформ, незважаючи на збільшення загальної кількості клопотань до суду про застосування запобіжних заходів, кількість таких клопотань про взяття особи під варту зменшилась на 45%. У свою чергу значно зменшилась кількість осіб, які тримаються в слідчих ізоляторах.

Новий для України запобіжний захід – домашній арешт – займає вже понад 11% у загальній кількості випадків застосування запобіжних заходів.

Разом із тим випадки порушення права на захист і на свободу та особисту недоторканність, що мають місце сьогодні, зумовлені не недоліками законодавства, а недотриманням вимог КПК слідчими, прокурорами та суддями через нерозуміння ними новітніх принципів кримінального процесу та практики Європейського суду з прав людини.

Експерти Ради Європи пов'язують існування проблем впровадження нових кримінальних процесуальних норм із браком необхідних знань та досвіду практичного застосування положень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Ці проблеми можуть бути вирішені за допомогою, зокрема, ефективного навчання та інформаційного забезпечення як учасників кримінального провадження, так і громадськості.

Право на захист, будучи одним із загально визнаних принципів міжнародного права, є необхідною умовою для забезпечення справедливого судового розгляду.

Однією з гарантій цього права є забезпечення доступу до адвоката, відмова в якому є несумісною з правами обвинуваченого, під якими Європейський суд із прав людини розуміє будь-які заходи, пов'язані з підозрою у вчиненні злочину, застосування яких істотним чином позначається на становищі підозрюваного.

Відтепер в Україні здійснювати представництво сторони захисту в кримінальному процесі можуть лише адвокати. Це – добре як для особи, що потребує професійної допомоги, так і для кримінального провадження в цілому.

Позитивним є факт визнання за засудженим та виправданим права на отримання допомоги захисника за рахунок держави. Крім того, користуватися професійною допомогою в ході кримінального провадження мають право й інші його учасники – потерпілий, цивільний позивач, цивільний відповідач, свідок.

Важливим кроком у напрямі забезпечення права на захист є прийняття Закону України «Про безоплатну правову допомогу», положення якого відповідають нормам як Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, так і Міжнародного пакту про громадянські і політичні права.

Адже приєднавшись до цих міжнародних договорів, Україна взяла на себе обов'язок гарантувати підозрюваному чи обвинуваченому право на безкоштовну допомогу захисника у разі відсутності достатніх коштів для оплати професійних послуг або коли цього вимагають інтереси правосуддя. Наша держава, як і всі прогресивні держави світу, визнала за кожною людиною право захищати себе за посередництва обраного захисника, а в разі його відсутності – мати призначеного захисника і користуватися його послугами безоплатно, якщо особа не має достатньо коштів для оплати послуг захисника.

Разом із тим Координаційний центр із надання правової допомоги звітує про часті випадки порушення на практиці прав осіб, які потрапляють під кримінальне переслідування. При цьому порушення права на свободу та захист знову ж викликані так званим «людським чинником», особливо на стадіях між фактичним затриманням особи і письмовим повідомленням про підозру.

Зокрема, найчастіше органи досудового розслідування ігнорують норму нового процесуального закону, яка визначає момент затримання особи, з якого починається відлік процесуального строку, а також обов'язок негайно повідомити про затримання особи установу, що уповноважена на надання безоплатної правової допомоги.

Серед правників існують різні думки щодо недоліків і переваг нового КПК, але його позитивні концептуальні положення є беззаперечними.

Особливе значення має норма Кодексу щодо забезпечення процесуальної рівності та змагальності сторін кримінального провадження.

Проте втілення в життя новітніх концепцій процесуального закону потребує не лише правильного розуміння його положень, а й чіткого та однакового застосування їх на практиці.

Результати проведеного 15 березня цього року судово-правового форуму «Правосуддя в Україні: реалії та перспективи», де на робочому засіданні «Кримінальний процес» виступали судді з питань практичного застосування положень КПК 2012 р., засвідчили, що за час дії нового Кодексу вже напрацьовано певну практику, яка виявила деякі питання, що потребують узагальнення. На підставі вивчення судової практики та з метою однакового і правильного застосування процесуального закону актуальною видається підготовка постанови Пленуму Верховного Суду України і надання судам відповідних роз'яснювальних рекомендацій.

Деякі суперечності в нормах процесуального закону підлягають обговоренню, а за необхідності – вирішенню в законодавчому порядку. Головне, що новий КПК 2012 р. прийнято, і він діє.

Дякую за увагу.

Станіслав МІЩЕНКО,
заступник Голови Вищого спеціалізованого суду України
з розгляду цивільних і кримінальних справ

ОКРЕМІ АСПЕКТИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРИНЦИПУ ЗАКОННОСТІ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Шановні організатори, колеги та інші учасники міжнародної науково-практичної конференції!

Сьогоднішній захід присвячений практиці застосування та перспективам розвитку Кримінального процесуального кодексу (КПК) України – нормативно-правового акта, що його вітчизняні науковці та практики цілком справедливо назвали «другою Конституцією» і позитивні результати запровадження якого за понад рік щоденного застосування має змогу оцінити кожен із присутніх. У своїй доповіді я хочу зупинитись на такому засадничому компоненті правової системи, що є юридичною гарантією всебічної реалізації конституційних прав, як принцип законності.

Законність – це засада, сфера застосування якої є надзвичайно широкою. Це – правовий режим точного та неухильного додержання законів при здійсненні правозастосовної діяльності, що дістає вияв у кримінальному провадженні, обмежує дискреційні повноваження органів досудового розслідування, прокуратури та суду і визначає можливість руху (переходу) кримінального провадження з однієї процесуальної стадії в іншу лише на підставі закону і в суворо визначеній ним послідовності.

Законність – це одна із гарантій встановлення істини у справі та забезпечення захисту прав і свобод людини. Саме про це наголошується у ч. 2 ст. 9 КПК, яка визначає обов'язок правозастосовних органів всебічно, повно та неупереджено досліджувати обставини кримінального провадження, виявляти як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують чи обтяжують його покарання, надавати їм належну правову оцінку та забезпечувати прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень. У свою чергу суди, зокрема, мають враховувати принцип законності покарання, проголошений у ст. 7 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та закріплений у ст. 65 Кримінального кодексу України, що регламентує повноваження суду при призначенні покарання, обмежуючи довільне тлумачення кримінального закону та захищаючи суспільство від

можливого спотворення його змісту. У зв'язку із цим законодавчий зміст принципу законності є тим положенням, яке гарантує абсолютний правовий захист, що надає можливість суб'єктам права бути захищеними у правовий спосіб незалежно від будь-яких обмежень приватного чи державного характеру.

Принцип законності дістає вияв у встановленні єдиного порядку кримінального провадження в усіх кримінальних справах, неухильному дотриманні процесуальної форми та передбаченої процедури, забезпеченні застосування закону. Ця засада кримінального судочинства стосується всіх стадій та інститутів кримінального процесу, всіх його суб'єктів, поширюється на всі дії і процесуальні рішення, характеризує всі складові процесуальної діяльності та процесуальних відносин, пов'язує між собою всі інші засади і значною мірою сприяє їх фактичному втіленню.

Зазначу, що законодавець, враховуючи ймовірність порушення законності, прав громадян під час здійснення кримінального провадження органами досудового розслідування та судами в судовому провадженні, передбачив у КПК відповідні правові інститути, зокрема інститут оскарження прийнятих рішень, їх скасування та зміни, що у свою чергу становить собою гарантію реалізації принципу законності, оскільки дає змогу своєчасно виправити допущені порушення норм процесуального і матеріального права.

Слід зауважити, що принцип законності припускає не лише точне і неухильне виконання і дотримання вітчизняних законів та підзаконних актів – його дія (вимога щодо його врахування) поширюється й на міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, та практику Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ). Це зумовлене тим, що відповідно до ч. 1 ст. 9 Конституції України та ст. 19 Закону України від 29 червня 2004 р. «Про міжнародні договори України» чинні міжнародні договори України є частиною національного законодавства, а в разі, якщо вони встановлюють інші правила, ніж ті, що передбачені у відповідних вітчизняних актах законодавства, міжнародні акти мають перевагу над внутрішньодержавними актами законодавства. Іншими словами, правозастосовні органи, в тому числі суди, з метою забезпечення єдності судової практики, зокрема в частині її відповідності міжнародним стандартам, здійснюючи правосуддя, разом із нормами національного законодавства мають застосовувати і норми міжнародних документів, зокрема Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, правильне розуміння вимог якої дістає вияв у рішеннях ЄСПЛ, що містять правові позиції щодо суті положень зазначеного міжнародно-правового акта, а також змісту та обсягу гарантованих ним прав.

Наприклад, право на розгляд справи упродовж розумного строку, передбачене ст. 6 Конвенції, одночасно є і загальною засадою кримінального провадження (ст. 28 КПК). Зазначена стаття, зокрема, встановлює критерії визначення розумного строку розгляду, містить положення щодо розумного строку розгляду окремих категорій справ, проте відповідні положення напрацьовані багаторічною практикою ЄСПЛ і більшою мірою деталізу-

ються саме у практиці цього міжнародного судового органу. Ми зобов'язані враховувати цю практику при застосуванні ст. 28 КПК у кримінальному провадженні. Так, надаючи судам методичну допомогу щодо застосування норм КПК, Вищий спеціалізований суд України в пункті 17 інформаційного листа «Про деякі питання порядку застосування запобіжних заходів під час досудового розслідування та судового провадження відповідно до Кримінального процесуального кодексу України» зазначив, що розумність строку тримання під вартою не може оцінюватися абстрактно. Вона має оцінюватися в кожному окремому випадку залежно від особливостей конкретної справи, причин, про які йдеться у рішеннях національних судів, переконливості аргументів заявника, викладених у його клопотанні про звільнення. Продовження тримання під вартою може бути виправдано тільки за наявності конкретного суспільного інтересу, який, незважаючи на презумпцію невинуватості, превалює над принципом поваги до свободи особистості (пункт 79 рішення ЄСПЛ у справі «Харченко проти України» від 10 лютого 2011 р.).

Крім того, втілюючи в життя вищенаведену тезу, Вищий спеціалізований суд, застосовуючи усі передбачені законом інструменти для надання методичної допомоги судам нижчого рівня, проводячи відеоконференції, узагальнюючи судову практику, в рекомендаційних роз'ясненнях, під час безпосередніх планових і позапланових відвідувань судів першої та апеляційної інстанцій постійно наголошує на необхідності врахування загальних правових позицій ЄСПЛ щодо офіційного тлумачення Конвенції як у матеріальному, так і в процесуальному аспектах під час здійснення кримінального провадження, а також на необхідності застосування практики цієї міжнародної інституції з посиланням на конкретне рішення міжнародного судового органу, зазначаючи його співвідносність з нормами національного права й обставинами конкретної справи.

Також хочу звернути увагу присутніх на рішення ЄСПЛ у справі «Веренцов проти України» від 11 квітня 2013 р., у пункті 30 якого, наводячи свою позицію щодо принципу законності у кримінальному судочинстві, Суд визнав, що як би чітко не було сформульовано положення у будь-якій галузі права, у тому числі у кримінальному праві, неминуче наявний елемент судового тлумачення, тобто є потреба у роз'ясненні нечітких норм або тих, що потребують пристосування до обставин, які змінюються. Аналогічна позиція викладена й в інших рішеннях ЄСПЛ (наприклад: *mutatis mutandis* пункт 49 рішення у справі «Газета «The Sunday Times» проти Сполученого Королівства (№ 1)» та пункт 40 рішення у справі «Коккітакіс проти Греції»). Наведене підтверджує тезу, що функція здійснення правосуддя, закріплена за судами, полягає саме у подоланні тих сумнівів щодо тлумачення, що залишаються (наприклад: *mutatis mutandis* рішення ЄСПЛ у справі «Кантоні проти Франції»).

Ці положення, як я вже зазначав, поширюються і на КПК України, регламентуючи, що будь-яке втручання у права людини має ґрунтуватися на положеннях закону, а отже, відповідати принципу законності. Водночас зако-

нодавець з огляду на зміст ч. 6 ст. 9 КПК 2012 р. цілком виправдано визнає неможливість передбачити в законі усі ймовірні ситуації, які виникають у практиці застосування тих чи інших законодавчих положень.

Слід зазначити, що в період дії КПК 1960 р. суд був обмежений чіткими законодавчими приписами, які прямо містилися у Кодексі, хоча питання можливості застосування аналогії закону виникало як в теорії кримінально-процесуального права, так і на практиці. Як приклад слід нагадати не врегульований процесуальним законом порядок оскарження бездіяльності суб'єктів владних повноважень щодо заяв про злочини. Означена прогалина спонукала Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ звернутися з конституційним поданням до Конституційного Суду України. Зазначу, що хоча Конституційний Суд у мотивувальній частині свого Рішення вказав на можливість застосування до не врегульованих положень процесуального закону аналогію закону, зазначивши, що «у разі оскарження до суду бездіяльності прокурора, слідчого, органу дізнання стосовно заяв і повідомлень про вчинені або підготовлювані злочини такі скарги суди повинні розглядати аналогічно до порядку оскарження до суду рішень і дій прокурора, слідчого, органу дізнання, встановленого КПК України», наведене не знайшло свого подальшого розвитку у практиці застосування КПК 1960 р.

У зв'язку з цим можна констатувати, що головна і принципова якісна відмінність нового КПК полягає у практичній можливості заповнювати законодавчі прогалини за рахунок судового тлумачення. І КПК шляхом застосування ст. 9 до не врегульованих або недостатньо врегульованих нормами КПК ситуацій надає таку змогу. Прикладом застосування цих положень процесуального закону, що є змістовним відображенням одного із аспектів реалізації принципу законності, цілком виправдано, на мою думку, можна вважати деякі правові позиції, викладені у рекомендаційних роз'ясненнях Судової палати у кримінальних справах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, що покликані вирішити крізь призму аналогії закону низку не врегульованих або неоднозначно врегульованих законом питань, що виникають під час здійснення кримінального провадження.

Підсумовуючи вищевикладене, зазначу, що принцип законності за новим процесуальним кодексом не є лише принципом-ідеєю, закріпленим в законі, а реально відображає право в дії, його застосування та реалізацію.

Дякую за увагу.

Віктор ГОРОДОВЕНКО,
голова Апеляційного суду Запорізької області,
доктор юридичних наук

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА СПРАВЕДЛИВИЙ СУДОВИЙ РОЗГЛЯД

Вельмишановні колеги судді, вельмишановні іноземні гості та експерти, шановні запрошені!

Ключовим завданням правової політики України на сучасному етапі розвитку є пошук шляхів підвищення ефективності правосуддя з метою забезпечення справедливого судочинства як невід'ємного явища правової дійсності цивілізованих держав та основи вітчизняної юриспруденції.

В Україні право на справедливий судовий розгляд дістає втілення у чинному законодавстві про судоустрій та процесуальному законодавстві. Так, за ст. 7 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» справедливий та неупереджений розгляд справ у розумні строки, встановлені законом, є складовою права на судовий захист.

Досягнення справедливості є також завданням кримінального судочинства: воно має забезпечити, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура.

Справедливий закон є втіленням ідеї рівної для всіх свободи – робити все, що не обмежує свободи інших і не завдає шкоди, а також те, що не заборонене законом. Ідея справедливості реалізується насамперед через нормативне закріплення права на справедливий судовий розгляд. Це право встановлене як на національному, так і на міжнародному рівнях.

Відповідно до природно-правового підходу до праворозуміння право і справедливість є однопорядковими категоріями – право дорівнює справедливості. Зважаючи на близькість понять «право» і «правосуддя», у процесі розгляду судової справи мають місце пошуки права, а результат цього розгляду втілюється у конкретному рішенні суду. При цьому відповідно до чинного законодавства суду надані всі необхідні повноваження приймати рішення на підставі принципу верховенства права: можливість застосування аналогії права і закону; пряме застосування належним чином ратифікованих Україною міжнародних договорів, у тому числі рішень Європейського суду з прав людини; визнання пріоритетності прав і свобод особи; повноваження зі скасування неправомірних актів органів законодавчої і виконавчої влади, надані Конституційному Суду України та адміністративним судам.

Ідеї справедливості дістали суттєвий розвиток у практиці Конституційного Суду України. В Рішенні від 30 січня 2003 р. № 3-рп/2003 у справі про розгляд судом окремих постанов слідчого і прокурора Суд зазначив, що «правосуддя за своєю суттю визнається таким лише за умови, що воно відповідає вимогам справедливості і забезпечує ефективне поновлення у правах». У Рішенні від 2 листопада 2004 р. № 15-рп/2004 у справі про призначення судом більш м'якого покарання Конституційний Суд вказав, що справедливість є однією з основних засад права, вирішальною у визначенні його як регулятора суспільних відносин, одним із загальнолюдських вимірів права. У сфері реалізації права справедливість дістає вияв, зокрема, у рівності всіх перед законом, відповідності злочину і покарання, цілях законодавця і засобах, що обираються для їх досягнення. Отже, правові позиції Конституційного Суду України ще раз підтверджують важливість дослідження концепції справедливості в судочинстві.

Критерії справедливості напрацьовані багаторічною практикою Європейського суду з прав людини. Пункт 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. встановлює, що кожна людина при визначенні її громадянських прав та обов'язків або при висуненні проти неї будь-якого кримінального обвинувачення має право на справедливий і відкритий розгляд упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, створеним згідно із законом. Європейський суд з прав людини виділяє такі групи критеріїв, за якими він оцінює справедливість конкретного судового розгляду: органічні, інституціональні, процесуальні та спеціальні.

До першої групи належать критерії, що забезпечують ефективне користування цим правом і його реалізацію (доступ до правосуддя й виконання судових рішень). Друга група охоплює критерії, яким повинна відповідати як судова система держави в цілому, так і кожен національний судовий орган окремо (незалежний, неупереджений, створений на підставі закону).

У своїй праці «Забута свобода. Принципи кримінального права в європейській дискусії про безпеку» професор університету імені Гете Петер-Алексіс Альбрехт, інтерпретуючи зміст принципу «суддя, призначений відповідно до закону», зазначає, що судді, призначені відповідно до закону, та незалежні судді є поняттями нероздільними. Розвиваючи цю ідею, далі він наголошує, що незалежність третьої влади – це несуча колона всіх вільних правопорядків у Європі.

Процесуальні складові права на справедливий судовий розгляд забезпечують реальну участь особи або її представника в розгляді справи, змагальність процесу, рівність сторін на всіх стадіях судового розгляду й розумні його строки. До спеціальних Європейський суд з прав людини відносить додаткові гарантії, передбачені пунктами 2 і 3 ст. 6 Конвенції, що забезпечують дотримання універсальних вимог справедливого правосуддя з урахуванням особливостей кримінального процесу.

Серед інститутів демократичної держави правосуддя відіграє центральну роль, оскільки саме воно є гарантією і водночас механізмом захисту всіх інших інститутів. Виходячи з цього, завдання держави полягає в забезпеченні особам, які звертаються за судовим захистом, максимуму гарантій, що стосуються організації та здійснення правосуддя. Так, згідно з вимогами ч. 1 ст. 22

Кримінального процесуального кодексу (КПК) України кримінальне провадження здійснюється на основі змагальності, що передбачає самостійне обстоювання стороною обвинувачення і стороною захисту їхніх правових позицій, захист прав, свобод і законних інтересів засобами, передбаченими цим Кодексом. Суд згідно з вимогами ч. 6 ст. 22 КПК України, зберігаючи об'єктивність та неупередженість, створює необхідні умови для реалізації позиції сторони у справі та виконання її процесуальних обов'язків.

У судовому розгляді суд з'ясовує всі обставини справи, встановлені під час кримінального провадження, та перевіряє їх доказами. Оцінка суддею доказів є ядром концепції незалежності суддів. Чинний кримінальний процесуальний закон не передбачає звернення до суду із вимогою про встановлення фактів, що відповідають дійсності, тобто істини матеріальної. Тому, на мій погляд, саме вимога справедливості важлива у кримінальному провадженні для забезпечення правосудності судового рішення, його законності, обґрунтованості і вмотивованості, як про це йдеться у ст. 370 КПК України. Законодавець називає саме ці 3 ознаки, наявність сукупності яких є обов'язковою для судового рішення. Законним відповідно до цієї статті визнається рішення, ухвалене компетентним судом згідно з нормами матеріального права з дотриманням вимог щодо кримінального провадження, передбачених КПК України. Обґрунтованим є рішення, ухвалене судом на підставі об'єктивно з'ясованих обставин, які підтверджені доказами, дослідженими під час судового розгляду та оціненими судом відповідно до ст. 94 КПК України. Вмотивованим є рішення, в якому наведені належні й достатні мотиви та підстави його ухвалення.

Крім того, у кримінальному судочинстві досить гострою є проблема реалізації правозахисного потенціалу судів. Справедливість судової влади оцінюється громадськістю насамперед через сприйняття вироків у кримінальних справах, особливо в резонансних випадках. Не можна не відзначити, що відображення змісту судових рішень в суспільній свідомості є суб'єктивним, оскільки залежить від багатьох особистих чинників, зумовлюється як рівнем освіти, матеріальним становищем певної особи, так і її соціальним статусом. Істотне значення має і персональне ставлення до певної кримінальної справи: якщо особа є потерпілою від злочину, її сприйняття обумовлюється насамперед тією шкодою, яка завдана їй злочином, а якщо йдеться про пересічного громадянина, який є стороннім спостерігачем, його оцінка буде більш нейтральною, вираженою.

Громадська оцінка справедливості як окремого судового рішення, так і дій судової влади у цілому може бути досить суб'єктивною. Однак вона зовсім не свідчить про незаконність дій суду в конкретній справі, а іноді така оцінка підтверджується і змістом самого рішення.

Отже, право на справедливий судовий розгляд є одним із базових основ міжнародних відносин і реалізується у численних міжнародних угодах. У контексті вищенаведених обставин не викликає сумніву, що реалізація в Україні права на справедливий суд є безумовною вимогою до органів судової влади, котру вони повинні реалізовувати з урахуванням практики Європейського суду з прав людини і власного потенціалу.

Дякую за увагу.

Олег ТАТАРОВ,
заступник начальника Головного слідчого управління МВС України
доктор юридичних наук, доцент, підполковник міліції

ОСОБЛИВОСТІ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ ПРОЦЕСУАЛЬНИМ КОДЕКСОМ УКРАЇНИ 2012 року

Доброго дня, шановні колеги! Від імені Міністра внутрішніх справ України Віталія Захарченка хочу привітати всіх зі знаковою для всієї правоохоронної системи, в тому числі для органів внутрішніх справ, датою. Сьогодні на конференції присутні всі керівники органів досудового розслідування, які обов'язково врахують висловлені критику і позитив та будуть впроваджувати отримані знання в практичну діяльність.

Ефективність практичної реалізації будь-якого нормативно-правового акта, в тому числі в сфері кримінального судочинства, залежить від ступеня його наукового забезпечення (за рахунок коментарів, навчальних посібників, методичних рекомендацій, роз'яснень тощо).

Достатньо зазначити, що відсутність наукового забезпечення Статуту кримінального судочинства 1864 р. призвела до того, що його положення за запланованого набрання чинності протягом 4 років вводились у дію майже 35 років. Відповідно, в різних регіонах склалась різна практика застосування його положень, допускались одні й ті самі помилки, оскільки їх ніхто не узагальнював.

Крім того, формуванню єдиної практики застосування положень Статуту також заважали численні законодавчі зміни, адже протягом дії Статуту було прийнято понад 25 законів, що суттєво змінювали порядок кримінального судочинства.

З метою вирішення цих проблем лише в 1894 р. – через 30 років після прийняття Статуту – при Міністерстві юстиції було створено спеціальну комісію з узагальнення практики застосування його положень та підготовки пропозицій щодо вдосконалення Статуту.

Цей досвід в Україні було враховано, і ми всі разом спрацювали на випередження. Зокрема, ще до набрання чинності новим КПК робочою групою, до складу якої увійшли представники Адміністрації Президента України, Міністерства внутрішніх справ України, Генеральної прокуратури України,

Служби безпеки України, Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, видатних вчених та практичних працівників було розпочато підготовку коментаря до КПК.

Фахівці апарату Міністерства внутрішніх справ спільно з науковцями вищих навчальних закладів МВС за новим Кримінальним процесуальним кодексом (КПК) України підготували дидактичний матеріал з повним курсом лекцій до нього, а також взяли участь у підготовці Науково-практичного коментаря Кримінального процесуального кодексу України за загальною редакцією В. Тація, В. Пшонки, А. Портнова, що вийшов друком у 2012 р.

З початку 2013 р. у практичну діяльність органів досудового розслідування було впроваджено 21 методичну рекомендацію, а до кінця року заплановано впровадити ще 20.

Також проведена велика робота щодо розроблення нових та приведення у відповідність до норм КПК України чинних нормативно-правових актів МВС. Зокрема, приведено у відповідність до КПК 33 накази МВС, що стосуються організації роботи з розкриття та розслідування кримінальних правопорушень, а також розроблено ряд нових, серед яких накази від 9 серпня 2012 р. № 686 «Про організацію діяльності органів досудового розслідування Міністерства внутрішніх справ України» та від 19 листопада 2012 р. № 1050 «Про затвердження Інструкції про порядок ведення єдиного обліку в органах і підрозділах внутрішніх справ України заяв і повідомлень про вчинені кримінальні правопорушення та інші події та положень про комісії». Крім того, серед нових нормативно-правових актів доцільно відзначити наказ від 14 серпня 2012 р. № 700 «Про організацію взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами внутрішніх справ у попередженні, виявленні та розслідуванні кримінальних правопорушень».

Також:

- організовано вивчення особовим складом органів внутрішніх справ положень нового КПК;
- розроблено та погоджено з Генеральною прокуратурою України макети кримінальних проваджень та бланки процесуальних документів.

З урахуванням практики заплановано коригування нормативно-правових актів та подальше удосконалення діяльності підрозділів органів внутрішніх справ.

У кожному ГУМВС, УМВС та на місцях визначено спеціально уповноважених слідчих, які розслідуватимуть кримінальні правопорушення, вчинені неповнолітніми.

Для введення відомостей про кримінальні правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань до мережі Інтернет підключено всі слідчі підрозділи. Додатково придбано 4 тис. комп'ютерів з відповідним програмним забезпеченням.

З метою проведення дистанційного досудового розслідування придбано та встановлено в міськрайорганах внутрішніх справ 100 станцій відео-конференцзв'язку. Протягом року передбачається закупівля ще 250 таких станцій.

Для забезпечення контролю за підозрюваними, яким обрано запобіжний захід, не пов'язаний з триманням під вартою, придбано 527 комплектів мобільних контрольних пристроїв спостереження та 100 стаціонарних пультів моніторингу.

Ужиті заходи, а також існуючі на сьогодні ресурси дали можливість забезпечити належну діяльність органів внутрішніх справ у нових умовах.

Слід зазначити, що використання інформаційних листів Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ та листів-роз'яснень Генеральної прокуратури України щодо застосування окремих положень КПК України в практичній діяльності дає позитивний результат.

Саме завчасна підготовка дала можливість одразу почати реалізовувати норми КПК в практичній діяльності, зокрема й органами внутрішніх справ.

I. За 9 місяців 2013 р. слідчі органів внутрішніх справ розслідували 1,4 млн кримінальних проваджень.

До суду направлено 123,3 тис. обвинувальних актів, що майже дорівнює аналогічному періоду 2012 р. (135,5 тис.). У середньому по державі одним практичним слідчим направлялися до суду обвинувальні акти по 11,8 кримінальним провадженням.

У ряді областей до суду за 9 місяців 2013 р. в умовах дії нового КПК до суду направлено навіть більше обвинувальних актів, ніж за такий самий період минулого року кримінальних справ: Волинська (+4,4%), Івано-Франківська (+2,1%), Кіровоградська (+7,4%), Рівненська (+7,8), Тернопільська (+7,7%), Херсонська (+9,7%).

II. Належний рівень профілактичної роботи дозволив забезпечити чітку тенденцію щодо зменшення кількості вчинених тяжких та особливо тяжких злочинів проти життя і здоров'я громадян, зокрема:

- умисних убивств (з 2 тис. 506 у 2011 р. до 2 тис. 100 у 2012 р. та 1 тис. 483 за 9 місяців 2013 р.);

- тяжких тілесних ушкоджень (з 3 тис. 777 у 2010 р. до 3 тис. 441 у 2011 р., 3 тис. 65 у 2012 р. та 2 тис. 128 за 9 місяців 2013 р.), у тому числі зі смертельними наслідками (999, 848, 724 та 528 відповідно);

- розбійних нападів (4 тис. 29, 3 тис. 715, 2 тис. 972 та 1 тис. 951 відповідно).

Позитивними прикладами ефективності протидії таким злочинам є розкриття правопорушень, що набули широко громадського резонансу, зокрема:

- убивства малолітніх Б. та М., що мало місце 4 січня 2011 р. у м. Севастополі;

- розбійного нападу на приміщення «Приватбанку», учиненого 29 грудня 2011 р. у м. Донецьку, у результаті якого вбито охоронця та 4 працівників зазначеної установи;

- серії терористичних актів, учинених у м. Дніпропетровську 27 квітня 2012 р., унаслідок яких отримали тілесні ушкодження 27 громадян;

III. Забезпечено стабільний рівень розкриття злочинів цієї категорії. Так, упродовж останніх 4 років працівники ОВС розкривають близько 90% умисних убивств та тяжких тілесних ушкоджень, 92% тяжких тілесних ушкоджень зі смертельними наслідками та 77% розбійних нападів.

IV. На виконання завдань Президента України вживались заходи щодо протидії тіньовій економічній діяльності. У поточному році ефективність цієї роботи значно зросла – вже у січні-вересні задокументовано 9 тис. 283 правопорушення у бюджетній сфері, тоді як за 12 місяців 2012 р. – 7 тис. 781.

Відповідним чином поліпшено роботу і з документування правопорушень, пов'язаних з привласненням, розтратою майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем. За 9 місяців 2013 р. обліковано понад 12 тис. протиправних посягань цієї категорії, тоді як у 2010–2012 рр. відповідний показник не перевищував 8,2 тис.

V. Більш широко впроваджуються новели КПК. До суду направлено 19,7 тис. обвинувальних актів з угодами про примирення (10 тис. 674) та про визнання винуватості (9 тис. 75), що становить 16% від загальної кількості направлених до суду обвинувальних актів (123 тис.).

VI. На 8 тис., або 41%, зменшилася кількість осіб, яким обрано як запобіжний захід тримання під вартою. У порядку ст. 208 КПК України за 9 місяців поточного року слідчими затримано 11 тис. 87 осіб, з яких 9 тис. 612, або 86,7%, вчинили тяжкі та особливо тяжкі злочини.

Стосовно 4 тис. 389 осіб застосовано запобіжний захід у виді домашнього арешту. Особисте зобов'язання застосовано щодо 26 тис. 860 осіб, особисту поруку – щодо 499 осіб та заставу – щодо 737 осіб.

Судом та прокуратурою відмовлено в застосуванні тримання під вартою щодо 1 тис. 771 особи, що становить 15% від кількості осіб, яким обрано запобіжний захід у виді тримання під вартою.

VII. Проведено суттєву роботу щодо поліпшення умов утримання осіб в кімнатах для затриманих та доставлених чергових частин ОВС.

Так, якщо у 2010 р. рекомендаціям Європейської комісії проти тортур та вимогам відомчих будівельних норм відповідали лише 347 кімнат затриманих та доставлених (КЗД), або 23% від їх загальної кількості (1 тис. 500), то у 2013 р. відповідний показник збільшився до 66% (789 КЗД з 1 тис. 187).

При цьому кількість осіб, які утримувались у кімнатах затриманих та доставлених, у 2012 р. зменшилась у 16 разів порівняно з відповідними показниками 2010 р. – з 270 тис. до 17 тис., а за 9 місяців 2013 р. у КЗД утримувалось лише 2 тис. 835 осіб.

Як результат ужитих заходів – зменшення кількості надзвичайних подій, пов'язаних зі смертю осіб, що утримуються у кімнатах для затриманих та доставлених. Якщо у 2010 р. та 2011 р. трапилося по 5 відповідних подій, то у 2012 р. та 2013 р. не допущено жодної.

VIII. Окремо слід звернути увагу на забезпечення безоплатної вторинної правової допомоги.

Наявність інституту безоплатної правової допомоги значною мірою допомагає слідству під час досудового розслідування. Так, у слідчих підрозділах з'явилися посадові особи, відповідальні за перебування затриманих.

Міністерством внутрішніх справ погоджено без зауважень проект постанови Кабінету Міністрів України «Про внесення змін до Порядку інформування

центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги про випадки затримання осіб» щодо надання можливості звернення близьких родичів через центри до органів внутрішніх справ з метою надання інформації (підтвердження фактів) про затримання осіб.

Зважаючи на новизну цього інституту, на сьогодні ще трапляються випадки порушення порядку інформування відповідних центрів. Водночас у рамках реалізації взаємодії проводяться робочі зустрічі представників Міністерства внутрішніх справ з працівниками Координаційного центру з надання правової допомоги.

Коротко хотів би поінформувати учасників конференції про ті проблемні питання, які потребують законодавчого вирішення.

Перше. Особливу увагу слід приділити регламентуванню інституту кримінальних проступків.

У Міністерстві внутрішніх справ та Генеральній прокуратурі України з цього питання створено робочу групу, якою підготовлено проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів (про кримінальні проступки)».

Міністерством внутрішніх справ пропонується віднести до числа кримінальних проступків діяння, відповідальність за вчинення яких передбачена у 17 статтях та 39 частинах статей Кримінального кодексу (КК) України шляхом зміни їх санкцій.

Пропонується відносити до кримінальних проступків некваліфіковані крадіжки, шахрайства, хуліганства (ч. 1 ст. 185, ч. 1 ст. 190, ч. 1 ст. 296 КК України) і легкі тілесні ушкодження (ст. 125 КК України). Це дозволить здійснювати спрощений порядок розслідування указаних правопорушень, що сприятиме зменшенню навантаження на органи досудового розслідування. Кримінальні проступки зможуть розслідувати оперативні працівники, а також дільничні інспектори міліції.

Унаслідок цього плановане скорочення навантаження на слідчих становитиме орієнтовно 40%.

Друге. КПК чітко не врегульовано питання визначення територіальної юрисдикції суду щодо розгляду клопотань слідчого (прокурора) про проведення слідчих (розшукових) дій.

Відповідно до ч. 2 ст. 132 КПК України клопотання про застосування заходів забезпечення кримінального провадження повинні подаватися до місцевого суду. Листом Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 5 квітня 2013 р. № 223-558/0/4-13 «Про деякі питання здійснення слідчим суддею суду першої інстанції судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження» роз'яснюється, що у випадку проведення досудового розслідування слідчою групою клопотання щодо застосування заходів забезпечення кримінального провадження також розглядаються слідчим суддею місцевого суду, у межах територіальної юрисдикції якого знаходиться орган досудового розслідування, що здійснює відповідне розслідування. Підставою для ви-

значення територіальної юрисдикції суду першої інстанції є постанова керівника відповідного органу досудового розслідування про створення слідчої групи.

Водночас у листі Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 15 жовтня 2013 р. № 1-1640/0/0/4-13 зазначається, що «фактичне місце знаходження структурного підрозділу не є визначальним фактором для вирішення питання щодо визначення місця розгляду клопотання про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, оскільки територіальна підсудність повинна визначатись не за фактичним місцем розташування слідчого підрозділу, а за місцем знаходження (реєстрації) відповідного державного органу, який є юридичною особою та в складі якого знаходиться слідчий підрозділ».

Особливо гостро це питання стосується Головного слідчого управління МВС, оскільки його працівники включені до слідчих груп та здійснюють розслідування складних і багатоепізодних кримінальних правопорушень по всій території України. Відповідно, слідчі ГСУ та члени слідчих груп можуть звертатися лише до Печерського районного суду м. Києва.

На мою думку, якщо кримінальне провадження перебуває, наприклад, в слідчому управлінні УМВС чи Головному слідчому управлінні, то слідчі повинні звертатись з відповідним клопотанням за місцем розслідування провадження, а не за місцем знаходження (реєстрації) відповідного державного органу.

Третє. На початок жовтня 2103 р. в залишку було 404 тис. кримінальних проваджень, у яких здебільшого не встановлено підозрюваного (минулого року – 61 тис.). Слід наголосити, що зазначена кількість кримінальних проваджень щомісяця збільшується (червень – 357 тис., липень – 363 тис., серпень – 391 тис., вересень – 425 тис.), незважаючи на значний відсоток проваджень, закінчених розслідуванням. Причиною цього є відсутність у новому КПК України механізму призупинення досудового розслідування за так званим «фактовим» провадженням, наслідком чого є значне накопичення таких кримінальних проваджень у сейфах слідчих, які не в змозі здійснювати їх постійне якісне розслідування.

На сьогодні одним практичним слідчим одночасно розслідується майже 40 проваджень, а в деяких слідчих підрозділах їх кількість сягає 70–80.

Виходом із зазначеної ситуації має стати внесення відповідних змін до КПК щодо передбачення особливого обліку цієї категорії проваджень, тобто призупинення активного проведення процесуальних дій, проте продовження здійснення розслідування самого провадження доти, доки не буде встановлено особу, яка його вчинила, або інформації, яка може цьому сприяти.

Наступне. Це – неможливість затримання працівниками міліції особи через деякий час після вчинення злочину без судового дозволу.

Редакція ч. 1 ст. 208 КПК України надає право працівникам правоохоронних органів затримати особу винятково у таких 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». Видається, є необхідність у внесенні відповідних змін до ст. 208 КПК із виключенням слова «щойно», оскільки це слово визначає зовсім короткий термін часу – «зовсім нещодавно», «тільки що» – і не охоплює випадків затримання особи через певний проміжок часу після вчинення нею злочину. Тобто слова «безпосередньо» та «щойно» слід виключити

Статтю 208 Кодексу також необхідно доповнити положенням про те, що уповноважена службова особа вправі затримати підозрюваного, який перебуває у розшуку за злочин, учинений ще до набуття чинності новим КПК, якщо не було раніше винесено рішення суду про надання дозволу на його затримання й доставлення до суду під вартою (згідно зі ст. 165-2 КПК 1960 р.).

Далі. Згідно з вимогами КПК у розшук можна оголосити лише підозрюваного, тобто особу, якій попередньо особисто повідомлено про підозру.

Відповідно до ч. 1 ст. 281 КПК якщо під час досудового розслідування місцезнаходження підозрюваного невідоме, то слідчий, прокурор оголошує його розшук. Однак на практиці існують випадки наявності достатніх доказів вини особи, яка вчинила злочин, але місцезнаходження її не встановлено, через що неможливо її повідомити про підозру.

Як наслідок – виникає колізія: для повідомлення про підозру особу потрібно розшукати, але це неможливо через відсутність у неї статусу підозрюваного. Тому з цього приводу також є потреба у внесенні відповідних змін до КПК.

Також доцільно внести зміни до ст. 42 КПК, виклавши її ч. 1 у такій редакції: «Підозрюваним є особа, щодо якої у встановленому цим Кодексом порядку складено повідомлення про підозру, або особа, яка затримана за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення».

Парадоксальна ситуація виникає тоді, коли слідчий, прокурор перед початком виконання ухвали слідчого судді про проведення обшуку житла чи іншого володіння особи у порядку ст. 236 КПК України ознайомлює особу із ухвалою слідчого судді та вручає копію ухвали. Однак після проведення такого обшуку жодних процесуальних документів особі (володільцю) не надається. Натомість ст. 189 КПК 1960 р. чітко передбачалась обов'язковість вручення копії протоколу обшуку.

Тому пропонується ст. 236 КПК України доповнити ч. 9 такого змісту: «Після проведення обшуку та підписання всіма учасниками протоколу обшуку копія протоколу надається особі, яка володіє житлом чи іншим володінням, а за її відсутності – іншій присутній особі».

Крім того, проблемним питанням є надання доручення оперативним підрозділам на виконання ухвал слідчих суддів про дозвіл на проведення обшуку. Так, слідчі судді в такій ухвалі зазначають безпосередньо слідчого, якому надається дозвіл на обшук (ініціатора слідчої дії, який склав клопотання). Тому ст. 236 КПК України потребує вдосконалення щодо надання можливо-

сті виконання ухвал слідчих суддів оперативним підрозділам за дорученням слідчих. Це саме стосується виконання ухвали слідчого судді, суду про тимчасовий доступ до речей та документів.

Наступне. Новим КПК не передбачено прийняття будь-яких рішень у провадженнях, у яких не встановлено особу винного. Внаслідок цього у слідчого за кілька років накопичуватимуться сотні кримінальних проваджень без перспективи прийняття в них рішень, кількість яких щороку лише збільшуватиметься.

Упродовж 2009–2012 рр. у зв'язку із закінченням строків давності було закрито 652,7 тис. справ. На сьогодні в залишку перебуває майже 1,5 млн справ минулих років, з яких наступного року у 150 тис. закінчується строк давності.

Якщо в ході досудового розслідування протягом строків, зазначених у ч. 1 ст. 49 КК України, не встановлено особу, яка вчинила злочин, прокурор або слідчий за згодою прокурора направляє кримінальне провадження до суду для вирішення питання про її закриття у зв'язку із закінченням строків давності.

Тому необхідно розглянути питання про можливе доповнення підстав закриття кримінальних проваджень за строками давності (як, наприклад, це передбачав КПК 1960 р. у ст. 11-1).

Далі. На сьогодні здійснення негласних слідчих (розшукових) дій (НСРД) є основним способом розкриття неочевидних злочинів.

Якщо у I кварталі 2013 р. рішення про проведення НСРД приймалося у 29% від кількості всіх зареєстрованих тяжких та особливо тяжких злочинів, то за 9 місяців – уже в 42%. Судами було постановлено 56 тис. 659 ухвал про проведення НСРД.

На мою думку, потребує перегляду питання щодо належності такої дії, як накладення арешту на кореспонденцію, а саме – її огляду та виїмки (ст. 261 та ст. 262 КПК) до НСРД.

Ураховуючи потребу в оперативності та відсутність необхідності застосування спеціальних знань і технічних засобів для здійснення накладення арешту на кореспонденцію, пропоную віднести накладення арешту на кореспонденцію до слідчих (розшукових) дій. Тобто передбачити можливість здійснення такої дії без ухвали слідчого судді.

Крім того, доцільно розглянути питання щодо надання повноважень суддям місцевого рівня давати дозвіл на проведення НСРД.

За браком часу не можу зупинитися на всіх проблемах, що виникають на практиці. Зазначу лише, що Міністерство внутрішніх справ України розробило відповідні законопроекти щодо вирішення зазначених проблемних питань.

Дякую за увагу.

Микола ГОШОВСЬКИЙ,
перший заступник начальника Головного управління нагляду
за додержанням законів у кримінальному провадженні
Генеральної прокуратури України,
кандидат юридичних наук

РОЛЬ ПРОКУРОРА НА СТАДІЇ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ. ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО КЕРІВНИЦТВА РОЗСЛІДУВАННЯМ

Із набранням чинності новим Кримінальним процесуальним кодексом (КПК) України кардинально змінилися повноваження прокурора, насамперед на стадії досудового розслідування. При цьому Кодекс передбачає 2 види прокурорського нагляду при здійсненні досудового розслідування:

- а) нагляд у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням (ч. 2 ст. 36 КПК) як основний вид нагляду;
- б) нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування (ч. 5, ч. 6 ст. 36 КПК) як вид контролю за його проведенням з боку керівників органів прокуратури – від прокурора районного рівня до Генерального прокурора України та їх заступників.

Щодо різниці в повноваженнях прокурора за чинним КПК 2012 р. і КПК 1960 р.

Нагляд за законністю досудового розслідування у формі процесуального керівництва означає насамперед те, що прокурор контролює всі дії слідчого від початку досудового розслідування до його завершення і передачі обвинувального акта до суд.

Порівняно із КПК 1960 р. чинний Кодекс не виділяє право прокурора:

- передавати справу від одного слідчого іншому (пункт 9 ч. 1 ст. 227 КПК 1960 р.);
- проводити в порядку нагляду розслідування в повному обсязі особисто в будь-якій справі (пункт 5 ч. 1 ст. 227 КПК 1960 р.).

Порівняльний аналіз норм КПК 1960 р. та нині чинного КПК 2012 р. дозволяє дійти висновку, що викладені в них процесуальні повноваження прокурора концептуально є різними:

- а) за ст. 25, ст. 227 КПК 1960 р. прокурор здійснював у кримінальному процесі нагляд за додержанням законів органами, які проводять дізнання і досудове слідство. Цей нагляд діставав вияв в основному у перевірці: закон-

ності винесення постанов про порушення кримінальної справи, відмови у її порушенні, зупинення досудового розслідування та його закриття, а також у вивченні матеріалів кримінальної справи при затвердженні обвинувального висновку та направленні її до суду. При цьому постійний нагляд за розслідуванням кожної кримінальної справи не здійснювався, а мав вибіркового характер. Матеріали справи в повному обсязі вивчались тільки при надходженні скарг, направленні справи до суду або її закритті.

Прокурорський нагляд у формі дозвільних процедур застосовувався в поодиноких випадках. Зокрема, слідчому необхідно було одержати згоду прокурора при обранні такого запобіжного заходу, як арешт, на проведення обшуку і огляду житла, накладення арешту на кореспонденцію і зняття інформації з каналів зв'язку;

б) за новим КПК України нагляд як процесуальне керівництво досудовим розслідуванням здійснюється прокурором насамперед у формі дозвільних процедур та має постійний характер у кожному кримінальному провадженні.

Чинний КПК передбачає 23 випадки, коли слідчий повинен одержати згоду прокурора на вчинення процесуальних дій і прийняття рішень. При цьому це стосується всіх найважливіших рішень у справі: повідомлення про підозру, накладення арешту на майно, обрання запобіжних заходів, проведення негласних (розшукових) слідчих дій, зупинення досудового розслідування тощо. Тобто така конструкція повноважень прокурора у новому КПК сама по собі передбачає необхідність постійного нагляду за законністю дій слідчого.

Прокурорський нагляд у формі перевірочних дій має поодинокий характер: перевірка законності закриття досудового розслідування, додержання під час досудового розслідування розумних строків;

в) за КПК 1960 р. нагляд у конкретній справі за досудовим слідством і оперативно-розшуковою діяльністю (ОРД), спрямованою на розкриття злочину, був фактично розірваним, оскільки здійснювати нагляд за ОРД могли тільки прокурори, які уповноважені на це спеціальним наказом Генерального прокурора України. Натомість прокурори районного і міського рівнів взагалі такого права не мали;

г) передбачена главою 21 нового КПК України норма, що рішення про проведення негласних слідчих (розшукових) дій може приймати слідчий за погодженням з прокурором, а матеріали щодо їх здійснення надходять не до слідчого, а до прокурора, який вирішує їх подальшу долю, фактично покладає на прокурора відповідальність за організацію розкриття тяжких і особливо тяжких злочинів;

г) запровадження судового контролю, зокрема посади слідчого судді, та розширення кола процесуальних дій, які проводяться за його рішенням (наприклад, обираються всі запобіжні заходи та заходи забезпечення кримінального провадження: привід, грошове стягнення, відсторонення від посади, накладення арешту на майно тощо), посилило гарантії додержання конституційних прав громадян та призвело до розширення обсягу участі прокурора у суді на стадії досудового розслідування;

д) новий КПК України запровадив поняття «незмінності прокурора» у процесі, тобто у кримінальному провадженні одна особа поєднує виконання функцій нагляду за досудовим розслідуванням і підтримання державного обвинувачення. Ця обставина суттєво вплинула на навантаження прокурора. На сьогодні середне

навантаження на процесуального прокурора вже становить 70 проваджень на місяць, а у великих містах і обласних центрах – як правило, від 100 до 200.

Другий вид прокурорського нагляду у формі контролю за законністю провадження досудового розслідування полягає в тому, що відповідно до ч. 6 ст. 36 чинного КПК України Генеральний прокурор України, прокурори Автономної Республіки Крим, областей, міст Києва і Севастополя і прирівняні до них прокурори, прокурори міст з районним поділом, їх заступники при здійсненні нагляду за законністю провадження досудового розслідування мають право скасувати незаконні і необґрунтовані процесуальні рішення слідчих та підпорядкованих прокурорів у межах максимальних строків досудового розслідування, передбачених ст. 219 цього Кодексу. Про скасування таких рішень повідомляється прокурор, який здійснює нагляд за досудовим розслідуванням у відповідному провадженні.

Слід уточнити, що ця процесуальна форма контролю надає можливість керівникам прокуратур тільки скасовувати незаконні і необґрунтовані процесуальні рішення слідчих та підпорядкованих прокурорів, але не дозволяє давати вказівки процесуальному прокурору або слідчому, тобто втручатися у здійснення розслідування. При цьому такий нагляд має обмеження у строках – один рік для тяжкого і особливо тяжкого злочину, півроку – для інших злочинів. Усього за 9 місяців 2013 р. керівники прокуратур скасували 2 тис. 697 незаконних рішень слідчих та 10 рішень процесуальних прокурорів.

Крім того, відповідно до ч. 5 ст. 36 КПК Генеральний прокурор України, його заступники, прокурори Автономної Республіки Крим, областей, міст Києва і Севастополя і прирівняні до них прокурори своєю мотивованою постановою мають право доручити здійснення досудового розслідування будь-якого кримінального правопорушення іншому органу досудового розслідування, у тому числі слідчому підрозділу вищого рівня в межах одного органу у випадку неефективного досудового розслідування. Це повноваження керівників органів прокуратури насамперед спрямоване на усунення випадків тяганини при розслідуванні кримінальних правопорушень.

Особливості процесуального керівництва прокурора негласними (розшуковими) діями

Якщо у новому КПК України якісь новели називати революційними, то до них, безперечно, належать положення глави 21 Кодексу, яка регулює проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні. Раніше у КПК поняття «негласні слідчі (розшукові) дії» взагалі не існувало, а розкриття злочинів проводилося зі здійсненням оперативно-розшукових заходів.

Зараз за нормами глави 21 КПК 2012 р. на процесуального прокурора покладається не тільки власне керівництво досудовим розслідуванням, а й керівництво розкриттям тяжких і особливо тяжких злочинів. Такий висновок обумовлюється тим, що:

а) оперативно-розшукова справа (ОРС) категорії «Злочин» не заводиться, оскільки внесеними до Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» змінами з числа підстав заведення ОРС виключено «вчинений злочин». ОРС можна заводити тільки щодо злочину, який «готується»;

б) працівники оперативних підрозділів не можуть з власної ініціативи проводити негласні слідчі (розшукові) дії, а можуть це робити тільки за дорученням слідчого або прокурора (ч. 6 ст. 246 КПК);

в) копіювати матеріали негласних слідчих (розшукових) дій законом заборонено (ч. 3 ст. 254 КПК);

г) протоколи проведених негласних слідчих (розшукових) дій передаються прокурору незалежно від того, з чиєї ініціативи вони були призначені. Прокурор, у свою чергу, вирішує їх подальшу долю – використати як докази у кримінальному провадженні або знищити (ч. 3, ч. 4 ст. 252, ст. 255 КПК).

Таким чином, конструкція глави 21 «Негласні слідчі (розшукові) дії» КПК дозволяє дійти однозначного висновку, що на прокурора Кодекс покладає не тільки процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, а й керівництво розкриттям конкретного злочину. Наголошую, що покладається саме процесуальне керівництво розкриттям тяжкого і особливо тяжкого злочину, а не обов'язок із розкриття, який згідно із законом покладається на міліцію.

Щодо вирішення прокурором звернень з питань застосування КПК України

КПК 1960 р. у ст.ст. 234–236 передбачав, що дії слідчого можуть бути оскаржені прокурором або до суду. Рішення прокурора може бути оскаржене вищестоящому прокуророві.

Новий КПК України по-іншому регулює порядок оскарження учасниками процесу дій слідчого і прокурора. За загальним правилом рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора під час досудового розслідування (ст.ст. 303–307 Кодексу) оскаржуються до слідчого судді.

Можна оскаржити:

а) до прокурора, який здійснював процесуальне керівництво, – постанову слідчого про закриття кримінального провадження упродовж 10 днів з моменту отримання заявником, потерпілим копії постанови (ч. 5 ст. 284 КПК). Можливість подальшого оскарження цього рішення прокурора до прокурора вищого рівня Кодексом не передбачена;

б) до прокурора вищого рівня – недотримання розумних строків слідчим, прокурором під час досудового розслідування (ст. 308 КПК). Під поняттям «прокурор вищого рівня» слід розуміти посадових осіб органів прокуратури, які є безпосередніми керівниками прокурора, який здійснює процесуальне керівництво;

в) до прокуратури вищого рівня слідчий може оскаржити рішення, дії чи бездіяльність прокурора, прийняті (вчинені) у відповідному досудовому провадженні. При цьому рішення службової особи органу прокуратури вищого рівня є остаточним і не підлягає оскарженню до суду, інших органів державної влади, їх посадових чи службових осіб (ст.ст. 311–313 КПК).

Тому Генеральна прокуратура України зорієнтувала прокурорів на те, що у разі надходження до органів прокуратури після 20 листопада 2012 р. скарг учасників кримінального процесу, звернень депутатів усіх рівнів, інших осіб, у яких оскаржуються рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора, крім вищенаведених випадків, слід роз'яснювати заявникам щодо судового порядку їх оскарження.

Андрій ВИШНЕВСЬКИЙ,
директор Координаційного центру з надання правової допомоги
Міністерства юстиції України, адвокат

ПРОБЛЕМИ І НОВІ МОЖЛИВОСТІ СТОРОНИ ЗАХИСТУ У КОНТЕКСТІ НАДАННЯ БЕЗОПЛАТНОЇ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ

Доброго дня, шановні колеги! Насамперед я вітаю всіх учасників конференції і дякую організаторам за можливість взяти в ній участь.

Статтею 29 Конституції України встановлено, що кожній заарештованій чи затриманій особі має бути невідкладно повідомлено про мотиви арешту чи затримання, роз'яснено її права та надано можливість з моменту затримання захищати себе особисто та користуватися правовою допомогою захисника.

Зобов'язання України щодо забезпечення належних прав особи у разі її затримання або арешту містяться також у ряді ратифікованих Верховною Радою України міжнародних договорів, до яких приєдналася Україна.

Так, у ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод зазначається, що кожний обвинувачений у вчиненні кримінального правопорушення має щонайменше право захищати себе особисто чи використовувати юридичну допомогу захисника, обраного на власний розсуд, або за браком достатніх коштів для оплати юридичної допомоги захисника одержати таку допомогу безоплатно, коли цього вимагають інтереси правосуддя.

Аналогічна гарантія міститься також і в ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права: кожен має право при розгляді будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення бути судимим у його присутності та захищати себе особисто або за посередництва обраного ним самим захисника; якщо він не має захисника – бути повідомленим про це право і мати призначеного йому захисника в будь-якому разі, якщо інтереси правосуддя того вимагають, безоплатно для нього, якщо він не має достатніх коштів для оплати цього захисника.

У ст. 11 Загальної декларації прав людини наголошується, що кожна людина, яка обвинувачується у вчиненні злочину, має право вважатися невинуватою доти, доки її вина не буде встановлена у законному порядку шляхом гласного судового розгляду, за якого їй забезпечуються усі можливості для захисту.

Набрання чинності новим Кримінальним процесуальним кодексом (КПК) України та пов'язаними з його прийняттям змінами до інших законів нада-

ло змогу зробити важливий крок щодо виконання взятих Україною на себе міжнародних зобов'язань в частині забезпечення принципів змагальності та рівності сторін у кримінальному процесі та належної реалізації процесуальних прав сторони захисту.

Правовим підґрунтям для забезпечення реалізації права осіб, затриманих за підозрою у вчиненні злочину, на захист та отримання правової допомоги за рахунок держави стало прийняття Закону України «Про безоплатну правову допомогу», згідно з яким з 1 січня 2013 р. розпочалося надання таким особам безоплатної вторинної правової допомоги.

Зокрема, починаючи з 00 год 00 хв 1 січня 2013 р. центри з надання безоплатної вторинної правової допомоги, утворені Міністерством юстиції в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі, цілодобово забезпечують надання безоплатної вторинної правової допомоги особам, до яких застосовано адміністративне затримання або адміністративний арешт; які затримані за підозрою у вчиненні злочину; до яких як запобіжний захід обрано тримання під вартою; у кримінальних провадженнях, у яких відповідно до положень КПК України захисник залучається слідчим, прокурором, слідчим суддею чи судом для здійснення захисту за призначенням або для проведення окремої процесуальної дії.

Інформування центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги про випадки затримання осіб органами, уповноваженими здійснювати адміністративне затримання або затримання за дорученням правоохоронних органів, або затримання осіб органами досудового розслідування здійснюється відповідно до КПК України та Порядку інформування центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги про випадки затримання осіб, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 28 грудня 2011 р. № 1363.

Разом з тим проведений Міністерством юстиції аналіз функціонування системи безоплатної вторинної правової допомоги протягом майже 10 місяців поточного року в контексті застосування норм КПК і Закону України «Про безоплатну правову допомогу» свідчить про наявність проблемних питань, пов'язаних із забезпеченням гарантованого державою права затриманих осіб на захист та надання правової допомоги за рахунок держави, серед яких: відсутність стовідсоткового повідомлення або несвоєчасне повідомлення службовими особами органів внутрішніх справ центрів про випадки затримання осіб; фактичне затримання осіб без складання протоколу про затримання; винесення слідчим, прокурором, слідчим суддею чи судом постанов (ухвал) щодо надання безоплатної вторинної правової допомоги особам, які не є суб'єктами права на безоплатну вторинну правову допомогу, тощо.

Під час дослідження проблемних питань, що виникають у сторони захисту при застосуванні нового кримінального процесуального законодавства та законодавства у сфері надання безоплатної вторинної правової допомоги, проведеного Міністерством юстиції у травні 2013 р., адвокати, залучені до надання безоплатної вторинної правової допомоги, зазнача-

ли також інші ризики: складність доступу захисника, призначеного центром, до затриманої особи в ізоляторах тимчасового тримання, зокрема у нічний час, вихідні і святкові дні; обмеження права осіб на конфіденційне побачення із захисником, призначеним центром, та відсутність спеціальних приміщень для цього; проведення з особою, яка не мала процесуального статусу підозрюваного, розмов, опитувань, відбирання пояснень, вчинення інших процесуальних дій, що в подальшому можуть призвести до її затримання та/або повідомлення про підозру; спроби фізичного та/або психологічного впливу на затриманого з метою схиляння до відмови від захисника та отримання до першого побачення з адвокатом від затриманого відомостей, що можуть бути використані на користь сторони обвинувачення, тощо.

Також існують непоодинокі випадки, що свідчать про наявність проблемних питань у практичному застосуванні ст. 53 КПК України щодо винесення слідчим, прокурором, слідчим суддею або судом постанов (ухвал) про призначення захисника для проведення окремої процесуальної дії. Зокрема, такі постанови (ухвали) виносяться щодо осіб, у справах яких раніше вже було призначено захисників, а подекуди – навіть понад 2. Хоча для винесення такої постанови (ухвали) має бути принаймні 2 підстави: по-перше, невідкладність процесуальної дії, по-друге, факт завчасного повідомлення захисника, який бере участь у справі. Водночас такі постанови виносяться для проведення такої процесуальної дії, як, наприклад, ознайомлення з матеріалами справи, яку не можна охарактеризувати як невідкладну, внаслідок чого адвокати, які раніше залучалися до розгляду справи, завчасно не попереджаються про необхідність прибуття на чергову процесуальну дію.

Якнайшвидше розв'язання цих проблем сприятиме подальшому розвитку системи безоплатної вторинної правової допомоги та забезпеченню здійснення ефективного захисту, і саме тому вони стали предметом розгляду на засіданні Всеукраїнської міжвідомчої координаційно-методичної ради з правової освіти населення, яке відбулося під головуванням Міністра юстиції України Олени Лукаш 20 вересня 2013 р.

Згідно з рекомендаціями, прийнятими на зазначеному засіданні, Міністерству юстиції та Міністерству внутрішніх справ слід здійснити комплекс спільних завдань і заходів як нормотворчого, так і організаційного характеру, спрямованих на підвищення рівня обізнаності громадян з питань реалізації прав учасників кримінального провадження та удосконалення функціонування системи безоплатної правової допомоги в Україні. Для цього заплановано затвердження спільного плану дій Міністерства юстиції України та Міністерства внутрішніх справ України, спрямованих на забезпечення прав осіб на захист у кримінальному провадженні та належне функціонування і розвиток системи безоплатної вторинної правової допомоги в Україні. З огляду на необхідність врегулювання ряду проблемних питань спільними наказами Міністерства юстиції України та Міністерства внутрішніх справ України реалізацією згаданого плану дій займатиметься міжвідомча робоча група, до складу якої увійдуть представники Головного слідчого управління,

Головного штабу, Департаменту громадської безпеки, Департаменту кримінального розшуку Міністерства внутрішніх справ України та Координаційного центру з надання правової допомоги.

Частину проблем, пов'язаних з реалізацією державної політики у сфері безоплатної правової допомоги, Міністерство юстиції вирішує вже зараз. Так, наприклад, з метою запобігання невчасному інформуванню центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги службовими особами органів внутрішніх справ про випадки затримання осіб Координаційний центр з надання правової допомоги запровадив механізм прямого інформування про такі випадки самими особами, членами їх сімей та близькими родичами. Такий підхід дозволяє нейтралізувати вплив недобросовісних чи злочинних дій або бездіяльності службових осіб правоохоронних органів, сприятиме оперативності надання і отримання безоплатної вторинної правової допомоги, знизить ризики незаконного та небезпечного для життя і здоров'я поводження із затриманими особами.

З метою перевірки ефективності практичного застосування такого механізму він апробується на підставі наказу Координаційного центру з надання правової допомоги. Міністерство юстиції звернулося до Міністерства внутрішніх справ України з проханням надати доручення головному управлінню, управлінням Міністерства внутрішніх справ України в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі у випадках звернення уповноваженої службової особи (чергового) центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги забезпечити здійснення перевірки факту затримання особи, письмового спростування або підтвердження відповідної інформації.

З метою закріплення зазначеного порядку рішенням уряду Міністерство юстиції розробило проект постанови Кабінету Міністрів України про внесення змін до Порядку інформування центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги про випадки затримання осіб, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 28 грудня 2011 р. № 1363. На сьогодні цей проект без зауважень погоджено всіма заінтересованими центральними органами виконавчої влади та внесено на розгляд Кабінету Міністрів України.

Слід зазначити, що чинна редакція згаданого Порядку інформування центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги про випадки затримання осіб, крім основного – організаційного аспекту надання безоплатної вторинної правової допомоги, завдяки поєднанню процесуальних прав адвокатів і адміністративних повноважень центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги створює можливості для утворення системи захисту, гарантованого державою, та впливу на практику правозастосування.

Так, зберігаючи незалежність професійної діяльності, адвокати, залучені до надання безоплатної вторинної правової допомоги, мають можливість інформувати центри з надання безоплатної вторинної правової допомоги про випадки порушення законодавства представниками правоохоронних орга-

нів. Центри, в свою чергу, інформують про такі порушення регіональні органи внутрішніх справ та Координаційний центр з надання правової допомоги, який у разі відсутності належного реагування регулярно інформує про такі випадки Міністерство внутрішніх справ.

Впровадження такого цілком виправданого та абсолютно законного механізму поступово змінює ставлення працівників правоохоронних органів до адвокатів, що надають безоплатну вторинну правову допомогу і сприймаються правоохоронцями як представники держави, та до осіб, які отримують безоплатну вторинну правову допомогу і відтепер мають можливість реагувати на незаконне затримання чи неналежне поводження.

Крім того, з метою організації процесу обміну досвідом та підвищення кваліфікації адвокатів, залучених до надання безоплатної вторинної правової допомоги, стимулювання адвокатів до ефективного представлення інтересів клієнта у змагальному процесі за новим КПК України, формування єдиних підходів до стратегії і тактики здійснення захисту, гарантованого державою, починаючи з травня 2013 р. Координаційним центром у рамках проекту Ради Європи «Підтримка реформи кримінальної юстиції в Україні» ведеться активна робота з розвитку мережі адвокатів-тренерів / модераторів з обміну досвідом. Для цього Координаційний центр шляхом анкетування відібрав 60 адвокатів, залучених до надання безоплатної вторинної правової допомоги, які протягом проведеного у 2 етапи 46-годинного тренінгу отримали необхідні знання з питань впровадження новел кримінального процесуального законодавства України у контексті практики Європейського суду з прав людини.

Протягом вересня–жовтня адвокатами-тренерами у регіонах було проведено серію каскадних тренінгів для адвокатів, залучених до надання безоплатної вторинної правової допомоги на постійній основі за контрактом, на теми «Дії захисника при затриманні особи за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення» та «Дії захисника при вирішенні питання про обрання, продовження, скасування або зміну запобіжного заходу».

19 вересня поточного року Національна асоціація адвокатів України офіційно сертифікувала перших 43 адвокатів-тренерів. Загалом участь у каскадних тренінгах взяли понад 1 тис. 640 адвокатів із всіх регіонів України.

Слід зазначити, що такі заходи не лише дозволили підвищити кваліфікацію значної кількості адвокатів, а й були спрямовані на пошук та удосконалення оптимальних тактик захисту, які є предметом обговорення на усіх тренінгах. Продуктом ряду проведених тренінгів будуть відповідні методичні рекомендації, які безкоштовно розповсюджуватимуться у системі безоплатної вторинної правової допомоги, 2 з яких будуть видані найближчим часом.

Також Координаційний центр з надання правової допомоги систематично здійснює заходи, спрямовані на підвищення рівня поінформованості громадян щодо захисту своїх прав. Так, за підтримки проекту Агентства США з міжнародного розвитку (USAID) «Справедливе правосуддя» було виготовлено інформаційні буклети у контексті надання безоплатної пра-

вової допомоги: «Затримання за підозрою у вчиненні кримінального злочину»; «Види запобіжних заходів у кримінальному процесі»; «Право на безоплатну правову допомогу у кримінальному провадженні». Такі буклети розповсюджуватимуться через відділення Ощадного банку та Укрпошти, центри соціальних служб, лікарні, громадські приймальні органів виконавчої влади, школи та вищі навчальні заклади, центри адаптації для безпритульних, а також розміщуватимуться у приміщеннях органів внутрішніх справ, правозахисних та громадських організацій, нотаріальних контор та офісах адвокатів.

Також за підтримки згаданого проекту виготовлено плакати та наклейки, які планується розмістити у приміщеннях чергових частин відділень міліції, кабінетах слідчих, оперативних працівників, кімнатах утримання доставлених та затриманих, салонах службових автомобілів та, зокрема, автомобілів для переміщення підозрюваних, обвинувачених, камерах ізоляторів тимчасового тримання.

Також за сприяння проекту були виготовлені 2 відеоролики з інформацією про надання безоплатної правової допомоги та номером телефонної «гарячої лінії». З 1 серпня до 30 вересня 2013 р. відбулося 13 тис. 220 виходів відповідної соціальної реклами на державних всеукраїнських та місцевих телеканалах.

Виконання завдань інформаційно-роз'яснювальної кампанії, на мою думку, надасть змогу підвищити рівень поінформованості суб'єктів права на безоплатну правову допомогу, адвокатів, органів, уповноважених здійснювати затримання, арешт чи взяття під варту осіб, органів місцевого самоврядування та громадських організацій щодо відповідних прав та обов'язків та щодо загальних засад формування і функціонування системи безоплатної правової допомоги.

Дякую за вашу увагу, і успіхів у подальшій роботі конференції.

Валерій ЧОРНОБУК,
голова Апеляційного суду Автономної Республіки Крим,
кандидат юридичних наук

ЗАПРОВАДЖЕННЯ ІНСТИТУТУ СЛІДЧОГО СУДДІ В УКРАЇНІ ТА ЙОГО РОЛЬ У ЗАБЕЗПЕЧЕННІ ДОТРИМАННЯ ПРАВ, СВОБОД ТА ІНТЕРЕСІВ ОСІБ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Чинний Кримінальний процесуальний кодекс (КПК) України відповідає сучасним демократичним стандартам та став революційним у багатьох процесуальних аспектах. Вперше було закріплено, що принцип верховенства права у кримінальному провадженні та кримінальне процесуальне законодавство України застосовуються з урахуванням практики Європейського суду з прав людини. Важливість процесуального забезпечення прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, комплекс гарантій, необхідність дотримання яких прямо зазначається в Конституції України, інших державних та міжнародних нормативно-правових актах, а також забезпечення неупередженого та ефективного розслідування зумовили запровадження у кримінальний процес України нових правових інститутів, у тому числі інституту слідчого судді.

Слідчий суддя стає однією з ключових фігур при забезпеченні законності та обґрунтованості обмеження конституційних прав і свобод людини на стадії досудового розслідування.

Слідчий суддя – учасник досудового провадження, який уперше вводиться у вітчизняне кримінальне провадження з метою здійснення в установленому законом порядку судового контролю за дотриманням прав, свобод та законних інтересів суб'єктів провадження органами досудового розслідування і прокурором при застосуванні ними заходів забезпечення кримінального провадження, в тому числі під час затримання особи та вжиття запобіжних заходів на досудовому розслідуванні. Слідчий суддя шляхом винесення ухвали дає дозволи на проведення слідчих (розшукових) дій, які обмежують конституційні права громадян на недоторканність житла чи іншого володіння особи (на їх обшук та огляд), недоторканність особи (відібрання біологічних зразків у разі відмови особи добровільно їх надати), а також на проведен-

ня окремих негласних (розшукових) дій; розглядає скарги на рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора під час досудового розслідування.

Слідчими суддями апеляційної інстанції відповідно до ст. 247 КПК є голова чи за його визначенням інший суддя Апеляційного суду Автономної Республіки Крим, апеляційного суду області, міст Києва та Севастополя. Слідчі судді апеляційних судів приймають процесуальні рішення щодо надання дозволу на здійснення: негласних слідчих (розшукових) дій; втручання в приватне спілкування; обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи; установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу; спостереження за особою, річчю або місцем; аудіо-, відеоконтролю місця; контролю за вчиненням злочину; негласного отримання зразків, необхідних для порівняльного дослідження.

Наділяючи голову апеляційного суду повноваженнями слідчого судді, законодавець наголошує на важливості здійснення судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні.

У ст. 206 «Загальні обов'язки судді щодо захисту прав людини» КПК дістають кримінально-процесуальне втілення шляхи реалізації закріплених в ряді міжнародно-правових актів принципів судового захисту прав людини і громадянина, затриманого або заарештованого органом державної влади чи службовою особою на території, на яку поширюється юрисдикція національних судів. Свавільне затримання або арешт визнаються грубим порушенням прав людини. Завдяки цим нововведенням в Україні кожній особі, яка піддана арешту або триманню під вартою, забезпечується право на правовий захист компетентним представником судової влади – слідчим суддею.

Визначальним під час захисту слідчим суддею прав особи, яка на сумнівних підставах позбавлена свободи, щодо якої є відомості про застосування насильства під час затримання або тримання в уповноваженому органі державної влади, державній установі, яка потребує захисту за допомогою захисника, є те, що такий захист він зобов'язаний здійснювати за власною ініціативою і незалежно від наявності клопотання від цієї чи іншої особи, органу державної влади чи службових осіб.

З моменту запровадження новим КПК інституту слідчих суддів, за даними моніторингового звіту Центру політико-правових реформ, спостерігається зменшення кількості затримань, зменшилася кількість клопотань про взяття під варту, про проведення обшуків (незважаючи на те, що перелік об'єктів, для обшуку яких необхідна санкція слідчого судді, значно розширився), кількість наданих судом дозволів на прослуховування. Також стало менше випадків зняття інформації з телекомунікаційних каналів; зменшилась кількість випадків доступу до речей і документів та негласного втручання в приватне життя осіб.

Запровадження інституту слідчого судді позитивно відбилось на оперативності кримінального судочинства, на ефективності здійснення судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні.

Дякую за увагу.

Олександр ТОЛОЧКО,
проректор з навчальної роботи
Національної академії прокуратури України,
державний радник юстиції 3 класу,
кандидат юридичних наук, доцент,
заслужений юрист України

РОЛЬ ПРОКУРОРА У ЗМАГАЛЬНОМУ СУДОВОМУ ПРОЦЕСІ

Насамперед дозвольте подякувати керівництву Офісу Ради Європи за запрошення взяти участь у роботі конференції, у якій беруть участь найкращі вітчизняні практичні працівники і науковці, представники інших країн, а також провідні європейські експерти.

Сьогодні в Україні вже на системному рівні проводиться реформування кримінальної юстиції. Слідча й судова практика застосування Кримінального процесуального кодексу (КПК) України доводить своєчасність його прийняття. Завершується робота з розробки нових законів України «Про прокуратуру», «Про кримінальні проступки», «Про Державне бюро розслідувань» тощо.

Із набранням чинності новим КПК Україна отримала важливий елемент правової держави – змагальну процедуру кримінального процесу. В ній суттєво гуманізовано та спрощено процедуру досудового розслідування та судового розгляду кримінальних проваджень, по-новому визначається роль прокурора.

Запровадження у вітчизняний процес сучасної кримінальної процесуальної форми, реальних змагальних процедур, нової парадигми доказування вимагає удосконалювати процедури підготовки професійних, процесуально ініціативних, морально стійких прокурорів, правосвідомість яких базується на гуманізаційних засадах. Реальна змагальність неможлива без забезпечення у судовому процесі толерантності сторін, дотримання ними етичних норм поведінки. Гарантією поваги сторін одна до одної є суд, якому в судовому провадженні належить роль арбітра. Тому питанням навчання та підвищення кваліфікації прокурорських працівників приділяється увага з боку керівництва Генеральної прокуратури України та Національної академії прокуратури України.

Вже з квітня 2012 р. в Академії здійснюється робота за такими напрямками:

- по-перше, коригування навчальних планів та запровадження нових навчальних дисциплін, пов'язаних з процесуальним керівництвом прокурором

досудовим розслідуванням, складанням процесуальних документів, професійною етикою прокурорів тощо;

- по-друге, підготовка навчальної та методичної літератури практичної процесуальної спрямованості для прокурорів, слідчих, суддів;
- по-третє, проведення тренінгів з метою набуття навичок застосування положень нового КПК;
- по-четверте, формування нової правосвідомості прокурорів.

Зокрема, спільними зусиллями науковців та практичних працівників у 2012 р. було підготовлено Коментар до КПК України та розроблено зразки процесуальних документів, які складаються в ході досудового слідства та судового провадження.

У подальшому протягом 2012–2013 рр. спільно з галузевими головними управліннями Генеральної прокуратури України видано 13 методичних рекомендацій з питань процесуального керівництва прокурором досудовим розслідуванням та його участі у підтриманні державного обвинувачення у кримінальних провадженнях, а також ряд практичних посібників з питань застосування КПК, які охоплюють основні процесуальні напрями діяльності прокурора. Особливо це стосується розуміння та застосування нових процесуально-правових інститутів («Актуальні питання кримінального процесу України»; «Процесуальне керівництво прокурором досудовим розслідуванням»; «Підтримання державного обвинувачення» тощо).

Національна академія прокуратури України постійно бере участь у навчально-практичних заходах, спрямованих на набуття прокурорами навичок діяльності в умовах сучасного змагального процесу. Ефективною формою є підготовка тренерів з числа діючих процесуальних прокурорів. На сьогодні за сприяння посольства США в Україні вже підготовлено 50 тренерів. Зараз тренери проводять навчання процесуальних прокурорів в обласних прокуратурах.

Найближчим часом за підтримки Ради Європи в Національній академії прокуратури України планується проведення тренінгів з питань набуття навичок виступів прокурорів у судовому засіданні за участю науковців і прокурорських працівників країн Європейського Союзу. Проводити заняття планується у 5 спеціально обладнаних аудиторіях, що відтворюють зали судових засідань. У них відбуваються заняття у формі ділових ігор з магістрантами та слухачами Академії, які проводять професійні судді. Під час проведення занять відпрацьовуються навички допиту прокурором свідків шляхом прямого допиту (у тому числі допиту на випередження), перехресного допиту, спростування штучного «алібі», відпрацювання навичок подання суду речових, електронних доказів тощо. Ділові ігри обов'язково закінчуються аналізом помилок, допущених прокурорами під час виконання завдань, з їх візуалізацією на плазмових панелях телевізорів.

З метою ознайомлення з практикою розгляду судами кримінальних проваджень магістранти Національної академії прокуратури України щотижнево відвідують судові засідання, які відбуваються у районних судах м. Києва.

Враховуючи те, що чинне законодавство України передбачає знання прокурорами практики Європейського суду з прав людини, інших міжнародних судових органів, у тематичних планах кожної навчальної дисципліни Академії передбачено проведення додаткових занять з імплементації європейських стандартів у діяльність органів кримінальної юстиції нашої держави.

З вересня 2013 р. в Академії запроваджено дистанційне навчання слухачів, під час якого вони мають можливість підвищувати кваліфікацію, у тому числі з питань участі у судовому провадженні, перебуваючи при цьому на робочих місцях. На черзі – введення відеолекцій та інших дієвих інтерактивних методів навчання.

14 травня 2013 р. за участю представників Ради Європи в Національній академії прокуратури України відбулася відкрита лекція на тему: «Докази і доказування: тлумачення крізь призму практики Європейського суду з прав людини». Захід для магістрантів та аспірантів Академії було проведено в рамках проекту Ради Європи «Підтримка реформи кримінальної юстиції в Україні». Лектором виступила міжнародний консультант Ради Європи пані Лорена Бахмайер Вінтер – професор юридичного факультету університету Комплутенсе (Мадрид, Іспанія). Слід зазначити, що пані Бахмайер Вінтер входила до складу групи експертів Ради Європи, які надавали фахову оцінку КПК України, тому знається на українському кримінальному процесі. Вона наголосила, що КПК України 2012 р. цілком відповідає європейським стандартам права і є серйозним кроком уперед на шляху розвитку національного законодавства. Лектор звернула увагу студентів і викладачів Академії на основні положення КПК України, які гармоніюють з базовими засадами Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод щодо допустимості доказів, дотримання прав підозрюваних на захист під час допиту, забезпечення змагальності сторін у кримінальному процесі. Важливою складовою доповіді професора став аналіз імплементації рішень Європейського суду з прав людини як джерела права в українське законодавство.

Також Академія включена до плану дій Ради Європи, зокрема до Проекту «Підтримка реформи кримінальної юстиції в Україні». У рамках цього Проєкту за фінансової підтримки уряду Данії в м. Дніпропетровську відбулася Всеукраїнська науково-практична конференція «Актуальні питання досудового розслідування слідчими органів внутрішніх справ: проблеми теорії та практики», участь у якій взяли викладачі Академії.

Крім того, в рамках обміну досвідом між експертами Ради Європи та органами прокуратури України в Національній академії прокуратури України було прочитано курс лекцій щодо застосування положень нового КПК.

Шановні колеги!

Обмін міжнародним досвідом у цій сфері відкриває нові можливості розуміння справедливості процесуальної складової та визначення ефективних правових механізмів захисту прав і свобод людини в Україні. Безперечно, обговорення на нашій конференції проблемних питань застосування КПК України сприятиме його удосконаленню.

Дякую за увагу.

Джеремі МАКБРАЙД,
консультант Ради Європи, баристер Монктон Чемберс,
Лондон, Сполучене Королівство,
колишній Голова наукового комітету Агентства Європейського Союзу
з питань основоположних прав

ЗОБОВ'ЯЗАННЯ ПРОКУРАТУРИ ЩОДО РОЗКРИТТЯ ДОКАЗІВ

Кримінальний процесуальний кодекс (КПК) України на сьогодні дозволяє стороні захисту збирати докази, однак неминучою ознакою всіх систем кримінальної юстиції є те, що сторона обвинувачення, як правило, має в розпорядженні більше доказів, ніж сторона захисту. Це відображає роль, яку обвинувачення відіграє разом зі слідчими органами, ініціюючи встановлення обставин події після появи заяви про вчинення правопорушення. Також це демонструє, що обвинувачення прямо або опосередковано має значно більше ресурсів для встановлення фактів.

Проте не всі докази, зібрані стороною обвинувачення або за її запитом, є речовими – документи, показання, висновки експертів – та вказують на винуватість. Деякі з них можуть доводити і невинуватість.

Розглядаючи докази, обвинувачення має зробити висновок щодо достатності мотивів для відкриття провадження проти одного або більше підозрюваних. Остаточний висновок обвинувачення щодо доказів проти конкретного підозрюваного часто є обґрунтованим, але під час формування цього висновку не виключено, що деякі докази не беруться до уваги або навіть не враховуються. Звичайно, природним є намагання дотримуватись певних ліній розслідування, особливо якщо початкова підозра, як здається, підтверджується, і легше розглядати менш переконливі докази, що руйнують початкову уяву про справу. Це не означає, що так робиться свідомо, хоча це і трапляється. Це – просто визнання реальності, в якій може відбуватись тлумачення великого масиву даних.

Таким чином, вкрай важливо знати, які докази має у розпорядженні сторона обвинувачення, щоб не тільки підготуватись до захисту – знати, з чим доведеться стикнутися, – а й щоб мати можливість визначити докази на підтримку аргументів щодо невинуватості обвинуваченого. Наприклад, через пошук доказів, які свідчать, що він не міг вчинити злочин, адже належне тлумачення даних про мобільні телефонні дзвінки особи може вказувати на неможливість її знаходження в місці вчинення злочину і таким чином підтримати захист посиленням на алібі, або через виявлення певних фактів, які руйнують очевидну силу показань окремого свідка, – може

здаватись, що переконливий очевидець недвозначно вказує на вину обвинуваченого, але інформація щодо причин, з яких він може обвинувачувати відповідача, може дати привід для перехресного допиту, який підірве достовірність його показань. Це, звісно, тільки окремі приклади, що демонструють, чому обвинуваченому важливо мати доступ до матеріалів, які має сторона обвинувачення.

Потреба в розкритті таких матеріалів визнається Європейським судом з прав людини (ЄСПЛ) як один з найважливіших елементів права будь-якої особи на справедливий суд, що гарантується ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція), незважаючи на те, що в цій статті немає очевидного посилання на нього. Позиція ЄСПЛ полягає в тому, що таке розкриття є важливим для дійсно змагального судового процесу, хоча іноді його також називають необхідним заходом для забезпечення рівноправності сторін.

Таким чином, дуже добре, що чітка основа для забезпечення такого розкриття передбачається ст.ст. 42, 221 і ст. 290 КПК. Проте важливо забезпечити застосування таких положень згідно з підходом, якого дотримується у своїй практиці ЄСПЛ.

Загалом, розкриття відбувається шляхом надання доступу до матеріалів справи і має стосуватися всіх речових доказів, пов'язаних зі справою, тобто всього, що було зібране в ході розслідування заявленого правопорушення.

Проте важливо пам'ятати, що зобов'язання щодо розкриття інформації не є абсолютним. Деякі докази можуть не надаватися, якщо це необхідно для охорони основоположних прав іншої особи або захисту важливого державного інтересу. Такі випадки мають місце, коли необхідно захистити інформаторів, життю яких може загрозовувати небезпека внаслідок розкриття їх участі в розслідуванні, коли необхідно вчинити певні дії або заходи під прикриттям, а також коли матеріали є важливими для забезпечення національної безпеки.

Обов'язок щодо розкриття допускає деякі винятки, і це передбачається в ст. 290 Кодексу, а саме – стосовно матеріалів, що не можуть розкриватися під час судового процесу. Проте важливо розуміти, що ЄСПЛ не обов'язково визнаватиме таке нерозголошення виправданим, якщо буде просто заявлено, що воно здійснене із зазначених вище причин, і якщо сторона обвинувачення не має наміру надавати їх в ході судового процесу. Щодо останньої тези, слід пам'ятати, що необхідність у розкритті стосується матеріалів, які можуть допомогти захисту, а не матеріалів, які прокурор вважає важливими для справи, яку він будує проти обвинуваченого.

Отже, необхідно мати на увазі, що ЄСПЛ дуже уважно вивчатиме ситуації, коли докази у розпорядженні обвинувачення не були повністю розкриті стороні захисту.

Це означає, що обсяг будь-яких обмежень буде ретельно перевірятись. Наприклад, у справі «Моїсеєв проти Росії» від 9 жовтня 2008 р. № 62936/00 мала місце відмова задовольнити прохання про доступ до інформації, натомість надавався лише доступ за вкрай обмежених умов нібито тому, що

ці дані містили конфіденційну інформацію. ЄСПЛ погодився із законністю інтересів захисту національної безпеки як причиною обмеження доступу до такої інформації (наприклад, спеціальні процедури, що регулюють, де і коли з нею можна ознайомитись), проте вирішив, що в цій справі не було належного регулювання такого доступу, тому широке застосування обмежень фактично не було виправданим. Суд зазначив, що вони стосувалися всього документа, в той час як секретну інформацію можна було викласти в окремому додатку. Крім того, Суд дійшов висновку, що ефективного розкриття не відбулось: хоча будь-який матеріал можна було побачити, цей знаходився у спеціальному реєстрі, з якого його неможливо було вилучити або скопіювати; не було навіть жодної можливості зробити будь-які нотатки, щоб потім звірити з відповідними експертами питання, які захист вважав важливими для справи.

Так само в справі «Едвардс і Льюїс проти Сполученого Королівства» від 27 жовтня 2004 р. № 39647/98 було встановлено порушення ст. 6 Конвенції, пов'язане з ненаданням матеріалів через потенційне завдання шкоди секретним методам розслідування, в той час як матеріали стосувалися можливого провокування обвинуваченого з боку поліції на здійснення порушення, в якому його звинуватили. Ці матеріали безпосередньо стосувалися судового процесу над обвинуваченим, оскільки докази щодо провокування були підтверджені, обвинувачення мали б бути зняті, тому що це за своєю природою суперечить праву на справедливий суд.

Більш того, ЄСПЛ вивчає не тільки суть заяв щодо виправданості відмови у розкритті, а й приділяє велику увагу наявності процедури, яка не залишатиме на розсуд сторони обвинувачення те, розкривати вирішення питання, інформацію чи ні. На думку ЄСПЛ, сторона обвинувачення не повинна намагатися оцінювати важливість тієї чи іншої інформації для захисту, а потім вирішувати відповідне питання з урахуванням державних інтересів щодо збереження інформації у таємниці. ЄСПЛ натомість вважає істотним, щоб це питання вирішувалося саме судом та існувала процедура, за якою захист може оскаржити вимогу обвинувачення щодо нерозголошення.

Це означає, що недостатньо сказати представникам захисту, що матеріали було утримано від розкриття, а слід розкрити природу цих матеріалів.

До того ж Велика палата ЄСПЛ у справі «Роув і Дейвіс проти Сполученого Королівства» від 16 лютого 2000 р. № 28901/95 чітко зазначила, що рішення суду не розкривати інформацію не може бути остаточним. Якщо в розкритті було відмовлено, протягом процесу необхідно відстежувати подальшу відповідність такого рішення. Це пов'язане з тим, що важливість таких матеріалів може зрости залежно від представлення справи проти обвинуваченого, особливо якщо ознайомлення з нерозкритими матеріалами могло б піддати сумніву достовірність показань певних свідків.

Якщо це відбувається, нерозкриття таких доказів не буде вважатись таким, що порушує вимоги ст. 6 Конвенції. Але оцінка цього питання має бути виваженою. Показовим прикладом відсутності такої оцінки є справа «Мірілашві-

лі проти Росії» від 11 грудня 2008 р. № 6293/04, яка стосувалась матеріалів щодо санкціонування прослуховування телефонних розмов, що в принципі стосувалося національної безпеки. Проблема полягала в тому, що хоча судова процедура існувала, суд фактично не проаналізував, чи могли ці матеріали у будь-який спосіб допомогти захисту, та чи їх розкриття могло принаймні потенційно завдати шкоди будь-якому конкретному державному інтересу. У розкритті було відмовлено тільки на підставі типу матеріалів без урахування їх змісту. Внаслідок цього відмова не супроводжувалася належними процесуальними гарантіями, не була достатньо обґрунтованою і таким чином порушувала ст. 6 Конвенції.

За розкриття інформації відповідає сторона обвинувачення, але завжди важливо пам'ятати, що суди також відіграють істотну роль у забезпеченні цього аспекту права на справедливий суд. Якщо суди не нададуть дійсно незалежну та мотивовану оцінку потребі у нерозголошенні інформації, то рішення неминуче буде вважатись таким, що порушує ст. 6 Конвенції.

Mr Jeremy MCBRIDE,
Council of Europe Consultant, Barrister, Monckton Chambers,
Former Chairman of the Scientific Committee
of the European Union Agency for Fundamental Rights

THE PROSECUTION'S OBLIGATION TO DISCLOSE EVIDENCE

Although the Criminal Procedure Code now provides for the possibility of evidence being gathered by the defence, it is an inevitable feature of all criminal justice systems that the prosecution will almost always have more evidence at its disposal than the defence. This is a reflection of its role, together with the investigating bodies, in taking the initiative to establish what happened once an allegation has been made that an offence has been made, as well as of the considerably greater resources at its disposal, whether directly or indirectly, to seek to establish the facts.

However, not all the evidence gathered by or at the request of the prosecution will be material – whether physical, scientific or testimonial – that points to culpability; some of it could well be exculpatory.

When reviewing the evidence, the prosecution will have to make a judgement as to whether or not there is a sufficient basis to bring proceedings against one or more suspects. The ultimate judgment reached by the prosecution regarding the evidence against a specific suspect will often be justified. However, in the course of

forming that judgment, it is not improbable that some of that evidence will either be discounted or even overlooked. Certainly, it is a natural tendency to pursue certain lines of investigation over others, especially where an initial suspicion seems to be being reinforced, and it is easier to consider less compelling evidence that undermines the initial view taken of the case. This is not to suggest that this is done deliberately – although that can occur – but it is simply a recognition of the reality of how the interpretation of a large body of data can be handled.

Knowing the evidence that the prosecution has at its disposal is thus essential not only for preparing a defence – knowing what one has to meet – but also for being able to identify evidence which could support submissions that an accused should not be found guilty. This might, for example, be because of finding evidence that shows that he or she could not have committed the offence (proper interpretation of data about a person's mobile telephone calls could show the impossibility of him or her being at the location of the offence and thus support an alibi defence) or because of discovering something that undermines the apparent strength of a particular witness's testimony (a compelling eyewitness might seem a strong pointer to an accused's guilt but information about reasons that he or she might have for incriminating an accused person could allow for a devastating cross-examination). These are, of course, just a couple of illustrations as to why it is important that an accused should have access to the material possessed by the prosecution.

The need for such disclosure has thus understandably been recognised by the European Court of Human Rights as an essential element in the right to a fair trial guaranteed by Article 6 of the European Convention on Human Rights, notwithstanding that there is no express reference to it in that provision. The Court takes the view that such disclosure is essential if there is truly to be an adversarial trial, although the issue of disclosure is sometimes also characterised as necessary to ensure an equality of arms.

It is, therefore, entirely welcome that there is a clear basis for ensuring such disclosure in provisions such as Articles 42, 221 and 290 of the Criminal Procedure Code. The essential thing, however, is to ensure that those provisions of the Criminal Procedure Code are given effect in a manner that is consistent with the approach that has been developed in the case law of the European Court of Human Rights.

In general, disclosure will be effected through access to the case file and this should cover all the material evidence relating to the case, i.e., everything that has been gathered in the course of the investigation of the alleged offence.

However, it is important to bear in mind that the obligation of disclosure is not an absolute one. It is possible for some evidence to be withheld if this is strictly necessary to preserve the fundamental rights of another individual or to safeguard an important public interest. The instances in which this might be the case tend to relate to the protection of informers whose lives could be endangered by disclosing their involvement in the investigation, as well as to the use of certain undercover activities and techniques and to material that is important for reasons of national security.

Although some exceptions are thus recognised to the duty of disclosure and there is scope for them to be relied upon pursuant to Article 290 of the Code, namely, in respect of material that will not be disclosed in the trial, it is important to appreciate that non-disclosure will not necessarily be accepted as justified by the European Court of Human Rights simply because it is said to be for one of the reasons just given and certainly not because it is not going to be introduced by the prosecution in the course of the trial. As regards, the last point, it must be recalled that the need for disclosure is about material which could help the defence and not about material which the prosecutor considers relevant to the case he or she is making against an accused person.

It should be borne in mind, therefore, that the European Court of Human Rights will subject to very close scrutiny situations in which there has not been full disclosure to the defence of the evidence that the prosecution actually has at its disposal.

This means that the extent of any restrictions will be rigorously examined. For example in the case of *Moiseyev v. Russia*, no. 62936/00, 9 October 2008, there was a refusal to accede to a request to allow access to information except in the most restrictive conditions, purportedly because the information concerned contained sensitive information. The European Court, although accepting the legitimacy of protecting national security as the basis for imposing restrictions on the way in which information could be accessed (such as special procedures governing where and when it could be viewed), found that there was no proper regulation of such access in this case and indeed no justification advanced for the sweeping nature of the restrictions concerned. As it noted the whole document was affected by them when the classified information could have been put in a separate annex. Moreover, it found that there was no effective disclosure because, insofar as any material could be seen, this was in a special registry from which it could not be removed or copied and there was not even any possibility of making any notes so that issues considered relevant to the defence might then be checked with experts who could give their appraisal of them.

Similarly in *Edwards and Lewis v. United Kingdom* [GC], no. 39647/98, 27 October 2004, there was found to be a violation of Article 6 when material was withheld because of potential prejudice to undercover investigative techniques but that material related to the possible entrapment by the police of the accused into committing the alleged offence. This material was thus directly relevant to the trial of the accused since, if the argument about entrapment were to be established, the prosecution would then have had to be discontinued since this is in itself inconsistent with the right to a fair trial.

The European Court's concern is, moreover, not just with the merits of a claim that disclosure has justifiably been refused. It will also consider essential that there be a procedure which does not leave it to the prosecution to determine whether or not disclosure has to occur. It is not, in the European Court's view, appropriate for the prosecution to be the one that attempts to assess the importance of particular information to the defence and then weigh that against any public interest in keeping the information secret. Rather what the Court considers es-

essential is that this determination be by the trial court and that there be a procedure where the claim for non-disclosure by the prosecution can be contested by the defence.

This means that it is not enough to tell the defence that material has been withheld but that the nature of the material concerned must also be revealed.

Furthermore, a judicial ruling against disclosure must not – as the Grand Chamber of the European Court made clear in *Rowe and Davis v. United Kingdom* [GC], no. 28901/95, 16 February 2000 – not be a once and for all ruling. Where disclosure has been refused, there is then a need to monitor whether that ruling can be maintained as the trial proceeds. This is because the importance of the material in question may increase on account of the way the case against the accused is put, particularly where access to the withheld material could be important for the purpose of undermining the credibility of particular witnesses.

So long as this is done then the withholding of the evidence concerned will not be regarded as resulting in a violation of Article 6. However, the assessment of this issue must be genuine and a good example of this not occurring can be seen in *Mirilashvili v. Russia*, no. 6293/04, 11 December 2008, which concerned materials relating to the authorisation of wiretapping that in principle engaged national security. The problem was that, although there was a judicial procedure, the court did not actually analyse whether the materials could actually have been of any assistance to the defence nor whether disclosure of them could, at least arguably, have harmed any identifiable public interest. The refusal of disclosure was simply based on the type of material involved and without any regard being had as to its content. As a result, this refusal was neither accompanied by adequate procedural guarantees nor undertaken with sufficient justification and was thus in violation of Article 6 of the European Convention.

While the duty of disclosure rests on the prosecution, it is important always to keep in mind that the courts also have an essential role to play in ensuring that this aspect of the right to a fair trial is secured. If the courts do not make a truly independent and substantiated assessment of the need for withholding disclosure, then it is inevitable that the ruling concerned will be considered to constitute a violation of Article 6.

Лідія ІЗОВІТОВА,
голова Національної асоціації адвокатів України,
за посадою голова Ради адвокатів України

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ УЧАСНИКІВ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ У СУДОВОМУ РОЗГЛЯДІ

Шановні учасники конференції!

Ви знаєте, що згідно з чинним Кримінальним процесуальним кодексом (КПК) України сторона захисту, а саме захисник – це адвокат, відомості про якого внесені до Єдиного реєстру адвокатів України. У ст. 50 Кодексу перелічено, які документи можуть і повинні надаватись захисником на підтвердження своїх повноважень.

Хочу нагадати, що «Перехідними положеннями» КПК передбачено, що його ст. 45 набуває чинності через рік після створення Єдиного реєстру адвокатів України. Він був створений 16 січня 2013 р. – через 5 місяців після набрання чинності Законом України «Про адвокатуру і адвокатську діяльність».

Зважаючи на це, сьогодні я ставлю всім запитання: чи потрібно, починаючи із 16 січня 2014 р., в кожному кримінальному провадженні, крім документів, що визначені ст. 50 КПК (тобто крім свідоцтва про право на зайняття адвокатською діяльністю, ордера, угоди тощо), в обов'язковому порядку надавати витяг з Єдиного реєстру адвокатів України?

Якщо виходити із приписів ст. 45 КПК, надавати такий витяг потрібно. Надання його підтверджуватиме, що відповідний захисник внесений до Єдиного реєстру адвокатів України. Власне з реєстру можна дізнатися, чи немає щодо цього захисника дисциплінарних проваджень, унаслідок яких його право на адвокатську діяльність було зупинене, чи не анульовано його свідоцтво, чи не зупинив він сам його дію, тощо.

Тому це риторичне запитання я ставлю всім вам, тому що часу залишилось небагато, тож і ради адвокатів регіонів, які мають видавати витяги, і Рада адвокатів України, яка повинна надавати витяг на вимогу тих чи інших осіб, повинні до цього підготуватися.

З приводу забезпечення прав учасників кримінального провадження у судовому розгляді хочу зазначити, що з положень КПК щодо збирання доказів вже на стадії судового розгляду кримінальної справи не впливає та процесуальна рівність сторін, про яку йдеться в Кодексі.

Якщо розглянути повноваження сторони захисту щодо, наприклад, збирання доказів на попередніх досудових стадіях кримінального провадження, можна побачити, що навіть докази, зібрані шляхом самостійного отримання пояснень (ст. 99 КПК), не будуть вважатися належними. Сторона захисту повинна заявляти певні клопотання перед слідчими, ініціювати перед прокурором проведення певних слідчих дій, у тому числі допиту, натомість сторона обвинувачення наділена також безумовним правом відхиляти ці клопотання. Тому виникає питання: чи в рівних ми умовах?

Виходячи з положень ч. 2 ст. 99 КПК щодо переліку об'єктів, що можуть бути визнані документами, захист може використовувати як доказ лише матеріали фотозйомки, звукозапису, відеозапису та інші носії інформації, в тому числі електронні, а також висновки ревізій і перевірок, а решта доказів, що підпадають під категорію «документи», народжуються власне слідством, а відтак – слідством і використовуються. А якщо взяти до уваги той факт, що висновки ревізій, акти перевірок належними доказами є лише щодо обмеженого кола злочинів, то виходить, що «документи» серйозною зброєю сторони захисту вважатися не можуть.

Спеціальних процедур збирання речових доказів КПК не містить, тому ми можемо звертатися лише до загальних процедур. Тому сьогодні хотілося б, щоб стадія судового провадження стала певною мірою компенсаторною для захисту в аспекті збирання доказів. На сьогодні вона такою не є.

За змістом ст. 319 КПК вже під час підготовчого судового засідання сторони кримінального провадження надають суду документи, інші матеріали, що мають значення для цього кримінального провадження. Вони долучаються до обвинувального акта і становлять матеріали кримінального провадження, що розглядаються судом.

Отже, за загальним правилом сторона захисту на момент передачі справи до суду повинна вже зібрати всі докази та надати їх суду під час підготовчого засідання. Подальше самостійне збирання доказів стороною захисту та подання їх до суду не передбачається. Чи є це правильним? На мій погляд, після розкриття доказів адвокат, захисник повинен мати шляхи збирання додаткових доказів, що їх він може надати тільки на певній стадії судового розгляду, натомість відповідної процедури для цього наразі немає.

У процесі судового розгляду матеріалів кримінального провадження сторона захисту, як і сторона обвинувачення, вправі заявляти суду клопотання, які стосуються подальшого збирання доказів, причому з чітко визначених питань: про витребування певних речей чи документів, про тимчасовий доступ до речей і документів, про проведення слідчих дій і про призначення експертизи. Для задоволення такого клопотання судом встановлюються умови, зокрема при розгляді клопотання про тимчасовий доступ до речей, документів чи про проведення слідчих дій суд з'ясовує та враховує причини, через які відповідні процесуальні дії не були вчинені під час досудового розслідування. Експертизу суд також може призначити за умови надання йому кількох експертних висновків, які суперечать один одному, а допит експертів не дозволив усунути виявлені суперечності, якщо під час судово-

го розгляду виникла необхідність у здійсненні тривалого спостереження та дослідження особи.

Таким чином, існуюча процедура збирання доказів на стадії судового розгляду справи не врівноважує повноваження сторони захисту і сторони обвинувачення. Реальної змагальності між стороною обвинувачення і стороною захисту на стадії досудового розслідування не існує. Водночас збирання доказів на судовій стадії кримінального провадження є скоріше винятком, аніж правилом, і суд у цьому процесі фактично позбавлений власної ініціативи. Тому сьогодні ми повинні подумати, як вирішувати ці проблеми на практиці. Зрозуміло, що найближчим часом змін до чинного КПК вноситися не буде, проте, маючи практику Європейського суду з прав людини і виходячи з тієї практики застосування КПК, що склалася на сьогодні, ми повинні самостійно визначати, як саме урівноважити сторону захисту зі стороною обвинувачення.

Дякую за увагу.

Олена ПЕРВУШИНА,
голова Голосіївського районного суду м. Києва

ЗМАГАЛЬНИЙ СУДОВИЙ ПРОЦЕС ТА РІВНІСТЬ СТОРІН ЗА НОВИМ КПК УКРАЇНИ

Шановні друзі!

Хочу звернути увагу на деякі теоретичні та практичні аспекти застосування положень Кримінального процесуального кодексу (КПК) України, зупинившись, зокрема, на принципі змагальності сторін кримінального провадження та свободи в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх належності та допустимості.

Статтею 22 КПК України запроваджується принцип змагальності сторін кримінального провадження та свободи в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх належності та допустимості. Провідною ідеєю цього принципу є паритетність сторін обвинувачення і захисту, які самостійно обстоюють їхні правові позиції у формі судового спору шляхом реалізації наданих процесуальним законом прав та виконання процесуальних обов'язків.

Необхідно звернути увагу на те, що реалізація цього принципу неможлива, якщо сторони кримінального провадження не є процесуально рівними, а суд є винятково об'єктивним та неупередженим арбітром – оцінювачем наданих сторонами кримінального провадження доказів. Якщо сторона обвинувачення не надала в обґрунтування обвинувачення достатніх доказів, суд оцінює лише ті докази, які були надані, та приймає рішення на підставі наявних матеріалів, оскільки протилежна сторона – сторона захисту – наділяється рівними процесуальними правами у наданні доказів.

У КПК 1960 р., а саме в ст. 16-1, також був закріплений принцип, що зазначений вище, однак, як засвідчив досвід та аналіз судової практики, він не спрацював повною мірою, зважаючи на суперечності, що існували у кримінальному процесі. Передусім причина полягала власне у психології кримінального судочинства, яка передбачала здійснення судом насамперед пошуку істини у кримінальній справі, в результаті чого, переслідуючи таку мету, суд вживав заходів щодо пошуку та збирання доказів винуватості або невинуватості особи.

Чинний КПК України закріплює фундаментально інший підхід у кримінальному процесі. Так, суд можна з впевненістю назвати арбітром у ході судового розгляду кримінального провадження, який виключно досліджує та оцінює зібрані й надані сторонами кримінального провадження докази. І лише на підставі наданих сторонами кримінального провадження доказів, безпосереднього їх дослідження в судовому засіданні, визначення їх належності та допустимості він приймає рішення щодо винуватості або невинуватості особи, внаслідок чого постановляє обвинувальний або виправдувальний вирок.

Я вважаю, що запровадження цього принципу стимулює сторони максимально активно збирати докази на досудовому розслідуванні, а також доводити їх допустимість та належність перед судом.

Якщо раніше суд був активним учасником судового провадження, здійснював заходи, спрямовані на збирання доказів винуватості або невинуватості особи, а у разі їх недостатності мав можливість повернути кримінальну справу для проведення додаткового розслідування, тим самим виконуючи невластиві суду функції обвинувачення або захисту, із набранням чинності КПК України та ліквідацією інституту досудового розслідування суд дійсно виконує функцію, закріплену у ст. 2 КПК України, а саме – забезпечує повний та неупереджений судовий розгляд, за наслідками якого приймає рішення на підставі зібраних та наданих сторонами кримінального провадження доказів, лише даючи їм оцінку з точки зору допустимості та належності.

КПК України, зокрема ст. 333, передбачає застосування заходів забезпечення кримінального провадження під час судового провадження. Однак такі дії суду спрямовані винятково на дослідження, встановлення належності та допустимості наданих сторонами кримінального провадження доказів і включають можливість їх пошуку або збирання судом. При цьому слід звернути увагу на те, що зазначена вище стаття передбачає застосування судом заходів забезпечення кримінального провадження винятково за клопотанням сторони кримінального провадження, а не з власної ініціативи.

Враховуючи наведене, можна дійти висновку, що принцип змагальності сторін кримінального провадження, закріплений у ст. 22 КПК України, активно діє завдяки узгодженню цієї норми Кодексу з нормами процесуального закону, в яких закріплюються інші принципи кримінального судочинства, що дає змогу суду активно застосовувати принцип змагальності сторін під час судового розгляду кримінального провадження.

Це неможливо без зміни правосвідомості як сторони обвинувачення, так і сторони захисту, які не можуть бути пасивними у кримінальному провадженні. З метою підвищення ефективності запровадження і функціонування цього принципу слід змінювати стереотипи у правосвідомості державних обвинувачів, професійних адвокатів, суддів.

Разом з тим існують і проблеми у застосуванні цього принципу, оскільки професійна підготовка державних обвинувачів, професійних захисників не є достатньою. Правосвідомість цих осіб ще повністю не змінилася, внаслідок чого вони не повною мірою користуються своїми правами та виконують процесуальні обов'язки відповідно до норм чинного КПК України.

З цього випливає, що для представників обвинувачення і захисту слід проводити навчальні семінари. Можливо, таке навчання слід здійснювати на базі Національної школи суддів України. Крім того, необхідно обговорювати проблемні питання застосування положень КПК України, які виникають у практиці місцевих загальних судів, оскільки апробація кримінального процесуального закону здійснюється саме в них. У зв'язку з цим, на мою думку, актуальним є проведення семінарів за участю суддів, працівників органів прокуратури, органів досудового розслідування та професійних адвокатів.

Дякую за увагу.

Михайло КВЯТКОВСЬКИЙ,
в.о. голови Луцького міськрайонного суду Волинської області

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ НА ПІДСТАВІ УГОД ПРО ВИЗНАННЯ ВИНУВАТОСТІ ТА ПРО ПРИМИРЕННЯ

Шановні учасники конференції та її гості! Насамперед дозвольте подякувати організаторам цієї конференції за надання можливості суддям загальних судів Волинської області висловити думку щодо застосування нового Кримінального процесуального кодексу (КПК) України, зокрема з питань кримінального провадження на підставі угод.

Положеннями КПК України 2012 р. запроваджується кримінальне провадження на підставі угод, тобто можливість укладення угоди про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим та про визнання винуватості між прокурором та підозрюваним чи обвинуваченим.

Види, підстави та порядок застосування угод регламентуються у главі 35 розділу VI «Особливі порядки кримінального провадження» КПК України (ст.ст. 468–476).

Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ у листах від 15 листопада 2012 р. № 223-1679/0/4-12 та від 5 квітня 2013 р. № 223-558/0/4-13 висловив позицію касаційної інстанції з приводу цих новел КПК України в частині розгляду кримінальних проваджень за угодами, зокрема щодо практики їх застосування. Тому відповіді на значну кількість питань, що виникають при вирішенні такої категорії справ, містяться у вказаних вище листах.

Слід зауважити, що роз'яснення, які містяться у вищезазначених листах і мають рекомендаційний характер, піддав критиці у своєму моніторинговому звіті щодо реалізації норм нового КПК України у 2013 р. Центр політико-правових реформ, і його висновки із ряду положень, на мою особисту думку, слід визнати слушними.

Щоб засвідчити нагальну потребу забезпечення дотримання місцевими судами єдиної практики під час вирішення цієї категорії справ, слід звернутися до даних судової статистики.

Так, за період з 20 листопада 2012 р., тобто з часу набрання чинності КПК України 2012 р., до 1 липня 2013 р. до місцевих судів Волинської області надійшло 1 тис. 296 кримінальних проваджень щодо 1 тис. 308 осіб. Із вказаної кількості справ 225 кримінальних проваджень з обвинувальними актами щодо 229 осіб були направлені до суду з угодами, що становить 17% від усієї кількості справ. Між прокурором і обвинуваченим (підозрюваним) було

укладено 90 угод про визнання винуватості, а між потерпілим і обвинуваченим (підозрюваним) – 139 угод про примирення.

За наслідками судового розгляду за означений період було затверджено судами 80 угод про визнання винуватості, щодо 2 угод ухвалено судові рішення про відмову в їх затвердженні; прийнято рішення про затвердження 117 укладених угод про примирення та про відмову в їх затвердженні – щодо 3 угод.

У 2012 р. з початку дії нового КПК у провадженні місцевих судів Волинської області перебувало всього 5 кримінальних проваджень, у яких учасниками було досягнуто угоди про визнання винуватості. З них за наслідками судового розгляду судами затверджено 3 угоди, в затвердженні однієї угоди відмовлено, матеріали щодо одного кримінального провадження з угодою про визнання винуватості повернуті прокурору для усунення недоліків в обвинувальному акті.

За I півріччя 2013 р. (з 1 січня до 1 липня 2013 р.) до місцевих загальних судів Волинської області з усієї кількості кримінальних проваджень із обвинувальними актами (1 тис. 212) надійшло 224 провадження з угодами, із них 85 – про визнання винуватості, 139 – про примирення.

Таким чином, із часу набрання чинності новим КПК України простежується чітка тенденція до збільшення кількості справ цієї категорії, і є всі підстави вважати, що їх обсяг досягатиме 20–25% від усієї кількості кримінальних проваджень.

Випадків скасування вироків, постановлених у кримінальних провадженнях на підставі угод, з мотивів, передбачених ч. 3 ст. 476 КПК України, за вказаний вище період не було.

У 2012 р. у порядку апеляційного провадження судові рішення за наслідками розгляду кримінальних проваджень на підставі угод до апеляційного суду не оскаржувались, у I півріччі 2013 р. було оскаржено 6 вироків. З них у 3 випадках оскарження вироків на підставі угод апеляційний суд Волинської області відмовив у відкритті апеляційного провадження у зв'язку з тим, що апеляційні скарги були подані з підстав, не передбачених ч. 3 і ч. 4 ст. 394 КПК України. Апеляційні скарги у 2 кримінальних провадженнях на підставі угод були повернуті апелянту та визнані такими, що подані особою, яка не має на це права. Ще в одному кримінальному провадженні за наслідками апеляційного розгляду в задоволенні скарги було відмовлено.

Під час провадження місцевими судами Волинської області судочинства у кримінальних провадженнях на підставі угод виникло ряд проблемних питань, роз'яснення з яких на сьогодні відсутні.

Як передбачається ст. 314 КПК України, при надходженні до суду обвинувального акта з угодою про визнання винуватості чи про примирення суди відповідно до вимог КПК України вирішують питання про затвердження угоди чи відмову у її затвердженні на підготовчому судовому засіданні. При розгляді угоди у підготовчому судовому засіданні суди перевіряють матеріали кримінального провадження, з'ясовують достатність фактичних і юридичних підстав для прийняття судових рішень, передбачених пунктом 1 ч. 3 ст. 314 КПК України.

Як засвідчує практика розгляду справ цієї категорії, суди у підготовчому судовому засіданні при розгляді обвинувального акта та угоди, що стосується

обставин, з'ясування яких має значення у конкретній угоді, здійснюють перевірку обвинувального акта та угоди на відповідність вимогам КПК України, з'ясовують в учасників угоди добровільність та усвідомленість її укладення. Разом з тим мали місце випадки затвердження судами угод без ознайомлення головуючим з матеріалами кримінального провадження, на підставі лише обвинувального акта та угоди, що вбачається неправильним. Такі випадки затвердження угод були зумовлені тим, що представники державного обвинувачення не надавали у підготовчє судове засідання всі необхідні матеріали кримінального провадження, мотивуючи це тим, що відповідно до ч. 4 ст. 291 КПК України до обвинувального акта мають бути додані лише:

- 1) реєстр матеріалів досудового розслідування;
- 2) цивільний позов, якщо він був пред'явлений під час досудового розслідування;
- 3) розписка підозрюваного про отримання копії обвинувального акта, копії цивільного позову, якщо він був пред'явлений під час досудового розслідування, і реєстру матеріалів досудового розслідування;
- 4) розписка або інший документ, що підтверджує отримання цивільним відповідачем копії цивільного позову, якщо він був пред'явлений під час досудового розслідування не до підозрюваного.

З огляду на те, що відповідно до змісту зазначеної статті КПК України надання суду інших документів до початку судового розгляду забороняється, а положення щодо підготовчого провадження та судового розгляду, хоча і містяться в розділі IV «Судове провадження у першій інстанції» КПК України, однак у різних главах – відповідно главі 27 «Підготовчє провадження» і главі 28 «Судовий розгляд», – представники обвинувачення стверджують, що у підготовчє засідання вони не мають права надавати будь-які інші документи.

Слід зазначити, що вимоги, передбачені ч. 6 ст. 474 КПК України, щодо обов'язку суду переконатися, що укладення угоди сторонами є добровільним, у зв'язку з чим він має право витребувати документи, у тому числі скарги підозрюваного чи обвинуваченого, подані ним під час кримінального провадження, та рішення за наслідками їх розгляду, деякі представники обвинувачення відносять чомусь лише до стадії «Судовий розгляд», хоч ст. 474 КПК України детально регламентовано загальний порядок судового провадження на підставі угоди, досягнутої під час досудового розслідування, і зазначено, що її розгляд проводиться судом під час підготовчого судового засідання.

Це свідчить про те, що представники обвинувачення неправильно тлумачать зміст ст. 474 КПК України.

З огляду на зазначене, на мою думку, у зв'язку із тим, що затвердженням угоди справа вирішується по суті у підготовчєму засіданні, яке фактично є і «судовим» в тому аспекті, як це буквально розуміють представники обвинувачення, оскільки необхідно дослідити й інші матеріали кримінального провадження, необхідні для прийняття рішення по суті, а не лише ті матеріали, що зазначені у ч. 4 ст. 291 КПК України, судам слід приймати рішення про відкладення підготовчого засідання із відповідним реагуванням на адресу вищестоящого прокурора, а у випадку повторного ненадання матеріалів за угодами про визнання винуватості відмовляти у затвердженні таких угод під час підготовчого судового засідання

та повертати кримінальне провадження для продовження досудового розслідування, оскільки суд був позбавлений можливості перевірити угоду на предмет її відповідності вимогам Кримінального кодексу (КК) України і КПК України.

Оскільки у разі відмови у затвердженні угоди про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим у випадках ненадання стороною обвинувачення матеріалів кримінального провадження будуть порушуватися права її учасників, на мою думку, слід ініціювати вирішення питання про внесення змін до ч. 4 ст. 291 КПК України щодо того, що у разі направлення до суду обвинувального акта із підписаною сторонами угодою про примирення або про визнання винуватості до нього мають бути додані також інші матеріали, необхідні для прийняття рішення по суті у підготовчому судовому засіданні.

Укладення угоди про примирення або про визнання винуватості, як вбачається зі змісту положень ч. 5 ст. 469 КПК України, може ініціюватися в будь-який момент після повідомлення особі про підозру і до виходу суду до нарадчої кімнати для ухвалення вироку.

Місцеві суди Волинської області при розгляді обвинувальних актів з угодами про визнання винуватості чи про примирення неухильно дотримувалися приписів ч. 2 ст. 474 КПК України щодо обов'язкової участі сторін угоди, яким вони роз'яснюють їх права, переконуються, чи цілком вони їх розуміють, роз'яснюють усі наслідки при затвердженні угоди, з'ясовують усвідомлення сторонами угоди щодо подальшого звуження та обмеження їх прав та добровільність укладення угоди.

Разом з тим у практиці розгляду судами цієї категорії справ уже траплялися випадки, коли після направлення до суду обвинувального акта із угодою про примирення між обвинуваченим та потерпілим і до затвердження її судом потерпілий виїжджав за межі території України на заробітки – тобто коли явка в підготовче судове засідання потерпілого була неможливою. У такому разі підготовче судове засідання відкладалося для з'ясування обставин можливості явки потерпілого у наступне засідання, а оскільки потерпілий не з'являвся і в наступне підготовче засідання, суд відповідно до пункту 1 ч. 3 ст. 314 КПК України своєю ухвалою відмовляв у затвердженні угоди про примирення та повертав кримінальне провадження прокурору для продовження досудового розслідування.

Варто зауважити, що чинним КПК України прямо не регламентоване питання, чи підлягає оскарженню така ухвала суду, однак враховуючи, що ухвала про повернення обвинувального акта відповідно до ч. 4 ст. 314 КПК України може бути оскаржена в апеляційному порядку, а з кримінальним провадженням прокурору в такому випадку повертається і обвинувальний акт, на мою думку, правильним слід вважати, що така ухвала повинна підлягати оскарженню.

Разом з тим у листі Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 15 листопада 2012 р. № 223-1679/0/4-12 зазначено, що ухвала про відмову в затвердженні угоди про примирення чи визнання винуватості оскарженню не підлягає, а отже, за логікою, не підлягає оскарженню і в цілому ухвала про відмову у затвердженні угоди про примирення та повернення кримінального провадження прокурору для продовження досудового розслідування.

Частиною 7 ст. 474 КПК України встановлено перелік підстав, за наявності яких суд повинен відмовити у затвердженні угоди.

У ході вивчення судової практики розгляду справ місцевими судами Волинської області було встановлено, що суди відмовили у затвердженні 2 угод про визнання винуватості та 3 угод про примирення. Так, суди відмовляли у затвердженні угоди з підстав, коли обвинувачений у судовому засіданні заперечував проти призначення йому покарання, визначеного угодою, або в разі, коли сторони кримінального провадження (у випадку укладення угоди про примирення) не примирились та продовжували судовий розгляд у загальному порядку, або відправляли матеріали для продовження досудового розслідування залежно від того, на якій стадії кримінального провадження було досягнуто угоди.

Під час розгляду справ цієї категорії у судів першої інстанції виникло також ряд питань, пов'язаних з призначенням покарання, щодо яких у КПК України 2012 р. та зазначених вище листах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ не міститься відповіді.

Так, наприклад, незрозуміло, як діяти суду, коли в одному кримінальному провадженні подано кілька угод про примирення з різними умовами, оскільки було вчинено кілька різних кримінальних правопорушень з різною кваліфікацією діянь, а отже, і ступенем тяжкості одним і тим самим обвинуваченим і з кількома потерпілими або вчинено кілька однорідних злочинів з однією і тією самою кваліфікацією із кількома потерпілими (приміром, за ч. 2 ст. 185 КК України), а за угодами досягнуто різних домовленостей, водночас судом лише призначено підготовче засідання або такі угоди подані під час судового розгляду справи, а суд при цьому ще не дослідив всі докази, адже відповідно до ч. 2 і ч. 3 ст. 474 КПК України, якщо угоди досягнуто під час досудового розслідування, її розгляд проводиться під час підготовчого судового засідання; якщо угоди було досягнуто під час судового провадження, суд невідкладно зупиняє проведення процесуальних дій і переходить до розгляду угоди.

Постає, зокрема, питання: яким чином може суд у зазначених вище випадках винести вирок у підготовчому судовому засіданні, не дослідивши жодних доказів у справі, чи навіть під час розгляду угод у судовому провадженні, оскільки слід застосовувати вимоги ч. 1 ст. 70 КК України щодо призначення покарання за сукупністю злочинів, що може виходити за межі укладених угод, а у випадку вчинення кількох однорідних злочинів з однією і тією самою кваліфікацією застосовувати ч. 1 ст. 70 КК України, можливість здійснення чого в одному кримінальному провадженні закон не передбачає?

У ч. 1 і ч. 3 ст. 475 КПК України зазначається, що коли суд переконується, що угода може бути затверджена, він ухвалює вирок, яким затверджує угоду і призначає узгоджене сторонами покарання. При цьому в резолютивній частині вироку на підставі угоди повинно міститися рішення про затвердження угоди із зазначенням її реквізитів, рішення про винуватість особи із зазначенням статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність, рішення про призначення узгодженого сторонами покарання за кожним з обвинувачень та остаточне покарання, а також інші відомості, передбачені ст. 374 цього Кодексу.

Із системного аналізу зазначених норм закону так і не стає зрозумілим, чи може суд у вказаних вище випадках призначити покарання на підставі ст. 70 КК України, яке виходить за межі укладених угод.

Частиною 3 і ч. 4 ст. 469 КПК України передбачені категорії справ, у яких можуть бути укладені угоди про визнання винуватості та про примирення.

Так, угода про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим може бути укладена у провадженні щодо кримінальних проступків, злочинів невеликої чи середньої тяжкості та у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення. Таким чином, законодавець у цих нормах закону виходить із класифікації злочинів, визначених ст. 12 КК України, а також наведеного у ст. 477 КПК України переліку конкретних кримінальних правопорушень, розгляд яких належить до категорії приватного обвинувачення.

Разом з тим у листі Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 5 квітня 2013 р. № 223-558/0/4-13 роз'яснюється, що угода про примирення може бути укладена тільки у випадках, коли кримінальне правопорушення завдає шкоди приватним інтересам (інтересам фізичної особи) та/або майновим інтересам юридичної особи, тобто лише щодо діянь, які посягають на приватні інтереси та не зачіпають значною мірою публічних інтересів. У злочинах, де основним безпосереднім об'єктом є інтереси (зокрема немайнові), а спричинена конкретним фізичним чи юридичним особам шкода є лише проявом посягання на основний об'єкт, укладення угоди про примирення не допускається.

На мою думку, оскільки законодавцем таких винятків зроблено не було, роз'яснення, що даються у зазначеному інформаційному листі, є спірними як такі, що суперечать змісту ст. 12 КК України та ст. 477 КПК України, оскільки рекомендують не затверджувати угоди і в тих випадках, коли кримінальні правопорушення підпадають під перелік, що міститься в цих нормах закону, а шкоду було заподіяно лише потерпілому.

Так, наприклад, суб'єктивна сторона кримінального правопорушення, передбаченого ст. 296 КК України, характеризується мотивами явної неповаги до суспільства. Отже, не можна затверджувати угоду про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим у цій категорії справ навіть у тому випадку, коли фактично від злочину шкоду заподіяно лише потерпілому (наприклад, у темному провулку за відсутності інших громадян обвинувачений безпричинно побив потерпілого), при цьому потерпілий буде позбавлений можливості ініціювати та укласти угоду про примирення на вигідних для себе умовах і негайно отримати компенсацію за спричинену йому злочином матеріальну та моральну шкоду, оскільки, як правило, лише у випадку укладення угоди обвинувачений може негайно і реально відшкодувати заподіяну шкоду, розраховуючи на більш м'яке покарання.

У цілому прийняття КПК України 2012 р. із положеннями щодо можливості укладення угод, на думку суддів першої інстанції, є вкрай необхідним та важливим, оскільки вони надають змогу скоротити процедуру кримінального провадження, заощадити державні кошти та час учасників судового процесу, а у суду, крім того, з'являється можливість більш оперативно розглянути інші справи, що, безперечно, позитивно відобразиться на здійсненні кримінального судочинства у цілому.

Дякую за увагу.

Марина КЛІМЕНКО,
суддя Верховного Суду України

ПОСИЛЕННЯ РОЛІ ВЕРХОВНОГО СУДУ УКРАЇНИ У ЗАБЕЗПЕЧЕННІ ОДНАКОВОГО ЗАСТОСУВАННЯ НОРМ ПРАВА СУДАМИ КРИМІНАЛЬНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ

Шановні колеги, шановні учасники і гості конференції!

Насамперед хочу подякувати організаторам конференції за ініціативу в проведенні такого важливого та своєчасного заходу, за запрошення до участі в ньому і за можливість висловити деякі міркування з приводу обговорюваної теми.

Відповідно до ст. 125 Конституції України Верховний Суд України є найвищим судовим органом у системі судів загальної юрисдикції.

Згідно зі ст. 47 раніше чинного Закону України від 7 лютого 2002 р. «Про судоустрій України» він був наділений повноваженнями здійснювати правосуддя і забезпечувати однакове застосування законодавства всіма судами загальної юрисдикції. З цих приписів випливало, що Верховний Суд України за своїм конституційним призначенням мав повноваження з перегляду рішень судів нижчого рівня у конкретних справах та мав забезпечувати єдність судової системи та однакове застосування законів усіма судами України.

З прийняттям 7 липня 2010 р. нового Закону України «Про судоустрій і статус суддів» і внесенням змін до процесуальних кодексів, в тому числі до Кримінально-процесуального кодексу (КПК) України 1960 р., правовий статус Верховного Суду України зазнав кардинальних змін щодо його повноважень та організації діяльності, зокрема він був позбавлений повноважень щодо перегляду справ у касаційному, виключному, винятковому порядках; ведення та аналізу судової статистики, вивчення та узагальнення судової практики, надання судам роз'яснень з питань застосування законодавства тощо.

Положеннями ст. 17 цього Закону було визначено, що Верховний Суд України забезпечує єдність системи судів загальної юрисдикції шляхом забезпечення однакового застосування судами касаційної інстанції норм матеріального права. Тобто за змістом цієї норми роль Верховного Суду України зводиться до впливу на правозастосовну діяльність не всіх судів України, а

тільки вищих спеціалізованих судів, у тому числі створеного у системі судів кримінальної юрисдикції Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ як суду касаційної інстанції.

Статтею 38 Закону «Про судоустрій і статус суддів» Верховному Суду України надано такі повноваження: перегляд справ з підстав неоднакового застосування судами касаційної інстанції однієї і тієї самої норми матеріального права у подібних правовідносинах у порядку, передбаченому процесуальним законом; перегляд справ за рішеннями міжнародних судів; вирішення питання імпідменту Президента України та останнє – звернення до Конституційного Суду України щодо конституційності законів, інших правових актів та офіційного тлумачення Конституції та законів України.

Зрозуміло, що Суд на сьогодні наділений надто вузькою компетенцією, яка не дозволяє йому як найвищому судовому органу в державі повноцінно виконувати функції судового органу (тобто органу, на який покладено функцію здійснення правосуддя) і забезпечувати єдність судової практики.

На сьогодні тільки Верховний Суд України як дах над стовпами судів всіх спеціалізованих юрисдикцій (цивільної, кримінальної, адміністративної, господарської) і орган, який є складовою державної влади, що забезпечує нормальне функціонування держави, захист прав та свобод людини, має забезпечувати однакове розуміння і застосування законодавства (судове тлумачення) всіма судами.

Він має забезпечувати єдність всієї судової практики, що будується на демократичних принципах верховенства права, рівності, правової визначеності, передбачуваності судових рішень, довіри до права та «обґрунтованих сподівань» суб'єктів права на те, що в аналогічних справах та за схожих фактичних обставин норми матеріального та процесуального права будуть застосовуватись однаково всіма судами держави і вони будуть зрозумілими не тільки учасникам конкретного судового процесу, а й іншим особам, які опиняться в подібних правових ситуаціях.

Посилення ролі Верховного Суду України в цьому є конче потрібним в умовах постійного оновлення масиву законодавства, в тому числі кримінального та кримінального процесуального, за необхідності приведення судової практики держави у відповідність із міжнародними стандартами, підвищення ефективності правового захисту прав і основоположних свобод людини.

Тому Верховний Суд України повинен бути наділений дієвими інструментами, механізмами, необхідними для забезпечення єдності судової системи і однакового застосування норм права всіма судами України.

Для створення таких механізмів, безперечно, слід враховувати вітчизняний і міжнародний досвід, напрацювання науковців і фахівців, практику Європейського суду з прав людини.

Це розуміють і науковці, і законодавці, свідченням чого є прийняття Закону України від 20 жовтня 2011 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розгляду справ Верховним Судом України», яким було внесено зміни в організацію діяльності Верховного Суду, що певною мірою

оптимізувало цю діяльність. Але, на жаль, ці зміни не вирішили у комплексі питання збільшення процесуальних та позапроцесуальних функцій Верховного Суду України з метою надання йому дійових важелів впливу на формування судової практики.

Останнім часом питання розширення повноважень Верховного Суду України і посилення його ролі у забезпеченні однакового застосування норм права судами України та судового захисту прав людини знаходяться в полі зору керівництва держави, активно обговорюються у наукових колах, а також стали предметом слухань в Комітеті з питань верховенства права та правосуддя Верховної Ради України на тему «Про місце та роль Верховного Суду України в системі судів загальної юрисдикції» 12 квітня 2013 р. та парламентських слухань на тему «Стан дотримання прав людини в Україні» 12 червня 2013 р.

У результаті обговорення в проекті Закону України «Про внесення змін до Конституції України щодо посилення гарантій незалежності суддів» запропоновано в ст. 125 Конституції України зазначити, що Верховний Суд України забезпечує однакове застосування норм законодавства України всіма судами загальної юрисдикції. Тобто всього законодавства, а не тільки норм матеріального права, і всіма судами України, а не тільки судом касаційної інстанції.

З метою наділення Верховного Суду України дієвими інструментами, механізмами, необхідними для забезпечення єдності судової системи і однакового застосування норм права всіма судами України, протягом 2011–2013 рр. було внесено ряд законопроектів про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» та процесуальних кодексів, останній – від 4 жовтня 2013 р. № 3356, у якому порушуються питання удосконалення наявних у Верховного Суду України повноважень та надання йому нових процесуальних та позапроцесуальних повноважень, у тому числі запровадження не тільки механізмів виправлення вже допущених судами у рішеннях помилок, а й превентивного механізму, пов'язаного з нормотворчою діяльністю Суду з метою завчасного запобігання виникненню розбіжностей у судовій практиці.

Хочу зазначити, що в цілому підтримується ініціатива законодавців вирішити питання посилення ролі Верховного Суду України з метою забезпечення єдності судової практики у державі шляхом, зокрема: збільшення підстав перегляду Верховним Судом України справ, у тому числі у зв'язку з розмежуванням підсудності у спеціалізованих юрисдикціях; надання більших повноважень Пленуму Верховного Суду України; встановлення механізмів надання обов'язковості для всіх суб'єктів правозастосування висновкам Верховного Суду України, викладеним у його рішеннях при розгляді справ, у тому числі кримінальних; можливості постановляти у певних випадках остаточне рішення, втручатися в судові рішення в разі встановлення при перегляді справ істотних порушень вимог кримінального процесуального закону, які потягли постановлення незаконних судових рішень; наділення Верховного Суду України повноваженнями вивчати в судах практику застосування норм

законодавства України, проводити узагальнення судової практики; надання судам роз'яснень рекомендаційного характеру щодо застосування норм законодавства України тощо.

Але меж для удосконалення законодавства не існує. Тому я б хотіла звернути увагу на деякі питання, які в певній частині запропоновані для вирішення законопроектом, а в певній частині потребують подальшого уточнення. Необхідність цього впливає і з доповідей на цій конференції, які свідчать про існування спірних питань у застосуванні судами всіх інстанцій норм матеріального і процесуального права.

За змістом ст.ст. 444, 445, 450, 451 Кримінального процесуального кодексу (КПК) України, який набрав чинності 20 листопада 2012 р., Верховний Суд України за наявності допуску Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, з підстав і в порядку, визначених КПК України, переглядає судові рішення у кримінальних справах, які набрали законної сили, з 2 підстав.

З першої підстави – неоднакове застосування судом касаційної інстанції одних і тих самих норм закону про кримінальну відповідальність щодо подібних суспільно небезпечних діянь (крім питань призначення покарання, звільнення від покарання та від кримінальної відповідальності), що потягло ухвалення різних за змістом судових рішень, – Верховний Суд України розглянув: у 2011 р. – 15 справ, у 2012 р. – 27 справ, у I півріччі 2013 р. – 25 справ, тобто майже за 3 роки – всього 67 справ, що явно недостатньо для забезпечення однакового застосування закону у кримінальних справах в межах держави (водночас у 2012 р. в провадженні судів першої інстанції перебувало 737,7 тис. кримінальних справ і матеріалів; на касаційний розгляд до Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ надійшло 17,5 тис. касаційних скарг та було витребувано і перевірено 5,8 тис. кримінальних справ; у I півріччі 2013 р. у судах України в першій інстанції перебувало 416 тис. справ і матеріалів кримінального провадження; на касаційний розгляд надійшло 8,7 тис. касаційних скарг, з яких витребувано і перевірено 3,5 тис. кримінальних справ).

Таке становище пов'язане зі складністю вирішення у кримінальному судочинстві питання про те, чи є суспільно небезпечні діяння подібними; складністю розуміння суб'єктами звернення до суду, як у різних судових рішеннях у кримінальних справах може по-різному застосовуватись одна й та сама норма закону про кримінальну відповідальність. У певних випадках це пов'язано зі складністю визначення порушення норми матеріального закону у відриві від порушень норм процесуального права.

Також це пов'язано і з чинниками організаційного характеру – складністю доступу осіб, які відбувають покарання у місцях позбавлення волі, і осіб, які не мають можливості чи навичок користування Інтернетом, до Єдиного реєстру судових рішень; зі складністю пошуку серед величезного масиву судової практики необхідного рішення для здійснення порівняння правових позицій, викладених у цих рішеннях, і звернення до Верховного Суду України з наведеної вище підстави.

Існують у КПК України і певні суперечності, які виключають можливість Верховного Суду України сьогодні прийняти остаточне рішення в справі.

Зокрема, за одними нормами КПК України передбачається, що Верховний Суд України переглядає справи у зв'язку з неоднаковим застосуванням норм закону про кримінальну відповідальність судом касаційної інстанції (пункт 1 ч. 1 ст. 445, пункт 3 ч. 2 ст. 448), а в інших зазначено про перегляд Верховним Судом України судових рішень, постановлених у справі судом першої і апеляційної інстанцій, але за умови, що ці рішення пройшли перевірку судом касаційної інстанції (ч. 1 ст. 446, ч. 3 ст. 447 Кодексу).

З огляду на визначену в пункті 1 ч. 1 ст. 445 КПК України підставу перегляду тільки рішення касаційної інстанції на сьогодні Верховний Суд не може ухвалити остаточне рішення, оскільки при скасуванні чи зміні ухвали суду касаційної інстанції необхідно втрутитись і в рішення судів першої та апеляційної інстанцій, щодо яких постановлена ця ухвала.

Тому виникає потреба в усуненні суперечностей у законодавстві, встановленні можливості Суду переглядати рішення в справі всіх судових інстанцій з постановленням у певних випадках остаточного рішення у справі з підстав неоднакового застосування судами норм як матеріального, так і процесуального права, в тому числі норм Загальної частини закону про кримінальну відповідальність, які регламентують питання загальних засад кримінального покарання, а не індивідуалізації його призначення конкретній особі, та в разі, якщо неправильне застосування судами України зазначених норм права призвело до порушення основоположних прав і свобод людини, і ці порушення не усунуті судом касаційної інстанції.

На думку прихильників такої позиції, це не буде «повторною касацією», оскільки стосується перегляду справи тільки в тих межах, в яких судами неоднаково застосовані норми права, і передбачає винятки із загального правила, що допускається з огляду на особливості кримінального судочинства і засад кримінального провадження; це також буде сприяти дотриманню прав людини, своєчасному виправленню помилок, зменшенню кількості звернень за захистом порушених прав до Європейського суду з прав людини і забезпеченню єдності судової практики.

Що стосується другої підстави перегляду Верховним Судом України рішень у кримінальних справах – встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні справи судом – хочу навести такі дані.

Верховний Суд України з цієї підстави розглянув у 2012 р. лише 1 справу, а в I півріччі 2013 р. не розглянув жодної. Водночас Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ прийняв до свого провадження і розглянув з цієї підстави у 2012 р. 17 кримінальних справ, а у I півріччі 2013 р. 4 кримінальні справи, всього – 21 кримінальну справу.

У законодавстві України, зокрема в пункті 2 ч. 2 ст. 38 Закону «Про судоустрій і статус суддів» та пункті 2 ч. 1 ст. 445 КПК України, передбачено, що перегляд справ із зазначеної вище підстави здійснюється Верховним Судом України. Разом з тим у ст. 32 Закону «Про судоустрій і статус суддів»,

яка визначає повноваження вищого спеціалізованого суду, та ст. 451 КПК України, яка визначає порядок допуску справ Вищим спеціалізованим судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ до їх перегляду Верховним Судом України, міститься положення, за яким зазначений вищий спеціалізований суд при вирішенні питання про допуск справи вправі прийняти до свого провадження справу, в якій устанowitz, що порушення Україною міжнародних зобов'язань є наслідком недотримання норм процесуального права.

Тим самим Верховний Суд України обмежений правом переглядати лише випадки порушення Україною міжнародних зобов'язань у разі неправильно застосування судами норм матеріального права.

Такий розподіл компетенції між Верховним Судом України та Вищим спеціалізованим судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ, на думку фахівців, є спірним, оскільки в практиці Європейського суду з прав людини і в тексті Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод немає розподілу на норми матеріального і процесуального характеру в розумінні вітчизняного законодавства, оскільки ця міжнародна судова установа керується принципом автономності тлумачення норм Конвенції, що полягає у незалежності її висновків від розуміння в окремих державах того чи іншого поняття.

Тому, враховуючи, що юрисдикція Європейського суду з прав людини поширюється на питання тлумачення і застосування Конвенції та протоколів до неї, є спірним надання повноважень Вищому спеціалізованому суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ при допуску справи визначати, недотримання яких саме норм – матеріального чи процесуального права – призвело до порушення Україною міжнародних зобов'язань у конкретній справі.

Крім того, з такого розподілу виникає питання, як визначати підсудність справи у разі встановлення міжнародною судовою установою порушень, які мають з огляду на положення вітчизняного законодавства як матеріальний, так і процесуальний характер.

Фактично такий розподіл компетенції між Верховним Судом України і Вищим спеціалізованим судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ призводить до того, що забезпечення єдності судової практики у застосуванні норм Конвенції, яка є частиною законодавства України, по суті здійснюється не Верховним Судом України, на який за законом покладена така функція, а іншим судом.

Тому висловлюється думка про необхідність надання Верховному Суду України виключного права переглядати справи у разі встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні справи судом.

Також хочу зупинитись на питанні допуску кримінальних справ до розгляду Верховним Судом України.

За статистичними даними, до Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ надійшло: у 2012 р. – 340 заяв

про перегляд справ Верховним Судом України, з яких було допущено до провадження Верховного Суду України 33 справи; у I півріччі 2013 р. – 209 таких заяв, з яких до провадження Верховного Суду України допущено 29 справ.

Інститут допуску як фільтр для унеможливлення надходження до вищої судової установи держави великої кількості заяв, що не відповідають встановленим до них вимогам, існує у багатьох європейських країнах, і існування такого інституту в Україні є виправданим. Це встановлено і Рішенням Конституційного Суду України від 13 грудня 2011 р. № 17-рп/2011 щодо відповідності Конституції України окремих положень Закону України «Про судоустрій і статус суддів», Кримінально-процесуального кодексу та інших процесуальних кодексів України, яким визнано, що процесуальний інститут допуску справ вищими спеціалізованими судами України до провадження Верховного Суду України не суперечить Конституції України, оскільки встановлена процесуальними законами процедура перевірки заяви і доданих до неї документів на відповідність вимогам до них і перевірка аргументації в заяві щодо неоднакового застосування судами касаційної інстанції однієї і тієї самої норми матеріального права не порушує норм Основного Закону України.

Однак те, що на сьогодні Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ фактично вирішує питання допуску до перегляду своїх же рішень як суду касаційної інстанції, які оскаржуються заявниками, а також рішень Верховного Суду України, постановлених ним свого часу як судом касаційної інстанції, викликає занепокоєння громадян, породжує у них сумніви в об'єктивності процедури допуску, про що свідчать непоодинокі звернення людей до Верховного Суду України.

Тому обговорюється доцільність на нинішньому етапі надати можливість особам, які звернулися із заявою про перегляд судових рішень, оскаржити відмову в допуску справ до розгляду Верховним Судом України.

Дякую за увагу.

Микола ХАВРОНЮК,

директор з наукового розвитку Центру політико-правових реформ,
доктор юридичних наук, професор

МОНІТОРИНГ СТАТИСТИКИ І ПРАКТИКИ ЗАСТОСУВАННЯ НОВОГО КПК: ОСНОВНІ ВИСНОВКИ І РЕКОМЕНДАЦІЇ

Високоповажні пані і панове!

Протягом останнього року Центр політико-правових реформ проводить моніторинг практики застосування Кримінального процесуального кодексу (КПК) України. Ця аналітична робота здійснюється нами завдяки можливостям законодавства щодо вільного обігу певної інформації про діяльність державних органів.

Експерти досить глибоко занурилися в сферу кримінального процесу. Ними аналізувались публікації, проводились опитування, щомісяця публікувались власні результати досліджень, щоквартально проводились прес-конференції, наприкінці весни 2013 р. було видано популярний тепер Науково-практичний коментар до КПК за редакцією 3 експертів нашого Центру, а також створено Путівник по КПК для пересічних громадян під назвою «Мені довелося стати учасником кримінального процесу» (www.i.pravo.org.ua).

За тим, як здійснюється та чи інша реформа, можна спостерігати в різний спосіб. Для того, щоб наші висновки щодо реформи кримінального процесу не стали суб'єктивними, ми широко використовували та вивчали статистичні дані; порівнювали їх з відповідними даними про становище в кримінальній юстиції у попередні роки та в інших країнах; вивчали слідчо-прокурорську, адвокатську і судову практику; аналізували всі критичні зауваження щодо правового регулювання кримінального процесу на нормотворчому, роз'яснювальному і правозастосовному рівнях.

Отже, що ж показує статистика?

1. Зменшилася кількість кримінальних процесуальних затримань. Порівняно з 2012 р. у 2013 р. їх стало менше на 25%, або на 700 випадків щомісяця (в абсолютних цифрах це зменшення з 2 тис. 800 до 2 тис. 100 щомісячних затримань).

2. Зменшилась кількість осіб в СІЗО удвічі – точніше на 46%, або в абсолютних цифрах – майже на 15 тис. осіб (з 32 тис. станом на 1 грудня 2012 р. до 17 тис. – станом на 1 жовтня 2013 р.).

У чому тут позитив?

По-перше, як відомо, арештантів без обвинувального вироку вкрай рідко випускають на волю. Підраховано: у зв'язку з винесенням виправдувальних

вироки і закриттям справ судами у 2012 р. з-під варти звільнено 96 осіб. Це лише 0,38% від кількості попередньо ув'язнених.

Існує і така практика: якщо обвинуваченого ув'язнили до суду, то у більшості випадків призначається позбавлення волі. Тому чим менша кількість обвинувачених буде триматися у СІЗО, тим частіше суди почнуть застосовувати замість позбавлення волі альтернативні види покарання. Ми ще належно не рахували, а англійці вже це зробили: тримати особу у в'язниці коштує 45 тис. фунтів на рік – і це трохи дешевше, ніж послати її вчитися до Ітона.

По-друге, є закономірність: чим менше випадків попереднього ув'язнення, тим менше випадків катування.

По-третє, скорочення кількості людей у СІЗО дає можливість суттєво поліпшити умови тримання осіб, взятих під варту.

Ще гарна новина: кількість клопотань слідчих / прокурорів про взяття під варту зменшилась порівняно з 2012 р. на 45%, а порівняно з 2011 р. – на 70%.

Але існує і неприємна статистика.

Як відомо, новий КПК визначив граничний термін перебування під вартою – 18 місяців. Станом на 1 січня 2013 р. у слідчих ізоляторах понад 18 місяців без обвинувального вироку перебувало 1 тис. 239 осіб, із них до півтисячі осіб – вже 4 і більше років.

Я знаю, є пункт 8 «Перехідних положень» КПК: запобіжні заходи, застосовані «у старому порядку» до дня набрання чинності цим Кодексом, діють до моменту їх зміни чи скасування. Але минув уже рік від початку дії нового КПК: можна і вже час щось змінити.

Крім того, слід враховувати й інформацію про те, що у 2001–2013 рр. Україна сплатила 199 млн грн. на виконання рішень Європейського суду з прав людини.

Які саме порушення знайшов Європейський суд?

Найчастіше це – порушення ст. 6 (право на справедливий судовий розгляд), ст. 5 (право на свободу та особисту недоторканність) і ст. 3 (заборона катування) Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Отже, є 2 законодавчі пропозиції з цього приводу:

1) внести зміни до пункту 8 «Перехідних положень» КПК і замінити тримання під вартою на інший запобіжний захід, хоча б для тих, хто вже перебуває під вартою понад 18 місяців;

2) з урахуванням значної відмінності в умовах тримання людей в СІЗО (згадаймо хоча б кадри, показані нам по телебаченню завдяки журналісту Костянтину Усову) і в колонії слід було б у ст. 72 Кримінального кодексу України зазначити, що «попереднє ув'язнення зараховується судом у строк покарання у разі засудження до позбавлення волі із розрахунком два дні попереднього ув'язнення за три дні позбавлення волі».

Далі – про інші позитивні результати дії нового КПК.

3. Залишається на досить високому рівні кількість застосованих альтернативних запобіжних заходів. Щомісяця до 45 осіб застосовується особиста порука; до 480 осіб – домашній арешт; до 2 тис. 250 осіб – особисте зобов'язання (не відлучатися з місця проживання, влаштуватись на роботу тощо).

Це – позитивна тенденція.

4. Зменшилась кількість обшуків на 25% (з 4 тис. щомісячних обшуків у 2011 р. до 3 тис. 100 у I півріччі 2013 р.).

У II півріччі 2013 р. з'явилося певне – сезонне? (все ж наближається кінець бюджетного року) – збільшення цього середньомісячного показника за рахунок активізації дій слідчих податкової міліції. Вони частіше стали робити обшуки в офісах підприємств. Нагадаю, що зараз ухвала суду потрібна на обшук житла чи іншого володіння як фізичної, так і юридичної особи (у тому числі офісу).

5. Зменшилась кількість наданих судом дозволів на прослуховування осіб – на 20%. Протягом 2013 р. щомісячно слідчі судді надавали 1 тис. 700 дозволів на прослуховування. А в попередні роки ця цифра становила від 2 тис. до 2 тис. 100 дозволів на місяць.

6. Можна говорити про незначне збільшення частки виправдувальних вироків. У I півріччі 2012 р. їх було 199, що становить 0,25% від загальної кількості вироків. У I півріччі 2013 р. таких вироків вже стало 372, що становить 2% (з-поміж 19 тис. 250 вироків, ухвалених за правилами КПК 1960 р.).

Однак рівень виправдань за КПК 2012 р. зріс несуттєво і становить 0,4% (160 вироків із 42 тис.). Навіть у 1935–1945 рр., в часи дії сумнозвісного «закона про три колоски», виправдувальних вироків народних судів було щороку від 9 до 13%.

Порівняймо. Сьогодні кількість виправдувальних вироків: в Росії – 0,5%, Китаї – 0,7%, а в державах Євросоюзу – від 25 до 50%, а в середньому – третина. При цьому рівень злочинності в Китаї і Європі – незрівнянний.

Не знаю, як в Китаї, а основна причина такого становища в Україні полягає у тому, що:

- реально все ще не існує справжньої незалежності суддів. Це можна було побачити на прикладі «казусу судді Ноздрякова». Цьому судді вдалося себе захистити практично випадково – завдяки несподіваній підтримці людей, які іноді читають не лише середину книжки з назвою «Кримінальний процесуальний кодекс», а ще і його главу 2 «Засади кримінального провадження»;
- психологічно судді все ще відчують себе елементом державного механізму, який мусить діяти солідарно з іншими його елементами, зокрема прокурорами. Натомість сторона захисту часто сприймається як ворожа.

То, може, треба запровадити в КПК документ, який має готувати адвокат, під назвою «виправдувальний акт»?

І знову про позитивне.

7. Кількість угод про примирення становить 8% від загальної кількості проваджень, надісланих до суду (або 1 тис. 125 таких угод на місяць протягом 9 місяців 2013 р.). Їх кількість поступово збільшується, але дуже малими темпами.

Отже, передбачена законом можливість домовленості між підозрюваним (обвинуваченим) і потерпілим населенням сприйнята позитивно і може стати поширеним способом вирішення кримінально-правового конфлікту. Публічно-правові відносини (отже, і певні корупційні механізми) потроху витискаються приватноправовими там, де це можливо. Держава залишається лише контролером і гарантом.

8. Кількість угод про визнання винуватості перебуває на допустимому рівні – також 8% від загальної кількості проваджень, надісланих до суду (або 1 тис. 85 таких угод на місяць протягом 9 місяців 2013 р.). Тобто це нововведення не перетворило нашу систему на «конвеєр зі створення обвинувальних вироків» за згодою підсудних. Водночас можна сподіватися, що положення про такі угоди дають певні можливості для розкриття злочинів.

Статистика дозволяє говорити і про виявлення деяких негативних тенденцій.

1. Судами задовольняються 9 з 10 клопотань сторони обвинувачення про заходи забезпечення провадження, запобіжні заходи, а також про проведення слідчих дій. Такий самий відсоток був і в 2011 р., і в 2012 р.

Отже, судді не враховують, що положення КПК значно підвищили вимоги до клопотань сторони обвинувачення і відповідних ухвал слідчих суддів. І навпаки: рівень задоволення клопотань сторони захисту значно нижчий.

При цьому деякі судді у вільний від роботи час «на повному серйозі» здійснюють наукові дослідження на тему «Зловживання стороною захисту своїм правом на захист».

Отже, потрібні роз'яснення вищих судів, навчання суддів.

2. Постійно збільшується кількість випадків здійснення доступів і арештів речей та документів органами досудового розслідування. Лідером у цьому антирейтингу є слідчі податкової міліції. Це значно обмежує законні інтереси підприємців, поширює корупцію і гальмує розвиток підприємництва, особливо у випадках вилучення всіх без винятку фінансових документів або укладених договорів підприємства.

Тому треба вносити певні зміни до КПК, щоб обмежити дію цього заходу розумними межами.

3. Створені бар'єри для реєстрації заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення, зокрема заяви про злочини ідентифікуються як звернення і розглядаються за Законом України «Про звернення громадян»; іноді вони взагалі не реєструються без пояснення причин; часто не забезпечуються бодай мінімальні умови для відвідувачів районних відділів міліції, що зумовлює черги.

Це грубе порушення закону є масовим і дуже небезпечним. Якщо в попередні роки щомісячна кількість заяв про злочини сягала 300 тис., то в 2013 р. – тільки 140 тис. Фактично не приймається кожна друга заява громадян.

Але зазначене не означає, що треба знову вводити стадію порушення справи. Проблема в іншому – треба створювати забезпечену усім необхідним і насправді професійну місцеву, адміністративну і кримінальну поліцію, налагоджувати надійний нагляд за її діяльністю – з боку прокурорів, громадськості, інших інституцій держави і суспільства. Вимагати і притягати до відповідальності за зловживання і недбальство.

4. Сторона обвинувачення обмежує права сторони захисту.

По-перше. У звіті Координаційного центру з надання правової допомоги йдеться про таке: центри з надання безоплатної правової допомоги повідомляються не про всі випадки затримання осіб; не дотримуються строки таких повідомлень; викликані захисники не допускаються до затриманих; затриманих примушують до відмови від викликаного захисника; із затриманими проводяться процесуальні дії ще до моменту прибуття захисників тощо.

Але КПК чітко встановлює: всі докази, отримані за відсутності захисника, повинні визнаватися судом недопустимими (ч. 1 і пункт 3 ч. 2 ст. 87 Кодексу). Отже, тут справа за судами – якщо вони будуть дотримуватися вимог закону, все з часом стане на своє місце.

Також нагадаю: понад 45 тис. осіб вже скористались безоплатною правовою допомогою.

І по-друге. Особам не повідомляється про підозру за наявності для цього достатніх підстав. Слідчі розпочинають провадження, збирають необхідні відомості, а повідомляють про підозру при завершенні провадження – вже перед направленням справи до суду. У такий спосіб обмежується право сторони захисту на підготовку від обвинувачення.

А тут потрібно подумати над тим, щоб унести певні зміни до закону.

І останнє.

5. Існують також складнощі в організації діяльності органів кримінальної юстиції.

У багатьох судах не забезпечене постійне чергування слідчих суддів. Внаслідок цього втрачаються сліди злочинів, зникають потенційні підозрювані.

Недостатня кількість суддів зумовлює проблеми з формуванням і періодичністю засідань колегіальних складів суду.

Надмірним є навантаження на слідчих – воно зросло з кількох десятків проваджень на місяць до сотні. Основна причина цього – зміна відносин між слідчими і оперативними співробітниками.

Виходом із ситуації могло б стати переведення достатньої кількості оперативних співробітників на посади слідчих.

І наостанок хотілося б зробити деякі висновки.

1. Тенденція до гуманізації сфери кримінальної юстиції все ж існує. Проте більш гуманним став сам закон, а не представники закону. Тому закон у деяких моментах треба удосконалити, усунути лазівки для порушень.

2. Належній ефективності діяльності сторони обвинувачення перешкоджає відсутність структурних та інших змін в органах досудового розслідування і прокуратури.

3. В ухвалених та змінених після прийняття нового КПК 38 нормативно-правових актах було виявлено велику кількість явних суперечностей із вимогами КПК. Як це пропустив Мін'юст?

4. Схожі проблеми виявлені в інформаційних листах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ. Ці інформаційні листи є нелегітимними за своєю правовою природою. Треба рішуче відмовитись від них. Водночас громадськість, спостерігаючи за порушенням прав людини, очікує на постанови Пленуму з відповідними роз'ясненнями з наболілих питань.

5. Треба забезпечити якомога ширший і відкритий доступ до статистичної інформації про судові рішення, на основі яких можна було б оцінювати діяльність системи кримінальної юстиції.

Більш детальна інформація про діяльність Центру політико-правових реформ з моніторингу статистики і практики застосування нового КПК постійно з'являється на веб-сайті Центру – www.pravo.org.ua.

Дякую за увагу.

Ольга ШАПОВАЛОВА,
начальник відділу підготовки суддів та працівників апаратів судів
Національної школи суддів України,
кандидат юридичних наук,
суддя Верховного Суду України у відставці

СУДОВА ПРАКТИКА ТА ВДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНИХ НОРМ

Шановні учасники!

Конференція, яка проводиться, присвячена першій річниці набрання чинності Кримінальним процесуальним кодексом (КПК) України. Це – доволі значний строк, за який судами вже напрацьована певна судова практика. І саме завдяки їй стає очевидним, які переваги має новий КПК порівняно зі старим кримінально-процесуальним законодавством. Водночас судова практика висвітлює і окремі недоліки нового КПК, які не вкладаються в його загальну концепцію – забезпечення верховенства права та спрямованість на дотримання прав людини та громадянина у кримінальному провадженні. Вона показує, що нечіткість, розпливчастість окремих норм закону викликають у суддів їх різне бачення, що відповідно призводить до різного їх застосування. Тому слід шукати шляхи удосконалення вітчизняного кримінально-процесуального законодавства.

Характеризуючи окремі недоліки КПК, хотілося б зосередити увагу на тому, що найбільша кількість проблемних норм, які вимагають удосконалення, міститься у главі 27 розділу IV «Підготовче провадження» Кодексу.

1. Частиною 3 ст. 315 КПК передбачається, що 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. За відсутності зазначених клопотань сторін кримінального провадження застосування заходів забезпечення кримінального провадження, обраних під час досудового розслідування, вважається продовженим.

Але автоматичне продовження заходів забезпечення кримінального провадження, особливо запобіжного заходу у виді тримання під вартою, не відповідає принципу верховенства права, задекларованому у ст. 8 КПК, який повинен застосовуватися з урахуванням практики Європейського суду з прав людини, і взагалі є таким, що суперечить загальній концепції КПК. Справа в тому, що забезпечення заходів кримінального провадження, як правило, пов'язане з певними обмеженнями прав і свобод учасників кримінального провадження. У зв'язку з цим у ст. 132 КПК передбачено, що застосування

заходів забезпечення кримінального провадження не допускається, якщо слідчий або прокурор не доведуть, зокрема, що потреби досудового розслідування виправдовують такий ступінь втручання у права і свободи особи, про який ідеться в клопотанні слідчого, прокурора.

Ще більш жорсткі вимоги законодавець висуває до запобіжних заходів як одного з видів заходів забезпечення кримінального провадження. У ч. 3 ст. 199 КПК, у якій ідеться про порядок продовження строку тримання під вартою, зокрема, зазначається, що клопотання про продовження строку тримання під вартою повинно містити виклад обставин, які свідчать про те, що заявлений ризик не зменшився або з'явилися нові ризики, які виправдовують тримання особи під вартою.

Отже, існуюча у КПК норма про «автоматичне продовження» запобіжних заходів свідчить про те, що на суд покладено не властиву йому роль статиста, і що в цій стадії кримінального провадження він вимушений діяти всупереч загальним засадам кримінального провадження, зокрема засадам забезпечення права на свободу та особисту недоторканність, невтручання у приватне життя та деяким іншим.

2. Ще одним суттєвим недоліком нового КПК є відсутність законодавчого закріплення питання, за який строк до закінчення строку тримання під вартою особи матеріали кримінального провадження необхідно спрямовувати до суду. Про це нічого не зазначається ані у главі 18 КПК, яка регламентує застосування запобіжних заходів, ані у главі 24 «Закінчення досудового розслідування», ані у главі 27 «Підготовче провадження» Кодексу.

На практиці така ситуація призводить до того, що матеріали кримінального провадження щодо особи, яка тримається під вартою, направляються до суду ледь не в останній день строку, на який обрано цей запобіжний захід. Водночас суддя, отримавши матеріали кримінального провадження, повинен визначитися щодо дати призначення підготовчого судового засідання протягом 5 днів та призначити таке засідання протягом розумного строку. До проведення підготовчого судового засідання закон не покладає на суд (суддю) обов'язку розглядати питання щодо продовження строку тримання під вартою. Внаслідок цього склалася ситуація, за якої слідчі ізолятори не можуть тримати осіб під вартою без судового рішення і вимушені без відповідного судового рішення звільняти з-під варти тих осіб, щодо яких закінчився строк дії запобіжного заходу. Це суперечить загальному принципу обов'язкового судового контролю щодо обмежень права особи на свободу та особисту недоторканність, що, безперечно, є недопустимим і вимагає втручання законодавця.

3. Залишається невирішеним питання щодо того, у який момент заявляються клопотання про долучення до матеріалів судового провадження документів, інших матеріалів, що мають значення для цього кримінального провадження.

Відповідно до ст. 317 КПК документи, інші матеріали, надані суду під час судового провадження його учасниками, судові рішення та інші документи і матеріали, що мають значення для цього кримінального провадження

ня, долучаються до обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, клопотання про звільнення від кримінальної відповідальності і є матеріалами кримінального провадження (кримінальною справою). Які конкретно документи і матеріали можуть надаватися суду в стадії підготовчого судового розгляду, законодавець не зазначив.

Таке недостатньо чітке формулювання законодавця призвело до того, що сторони кримінального провадження у підготовчому судовому засіданні надають суду всі наявні у них докази. Але це суперечить не лише вимогам абзацу 2 ч. 4 ст. 291 КПК щодо заборони надання суду до початку судового розгляду інших документів, крім обвинувального акта з додатками до нього. Це суперечить загальній ідеї нового КПК – створити законодавчі умови для забезпечення судом неупередженого судового розгляду. Адже суд до розгляду справи по суті не повинен знати про ті докази, які є у справі. Справжня неупередженість суду може бути забезпечена лише тоді, коли його думка щодо доведеності або недоведеності вини обвинуваченого формується в судовому засіданні під час розгляду по суті під впливом тих доказів, які надаються сторонами кримінального провадження і які ним безпосередньо сприймаються.

Отже, наявність зазначених прогалин та суперечностей у новому КПК не сприяє досягненню його загальної ідеї – спрямованості на захист прав людини, тому вимагає втручання законодавця, щоб на практиці, а не на папері забезпечити існування загальних засад кримінального провадження і найбільш важливої з них – верховенства права.

Пан Андрій Портнов, виступаючи сьогодні, говорив про те, що найближчим часом змін до КПК України вносити не планується. Не йдеться про зміни, проте йдеться про доповнення. Я вважаю, що наявність тих недоліків, про які ми говорили на сьогоднішньому заході, свідчить про необхідність більш досконалого викладу кримінальних процесуальних норм для того, щоб всі, так би мовити, «користувачі» КПК України, прочитавши будь-яку його норму, могли чітко зрозуміти, що мав на увазі законодавець, а використання тієї чи іншої норми не суперечило б іншим процесуальним нормам. Позитивом є те, що все ж більшість із тих, хто застосовує норми на практиці, правильно розуміють їх зміст. Але, як кажуть, не має меж для вдосконалення, тому і над вдосконаленням Кодексу нам також треба працювати.

Я вам дякую за увагу.

Мікаель ЛІНГБО,
консультант Ради Європи,
юридичний експерт Данського Гельсінського Комітету з прав людини,
колишній начальник поліції і прокурор

ПЕРСПЕКТИВИ ПОДАЛЬШИХ РЕФОРМ У СФЕРІ КРИМІНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ В КОНТЕКСТІ ВІДПОВІДНОСТІ ЄВРОПЕЙСЬКИМ СТАНДАРТАМ

Кримінальний процесуальний кодекс (КПК) України та проект Закону «Про прокуратуру», який було схвалено Радою Європи і Венеціанською комісією, є гарними прикладами адаптації законодавства України до європейських цінностей і стандартів.

Але це – ще не кінець шляху. Фактично ми – лише на початку довгої подорожі.

Дозвольте мені окреслити наступні кроки, в яких ми як експерти сподіваємося допомагати Україні. Деякі з них будуть здійснюватися в рамках Проекту Ради Європи «Підтримка реформи кримінальної юстиції в Україні», який за минулий рік став організаційною базою цієї підтримки.

Застосування Кримінального процесуального кодексу

Мені навряд чи потрібно наголошувати на необхідності послідовного застосування КПК відповідно до стандартів, встановлених Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод та практикою Європейського суду з прав людини. Це – основа цієї конференції.

Рада Європи може продовжувати підтримувати цей напрям діяльності української влади шляхом: надання експертної й технічної допомоги; видання аналітичних оглядів; підвищення інституційного потенціалу; поліпшення рівня обізнаності та здійснення інших заходів.

Реформування прокуратури

Ще одним із найбільш нагальних завдань є формування нової інституційної ролі органів прокуратури та забезпечення ефективності їх роботи.

Відповідний законопроект було представлено в серпні 2013 р. Він отримав загалом позитивну оцінку в спільному висновку Директорату з прав людини Ради Європи і Венеціанської комісії, який було затверджено на пленарному засіданні Венеціанської комісії 11–12 жовтня. Тепер доля цього проекту знаходиться в руках Верховної Ради України.

Проект Закону «Про прокуратуру» став насправді значним кроком на шляху забезпечення відповідності європейським нормам, що є зобов'язанням

України протягом майже 20 років. Проте досі залишаються деякі аспекти, які мають бути змінені для того, щоб забезпечити повне дотримання вимог європейських норм.

Дуже важливо, щоб Верховна Рада проголосувала за законопроект до проведення Саміту ЄС у Вільнюсі, і, наскільки я розумію, це можливо.

Державне бюро розслідувань

«Прикінцеві та перехідні положення» КПК передбачають початок роботи Державного бюро розслідувань не пізніше, ніж через 5 років після прийняття КПК.

Згідно із ч. 4 ст. 216 Кодексу до сфери діяльності Бюро належить досудове розслідування кримінальних правопорушень, вчинених службовими особами, які займають особливо відповідальне становище відповідно до ч. 1 ст. 9 Закону України «Про державну службу», особами, посади яких віднесено до 1–3 категорій посад, суддями та працівниками правоохоронних органів.

Таке формулювання викликає певні запитання щодо статусу, підпорядкованості, організації, штату тощо Державного бюро розслідувань. Наприклад, чи буде воно займатися розслідуванням усіх злочинів, у тому числі малозначних правопорушень, вчинених такими особами, або тільки випадками корупції? Чи буде також належати до його обов'язків розслідування випадків катування або дій правоохоронних органів?

Центр політико-правових реформ підготував концептуальний документ, що описує можливі варіанти, які необхідно буде вибрати.

Не знаю, чому не можна розпочинати обговорення зараз, а чекати ще 4 роки. Наразі існують переконливі доводи на користь того, щоб не зволікати. Це вимагатиме реорганізації системи прокуратури, тому краще розпочинати зараз, коли ви приймаєте новий Закон «Про прокуратуру». Таким чином це дозволить уникнути ще однієї реорганізації через 4 роки і сприятиме реалізації норм КПК.

Рада Європи готова підтримати процес розробки і прийняття відповідних нормативно-правових актів, надаючи експертну і технічну допомогу, як це відбувалося під час підготовки КПК і Закону «Про прокуратуру»; їх реалізацію шляхом посилення потенціалу відповідних практичних працівників тощо.

Я також хочу привернути вашу увагу до того, що організація проведення кримінальних розслідувань може бути оптимізована і вдосконалена шляхом розробки і прийняття Закону «Про кримінальні проступки».

Питання, які обговорювалися на засіданні Парламентської Асамблеї Ради Європи

У Резолюції 1787 (2011) і нещодавно у Резолюції 1914 (2013) ПА РЄ розкрили Україну за значні структурні проблеми, які призвели до затримки виконання рішень Європейського суду з прав людини, прийнятих у справах проти України. Ці проблеми потребують вирішення.

У Резолюції 1862 (2012) ПА РЄ зазначила, що ст. 364 і ст. 365 Кримінального кодексу (КК) України дозволяють занадто широко їх застосовувати і криміналізувати звичайні політичні рішення постфактум. Це суперечить принципу верховенства права і є неприйнятним. Таким чином, Парламентська Асамблея закликала владу негайно змінити ці статті КК відповідно до стандартів Ради Європи.

Mr Mikael LYNGBØ,
Council of Europe Consultant, Former Chief of Police
and Public Prosecutor of Denmark,
Expert of the Danish Helsinki Committee for Human Rights

PROSPECTS FOR FURTHER REFORMS IN THE AREA OF THE CRIMINAL JUSTICE SYSTEM

The Criminal Procedure Code and the draft law on Public Prosecution Service in the version, which has been approved by the Council of Europe and the Venice Commission, are fine examples of adaption of Ukrainian legislation to European values and standards.

But that is not the end of the road. In fact we are only at the beginning of a long journey.

Let me try to describe the next steps, with which we as experts are hoping to assist Ukraine. Some of them to be taken within the Council of Europe project «Support to the criminal justice reform in Ukraine», which for almost the last year has been the organizational framework for the support to the reform.

Continued implementation of the Criminal Procedure Code

I hardly need to mention the continued implementation of the Criminal Procedure Code according to the standards established by the European Convention of Human Rights and the case law of the European Court of Human Rights. That is the background to this conference.

The Council of Europe can continue to support the efforts of the Ukrainian authorities with: expertise and technical assistance; analytical reviews; capacity building; awareness raising and other activities.

Reform of the Public Prosecution Service

Another and most urgent task is to develop the new institutional role and operational capacity of the Public Prosecution Service

A draft law has been presented in August and a mainly positive Joint Council of Europe/Venice Commission Opinion has been drafted and been approved by the Venice Commission at its plenary meeting 11–12 October. The destiny of the law is now in the hands of the Verkhovna Rada.

The draft law is clearly a major step forward towards meeting European standards, as has been the obligation of Ukraine for the last almost 20 years. There are however still elements, which need to be changed in order to bring it fully in line with European standards.

It is very important that the law is finally adopted by the Verkhovna Rada before the Vilnius Summit, and as far as I have understood that should be possible.

State Bureau of Investigation

The Criminal Procedure Code in its Final and Transitional Provisions provides that the State Bureau of Investigations shall begin its operations not later than five years after the Criminal Procedure Code has entered into force.

Its competencies according to the Criminal Procedure Code Article 216.4. are «... pre-trial investigation of the crimes committed by officials holding a particularly responsible status pursuant to Part One of Article 9 of the Law of Ukraine «On civil service» and the persons whose positions refer to categories 1-3, judges and law enforcement personnel».

The wording raises a number of questions on the status, jurisdiction, organization, staffing etc. of the State Bureau of Investigation, for instance whether it shall investigate all the crimes, including petty crimes, committed by those persons or only corruption. Shall also torture be included? Should they also investigate police?

«Centre of Political and Legal Reforms» has produced a Concept Paper, which describes the options and choices, which will have to be made.

I see no need not to start the discussions now and no need to wait 4 years. There are strong arguments not to wait. It will involve a reorganization of the Prosecution Service, and rather take the full reorganization now, when you are going to draw the consequences of the new law on the Public Prosecution Service anyway, and avoid another reorganization in 4 years. It will also support the implementation of the CPC.

The CoE will be prepared to support

- the drafting and the adoption process through expertise and technical assistance, continuing the process of the CPC and PPS drafting.
- the implementation through capacity building etc.

I also draw your attention to the need to accelerate the process of criminal investigation through drafting a Law on Misdemeanors.

Issues raised in the Parliamentary Assembly of the Council of Europe

Ukraine has been criticized in the Council of Europe Parliamentary Assembly Resolution 1787 (2011) and now recently again in Resolution 1914 (2013) for the major structural problems, which have led to delays in the execution of judgments against Ukraine from the International Court on Human Rights. These must be solved.

The Council of Europe Parliamentary Assembly Resolution 1862 (2012) described the Articles 364 and 365 of the Criminal Code as overly broad in application and effectively allowing ex post facto criminalization of normal political decision making. This was considered as running counter to the principles of the rule of law and to be unacceptable. The Assembly therefore urged the authorities to promptly amend these two articles of the Criminal Code in line with Council of Europe standard.



НАУКОВІ СТАТТІ
ЗА ТЕМАТИКОЮ КОНФЕРЕНЦІЇ

Олександра ЯНОВСЬКА,
професор кафедри правосуддя
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка,
голова кваліфікаційної палати
кваліфікаційно- дисциплінарної комісії
адвокатури м. Києва,
доктор юридичних наук, доцент



ПРОТЕСТНА ДІЯЛЬНІСТЬ АДВОКАТА В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Ефективний захист прав людини в кримінальному провадженні неможливий без усвідомлення ролі спеціальних правових інститутів у цьому процесі, а саме – адвокатури, покликаної активно сприяти охороні прав і свобод громадян, зміцненню законності і здійсненню правосуддя. Мету адвокатської активності в кримінальному провадженні взагалі можна визначити як протест проти порушення будь-яких прав та інтересів осіб, представництво або захист яких здійснює адвокат.

Під протестом зазвичай розуміють відносно відкриту реакцію на суспільну ситуацію. Загальноприйнятим є розрізнення таких видів протесту: політичний протест (протест, звернений до представників влади, мета якого – зміна політичної ситуації, найчастіше аж до повної зміни політичного курсу та режиму), соціальний протест (протест, спрямований проти соціальної нерівності, проблем, що існують у суспільстві, як правило, економічного характеру) та культурний протест (протест, викликаний якою-небудь подією у культурному житті і яка спричинила естетичне обурення населення). При цьому форми протесту можуть бути ненасильницькими (голосування проти всіх (протестне голосування), мітинг, мовчання, флешмоб, пікет, бойкот, голодування, петиція, марш протесту, страйк тощо) та насильницькими (бунт, перекриття доріг, захоплення адміністративних будівель, повстання, революція).

У кримінальному провадженні можна виділити такий вид протесту, як протест процесуальний, що дістає вияв у відкритій реакції адвоката на допущені порушення його прав і прав його клієнта. На мій погляд, формами такої протестної діяльності адвоката в кримінальному провадженні можуть бути: клопотання, заяви, вимоги, відводи, заперечення (зауваження, протести), скарги.

Заявлення клопотань абсолютно природне і правомірне, проте адвокати постійно стикаються з тим, що їх активна діяльність щодо заявлення клопотань як під час досудового розслідування, так і в суді викликає роздратування й протидію з боку органів слідства, прокуратури чи суду. Проте важко припустити, що професійний рівень захисту може бути належним, якщо адвокат не здійснюватиме належних дій протягом розслідування, а стане чекати доказів обвинувачення, щоб їх спростувати, не будучи впевненим, що зможе зробити це, а можливо, і взагалі втратить внаслідок своєї бездіяльності таку можливість.

Клопотання можна поділити на: 1) клопотання про надання можливості реалізувати прямо передбачене в законі право, при заявленні яких достатньо зазначити відповідну норму Кримінального процесуального кодексу (КПК) України. До таких належать клопотання захисника про надання побачення з підзахисним віч-на-віч, про пред'явлення захисникові матеріалів провадження для ознайомлення та інші клопотання адвоката про надання можливості використати права, зазначені в ст.ст. 42, 46, 56, 58, 61, 62, 63, 66 КПК України. Можливості вибору рішення за заявленим клопотанням в цих випадках слідчому, прокурору, слідчому судді, суду закон не надає, відмовити в такому клопотанні вони не мають права; 2) клопотання, на обґрунтування яких необхідно послатись на підставу, що сформульована в законі, і зазначити обставини, що свідчать про наявність цієї підстави. Наприклад, при заявленні клопотання про відвід слідчого, прокурора, судді слід послатись на норму закону, що надає це право, зазначити конкретні підстави для відводу й навести дані, що свідчать про наявність цих підстав. Таке клопотання підлягає задоволенню, якщо фактичні дані підтверджують наявність підстав для відводу; 3) клопотання, що пов'язані зі збиранням нових доказів, наприклад характеристик, різноманітних довідок, а також клопотання про проведення процесуальних дій, в тому числі про допит додаткових свідків, проведення огляду місця події, залучення експерта тощо; 4) клопотання, спрямовані на вирішення кримінального провадження по суті. Це – клопотання про закриття провадження, зміну кваліфікації злочину. У результаті оцінки наявного у справі доказового матеріалу адвокат встановлює обставини, які можуть бути підставою для подібних клопотань.

Підозрюваний, обвинувачений мають право заявляти клопотання про проведення процесуальних дій, про забезпечення безпеки щодо себе, членів своєї сім'ї, близьких родичів, майна, житла тощо (пункт 12 ч. 3 ст. 42 КПК). Право потерпілого заявляти клопотання визначено пунктом 4 ч. 1 ст. 56 КПК. Аналогічні права цивільного позивача та цивільного відповідача на заявлення клопотань передбачені ч. 3 ст. 62 та ч. 3 ст. 61 КПК.

У КПК України також містяться й інші норми, якими прямо передбачені права учасників кримінального провадження на заявлення клопотань. Так, в пункті 7 і пункті 8 ч. 1 ст. 66 КПК визначено право свідка заявляти клопотання про внесення до протоколу допиту змін, доповнень і зауважень, про забезпечення безпеки у випадках, передбачених законом.

Підозрюваний, обвинувачений, потерпілий мають право на звернення до прокурора, слідчого судді або суду з клопотанням, в якому викладаються обставини, що обумовлюють необхідність здійснення кримінального провадження (або окремих процесуальних дій) у більш короткі строки, ніж ті, що передбачені КПК України (ч. 6 ст. 28 КПК). Сторони кримінального провадження, потерпілий мають право під час судового розгляду подавати клопотання про визнання доказів недопустимими (ч. 3 ст. 89 КПК). Ініціювання стороною захисту, потерпілим проведення слідчих (розшукових) дій здійснюється шляхом подання слідчому, прокурору відповідних клопотань (ч. 3 ст. 93 КПК). За клопотанням учасників процесуальної дії під час досудового розслідування застосування технічних засобів фіксування є обов'язковим (ч. 1 ст. 107 КПК). Пропущений із поважних причин строк повинен бути поновлений за клопотанням заінтересованої особи ухвалою слідчого судді, суду (ч. 1 ст. 117 КПК). Сторона кримінального провадження має право звернутися до слідчого судді із клопотанням провести допит свідка, потерпілого під час досудового розслідування в судовому засіданні (ст. 225 КПК), допит, впізнання у режимі відеоконференції під час досудового розслідування (ст. 232 КПК). Обвинувачений у вчиненні злочину, за який передбачене покарання у виді довічного позбавлення волі, під час підготовчого судового засідання має право заявити клопотання про розгляд кримінального провадження стосовно нього судом присяжних (ч. 2 ст. 384 КПК). За клопотанням сторони кримінального провадження суд має право дозволити доступ до відомостей, які були видалені з матеріалів досудового розслідування, які були в розпорядженні сторони обвинувачення (ч. 5 ст. 290 КПК).

Під час судового провадження суд вирішує клопотання учасників судового провадження (про здійснення судового виклику певних осіб до суду для допиту; витребування певних речей чи документів; про обрання, зміну чи скасування заходів забезпечення кримінального провадження тощо – ч. 2, ч. 3 ст. 315, ч. 1 ст. 331, ч. 1 ст. 332, ч. 1 та ч. 2 ст. 333, ч. 2 ст. 336, ч. 13 ст. 352, ст.ст. 356, 358, ч. 2 ст. 363 КПК). У разі невиконання угоди про примирення або про визнання винуватості потерпілий чи прокурор відповідно мають право звернутися до суду, який затвердив таку угоду, з клопотанням про скасування вироку (ч. 1 ст. 476 КПК). Питання, які виникають під час та після виконання вироку, вирішуються судом за клопотанням засудженого, його захисника, законного представника, органу або установи виконання покарань, а також інших осіб, установ або органів у випадках, встановлених законом (ст. 539 КПК). Клопотання також можуть бути заявлені й з деяких інших процесуальних питань.

У будь-якому разі заявлення клопотань адвокатом свідчить, зокрема, про наявність якихось порушень, прогалин, спрощень, допущених у ході слідства чи судового розгляду, у зв'язку з чим наведені адвокатом аргументи вимагають ретельної перевірки і оцінки прокурором, судом. Відхилення клопотань, спрямованих на збирання доказів, може мати наслідком суттєве обмеження прав і законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого,

потерпілого, а також тяганину в судочинстві; воно є одним із джерел судових помилок. Європейський суд з прав людини (ЄСПЛ) вважає, що принцип процесуальної рівності сторін як один із елементів більш широкої концепції справедливого судового розгляду вимагає, щоб кожній стороні надавалась розумна можливість представляти свою позицію за таких обставин, які не ставлять цю сторону в істотно невігідне щодо протилежної сторони становище (див. пункт 72 і пункт 74 рішення ЄСПЛ від 7 червня 2001 р. у справі «Кресс проти Франції»¹).

Заява як процесуальна форма протесту може бути використана адвокатом для висловлення незгоди із певними діями чи рішеннями, що здійснюються чи приймаються посадовими особами та органами в кримінальному провадженні, а також з метою надання інформації уповноваженим органам щодо неправомірних дій та рішень, пов'язаних із процесуальною діяльністю адвокатів. Право адвоката на подання заяв передбачається окремими нормами кримінального процесуального законодавства: право потерпілого та, відповідно, його представника на негайне прийняття та реєстрацію заяви про кримінальне правопорушення (ч. 2 ст. 56 КПК); якщо під час будь-якого судового засідання особа заявляє про застосування до неї насильства під час затримання або тримання в уповноваженому органі державної влади, державній установі (орган державної влади, державна установа, яким законом надано право здійснювати тримання під вартою осіб), слідчий суддя зобов'язаний зафіксувати таку заяву або прийняти від особи письмову заяву (ч. 6 ст. 206 КПК); особи, у присутності яких здійснюється обшук, огляд при проведенні певної слідчої (розшукової) дії мають право робити заяви, що підлягають занесенню до протоколу обшуку, огляду (ч. 8 ст. 236, ч. 4 ст. 237 КПК); суд має право за заявою учасника кримінального провадження чи іншої заінтересованої особи виправити допущені в судовому рішенні цього суду описки, очевидні арифметичні помилки незалежно від того, набрало судове рішення законної сили чи ні (ч. 1 ст. 379 КПК); втрачені матеріали кримінального провадження можуть бути відновлені за заявою учасника судового провадження (ст. 525 КПК); право на подання заяви про перегляд судових рішень Верховним Судом України (ст. 446 КПК) та про перегляд за нововиявленими обставинами (ст. 460 КПК).

Новий КПК України вперше запровадив таку процесуальну форму адвокатської активності в кримінальному провадженні, як заявлення вимог. КПК України передбачає такі права адвоката на заявлення вимог: право вимагати перевірки обґрунтованості затримання (пункт 6 ч. 3 ст. 42 КПК); право вимагати відкриття матеріалів згідно зі ст. 290 КПК (пункт 14 ч. 3 ст. 42 КПК); право вимагати відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду,

¹ Див.: [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.rppei.narod.ru/echr/another_3/kress.htm

в порядку, визначеному законом, а також відновлення репутації, якщо підозра, обвинувачення не підтвердилися (пункт 17 ч. 3 ст. 42 КПК); право вимагати виклику і допиту свідків захисту на тих самих умовах, що й свідків обвинувачення (пункт 1 ч. 4 ст. 42 КПК). Загалом, керуючись ст. 8, ст. 9 КПК, адвокат має право вимагати здійснення кримінального провадження з додержанням принципу верховенства права, вимагати від суду, слідчого судді, прокурора, керівника органу досудового розслідування, слідчого, інших службових осіб органів державної влади неухильного додержання вимог Конституції України, КПК України, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, вимог інших актів законодавства, практики ЄСПЛ. Крім того, адвокат має право вимагати у випадках, коли положення КПК України не регулюють або неоднозначно регулюють питання кримінального провадження, застосування загальних засад кримінального провадження, визначених ч. 1 ст. 7 КПК.

Існує також ряд правових гарантій, які забезпечують право адвоката на заявлення вимог в кримінальному провадженні. Так, органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх службові особи зобов'язані виконувати законні вимоги захисника (ч. 7 ст. 46 КПК), в тому числі зобов'язані не пізніше 5 робочих днів з дня отримання запиту надати адвокату відповідну інформацію, копії документів, крім інформації з обмеженим доступом і копій документів, в яких міститься інформація з обмеженим доступом (ст. 24 Закону України від 5 липня 2012 р. «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»). Неправомірна відмова в наданні інформації, несвоєчасне або неповне надання інформації, надання інформації, що не відповідає дійсності, на адвокатський запит, запит кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури, її палати або члена відповідно до Закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» тягне адміністративну відповідальність, передбачену ст. 212-3 Кодексу України про адміністративні правопорушення. Законодавство України також визначає кримінальну відповідальність за вчинення в будь-якій формі перешкод до здійснення правомірної діяльності захисника чи представника особи з надання правової допомоги або порушення встановлених законом гарантій їх діяльності та професійної таємниці (ст. 397 Кримінального кодексу України).

Заявлення відводів також може розглядатись як прояв протестної діяльності адвоката. Адже клієнт має право розраховувати на суд безсторонній та справедливий, на правий суд, який виносить вирок за законом та совістю. В іншому разі захист чи представництво стає ілюзорним та неефективним, здійснення правосуддя ускладнюється. Вимога щодо неупередженості стосується не лише слідчих суддів та суддів, а й інших учасників кримінального провадження, яким може бути заявлений відвід, а саме: прокурора, слідчого, захисника, представника, спеціаліста, перекладача, експерта, секретаря судового засідання.

Заперечення є однією із найяскравіших форм протестної діяльності адвоката в кримінальному провадженні. Процесуальна форма заявлення та найчастіше і вирішення заперечень КПК України не визначена. Тож заперечення можуть заявлятися як в усній, так і в письмовій формах. Як один із різновидів заперечень можна розглядати зауваження, порядок подання та розгляду яких прямо передбачений в кримінальному процесуальному законодавстві. Також КПК України передбачає можливість заявлення сторонами протесту щодо поставленого запитання під час проведення допиту в ході судового розгляду.

Наприклад, адвокат має право під час проведення процесуальних дій ставити запитання, подавати свої зауваження та заперечення щодо порядку проведення дій, які заносяться до протоколу (пункт 10 ч. 3 ст. 42, пункт 4 ч. 2 ст. 56 КПК), а також подавати зауваження щодо журналу судового засідання та технічного запису судового розгляду (пункт 5 ч. 4 ст. 42, ч. 3 ст. 376 КПК). У разі, якщо сторона кримінального провадження чи потерпілий заперечує проти здійснення дистанційного досудового розслідування чи судового провадження, слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд може прийняти рішення про його здійснення лише вмотивованою постановою (ухвалою), обґрунтувавши нею прийняте рішення. Рішення про здійснення дистанційного досудового розслідування чи судового провадження, в якому дистанційно перебуватиме підозрюваний, обвинувачений, не може бути прийняте, якщо він проти цього заперечує (ч. 2 ст. 232, ч. 2 ст. 336 КПК). Закриття кримінального провадження, звільнення від кримінальної відповідальності або ухвалення вироку з підстави, передбаченої пунктом 1 ч. 2 ст. 284 КПК, не допускається, якщо підозрюваний, обвинувачений проти цього заперечує (ч. 7 ст. 284, ч. 3 ст. 285 КПК). Під час допиту свідка сторонами кримінального провадження головуючий за протестом сторони має право зняти питання, що не стосуються суті кримінального провадження (ч. 8 ст. 352 КПК). Адвокат має право подавати заперечення на апеляційні та касаційні скарги (пункт 6 ч. 4 ст. 42, ст.ст. 402, 431 КПК).

Подання адвокатом скарг також є однією з форм процесуальної протестної діяльності. Аналізуючи суть скарг, не можна не помітити, що скарги – це завжди звернення з приводу вже допущеного порушення прав чи законних інтересів (на відміну від клопотань, що можуть бути спрямовані на запобігання такому порушенню). Відповідно до ст. 55 Конституції України кожному гарантується судовий захист його прав та свобод і можливість оскаржити до суду рішення, дії та бездіяльність органів державної влади, органів місцевого самоврядування, громадських об'єднань та посадових осіб. Стаття 24 КПК також гарантує кожному право на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності суду, слідчого судді, прокурора, слідчого в порядку, передбаченому цим Кодексом.

Підсумовуючи, слід зазначити, що новий КПК України суттєво розширив перелік прав адвоката, реалізуючи які він сприяє об'єктивізації ведення кри-

мінального процесу, а також охороняє від можливих і захищає від допущених порушень свої права і права свого клієнта (підозрюваного, обвинуваченого, потерпілого, цивільного позивача (відповідача) або свідка).

ЯНОВСЬКА О. Протестна діяльність адвоката в кримінальному провадженні.

Стаття присвячена дослідженню ролі адвокатури в системі ефективного захисту прав людини в кримінальному провадженні. Окрему увагу автор приділяє процесуальним формам протестної діяльності адвоката в кримінальному провадженні. Відзначається, що процесуальний протест має на меті відкриту реакцію адвоката на допущені порушення своїх прав і прав свого клієнта.

Ключові слова: право на захист, адвокатура, оскарження, захист прав людини, процесуальний протест.

ЯНОВСКАЯ А. Протестная деятельность адвоката в уголовном производстве.

Статья посвящена исследованию роли адвокатуры в системе эффективной защиты прав человека в уголовном производстве. Отдельное внимание автор уделяет процессуальным формам протестной деятельности адвоката в уголовном производстве. Отмечается, что процессуальный протест представляет собой открытую реакцию адвоката на допущенные нарушения своих прав и прав своего клиента.

Ключевые слова: право на защиту, адвокатура, обжалование, защита прав человека, процессуальный протест.

IANOVSKA A. Protest activity of the lawyer in criminal proceedings.

The article investigates the role of lawyers in the protection of human rights in criminal proceedings. Special attention is paid to the procedural forms of protest activity of the lawyer in criminal proceedings. It is noted that the procedural objection is an open response to the lawyer's violations of their rights and the rights of their clients.

Key words: the right to protection, the Bar, the appeal, the defense of human rights, procedural objection.

Сергій ДЯЧУК,
суддя Святошинського районного суду м. Києва,
кандидат юридичних наук



СТАДІЯ ПІДГОТОВЧОГО ПРОВАДЖЕННЯ ТА ЇЇ ОСОБЛИВОСТІ

Прийняття нового Кримінального процесуального кодексу (КПК) України стало важливим етапом на шляху удосконалення вітчизняного процесуального законодавства, механізму судового захисту та посилення змагальних засад кримінального судочинства. Серед новел КПК слід визнати значне розширення змісту, наповнення принципово новими завданнями та процесуальними можливостями такої самостійної стадії кримінального процесу, як підготовка справи до судового розгляду в суді першої інстанції.

Власне ідея передбачити у вітчизняному кримінальному процесі можливість проведення судового засідання в межах стадії підготовки не є новою. Серед українських правознавців цій тематиці присвячені праці М. Михеєнка, В. Молдована, В. Малярєнка, В. Шибіка, Ю. Грошевого, В. Нора, О. Михайленка, А. Муравіна, Я. Зейкана та інших фахівців. Запровадження у 2001 р. попереднього судового розгляду на цій стадії значно наблизило кримінальний процес до міжнародних стандартів у сфері правосуддя, проте не вирішило всіх проблем, що при цьому виникали.

Досвід першого року формування практики застосування нового КПК однозначно вказує на те, що Україна отримала потужний ресурс на шляху здійснення реформ кримінальної юстиції. Новація кримінального процесу відбулася не тільки за формою, а і принципово за духом. Змінилася власне філософія процесу, який з прийняттям нового КПК вийшов на принципово новий рівень, гідний найкращих гуманістичних правових ідей сучасності.

Передбачене главою 27 КПК підготовче провадження є важливою самостійною стадією кримінального процесу, в якій суд, якщо немає підстав для спрощеного провадження, у судовому засіданні за участю сторін провадження зобов'язаний у розумні строки, критерії яких визначені ст. 28 КПК, на під-

ставі ретельного вивчення процесуальних актів про закінчення досудового розслідування та доданих до них документів перевірити, чи достатньо підстав для призначення за таким провадженням судового розгляду конкретним складом суду, для закриття провадження чи вирішення справи шляхом затвердження відповідної угоди та постановлення вироку.

Привертають увагу окремі особливості цієї стадії процесу, які, на мій погляд, потребують більш чіткого регламентування.

Першим є питання про склад суду на стадії підготовчого судового засідання.

Системний аналіз положень нового КПК (ст. 314, пункту 22 ч. 1 ст. 3, ч. 1 ст. 33, частин 1–3 та 8 ст. 31 та ст. 35) дозволяє зробити висновок, що підготовче провадження в суді першої інстанції здійснюється не тільки суддею одноособово, а й у передбачених випадках колегіально у складі 3 професійних суддів. Проте, як свідчить практика, реалізація цих приписів закону щодо формування в місцевих судах колегіального складу суду інколи ускладнена. Йдеться не тільки про недостатню кількість суддів – проблему, яку, сподіваюся, буде вирішено найближчим часом, а й про ситуації іншого характеру – коли, наприклад, один суд розміщений територіально в кількох приміщеннях, відстань між якими є значною (судді витрачають робочий час на поїздки за місцем знаходження головуючого), ситуації, коли в суді з огляду на значне навантаження сформований великий колектив суддів, які спеціалізуються на розгляді кримінальних справ, внаслідок чого судді розглядають справи у хаотично сформованих колегіальних складах, в яких один суддя бере участь одночасно в різних складах колегій. У таких випадках виникає проблема з формуванням і періодичністю засідань колегіальних складів суду, що негативно впливає на строки судового розгляду.

У цьому контексті виникло питання щодо повноважень зборів суддів місцевих судів в межах компетенції, визначеної ст. 115 Закону України від 7 липня 2010 р. «Про судоустрій і статус суддів», формувати відповідні колегії суддів, виходячи з їх спеціалізації щодо розгляду справ кримінальної юрисдикції. Аналогічно це питання вирішується рішенням зборів суддів Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 27 грудня 2010 р. № 10. При цьому автоматичний розподіл кримінальних проваджень має здійснюватися між усіма судьями кримінальної судової спеціалізації, а колегія суддів чисельністю, скажімо, 5 чи 6 суддів повинна формуватися з оптимального, виходячи з умов діяльності суду, складу суддів, який визначається зборами суддів. До речі, такий досвід вже існує.

Не менш важливим є питання процедури відкриття підготовчого провадження в суді першої інстанції. Закон передбачає вичерпний перелік процесуальних документів, надходження яких до суду першої інстанції є належним процесуальним приводом для відкриття підготовчого провадження незалежно від того, чи відповідають такі документи вимогам закону щодо форми і змісту. Визначений автоматизованою системою суд не пізніше 5 днів з дня надходження таких документів до суду признає підготовче судове засідання (ч. 1 ст. 314 КПК). Виникає 3 питання, які на практиці вирішуються

неоднозначно: а) що мається на увазі під категорією «суд»; б) у якій спосіб відбувається призначення підготовчого засідання; в) чи зобов'язаний суд у зазначений 5-денний термін розпочати таке засідання. На мій погляд, вирішуватися ці питання повинні так.

Нормативне тлумачення положень ч. 1 ст. 31 КПК та ст. 15 Закону «Про судоустрій і статус суддів» дає підстави стверджувати, що судом, який має призначити підготовче провадження, є відповідний склад суду, тобто суддя або колегіальний склад суду, визначений в порядку ч. 3 ст. 35 КПК. Виходячи з цього, хоча постановлення ухвали про призначення підготовчого судового засідання за законом і не вимагається, проте прийняття колегіального рішення складом суддів з цього приводу важко уявити в усній формі. Крім того, враховуючи складність справи, суд, що здійснюватиме підготовче провадження, може дійти висновку про необхідність призначення запасного судді (ст. 320 КПК). У такому випадку, на мій погляд, суд також має постановити мотивовану ухвалу, яка слугуватиме підставою призначення запасного судді в порядку ч. 3 ст. 35 КПК.

Таким чином, слід підтримати позицію Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, який рекомендував постановляти ухвалу про призначення підготовчого судового засідання¹. Наявність такої ухвали, яка захищена електронним підписом судді, у свою чергу захищає його самого від можливих звинувачень з приводу порушення ним встановленого законом 5-денного строку для призначення підготовчого засідання, а також відповідає загальному принципу правової визначеності.

Нарешті, щодо третього питання. Вважаю, що строк, протягом якого має відбутися підготовче судове засідання, у КПК не визначений, проте він має відповідати критеріям розумності (ст. 28 КПК). Якщо суддя має можливість призначити підготовче судове засідання на наступний день після отримання обвинувального акта або до такого рішення його спонукають конкретні обставини провадження (неповнолітній обвинувачений, особа перебуває під вартою, і строк дії такого заходу забезпечення закінчується, клопотання сторін – ч. 5, ч. 6 ст. 28 КПК), він може прийняти таке рішення. Заборон з цього приводу КПК не містить, якщо при цьому нічий права не порушуються, що є пріоритетним. Водночас критерії розумності допускають можливість призначення підготовчого засідання, скажімо, і на двадцятий день після отримання обвинувального акта. Гнучкість з цього питання, яку виявив законодавець, заслуговує на всіляку підтримку, оскільки суду надано право дати власну оцінку розумності строку на вчинення процесуальної дії, виходячи з умов провадження та об'єктивних можливостей з одночасним взяттям на себе відповідальності за своє рішення.

¹ Див.: Пункт 1 листа Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 3 жовтня 2012 р. № 223-1430/0/4-12 «Про порядок здійснення підготовчого судового провадження відповідно до Кримінального процесуального кодексу України» // Часопис цивільного і кримінального судочинства. – 2012. – № 6. – С. 8.

Наступна група питань стосується окремих аспектів самої процедури підготовчого судового засідання.

У підготовчому судовому засіданні участь прокурора є обов'язковою. За змістом пункту 15 ч. 1 ст. 3 КПК таким прокурором може бути лише віднесена до категорії «прокурор» службова особа органу прокуратури, яка діє винятково в межах повноважень, визначених КПК. З огляду на правила пункту 14 та пункту 15 ч. 2 ст. 36 КПК звертатися до суду з обвинувальним актом і підтримувати державне обвинувачення в суді має право тільки прокурор, який здійснював процесуальне керівництво досудовим розслідуванням. Оскільки дані щодо прокурора обов'язково зазначаються в обвинувальному акті (пункт 4 ч. 2 ст. 291 КПК), вищезазначена вимога має поширюватися і на випадки, коли діє група прокурорів. У кримінальному провадженні здійснення повноважень іншим прокурором можливе лише в порядку заміни, тому формування групи прокурорів після направлення провадження до суду, на мою думку, є неприпустимим, хоча такі випадки на практиці є поширеними. На жаль, правова позиція з цього приводу остаточно не сформувалася.

За результатами підготовчого судового засідання суд має право своєю мотивованою ухвалою повернути обвинувальний акт, якщо він не відповідає вимогам КПК (пункт 3 ч. 3 ст. 314 КПК). У КПК не конкретизуються підстави повернення цього документа прокурору – законодавець обмежується лише загальною вказівкою на його невідповідність вимогам КПК.

Виходячи зі змісту ст. 283 КПК, звернення прокурора з обвинувальним актом до суду є самостійною формою закінчення досудового розслідування. Дотримання вимог закону при складанні та затвердженні обвинувального акта є гарантією права на справедливий суд, оскільки забезпечує можливість встановити обґрунтованість висунутого проти особи обвинувачення.

Вирішуючи питання щодо меж відповідності такого акта вимогам КПК, слід мати на увазі закріплений в ст. 19 Конституції України правовий порядок, відповідно до якого слідчий, прокурор мають діяти виключно на підставах, у спосіб та в порядку, визначених законом. Такому порядку корелює зміст ч. 1 ст. 9 КПК. Отже, обвинувальний акт як ключове процесуальне рішення сторони обвинувачення має відповідати всім вимогам, встановленим КПК, як щодо порядку його подання до суду, так і щодо форми та змісту цього документа.

Так, щодо порядку звернення до суду з обвинувальним актом закон не передбачає можливості подання такого документа без жодного додатку – навпаки, зазначається про обов'язковість приєднання до нього окремих документів, надаючи їм статусу невід'ємних додатків (реєстр матеріалів досудового розслідування – ст. 109 КПК; розписки підозрюваного, його захисника, законного представника про отримання обвинувального акта та реєстру матеріалів досудового розслідування – ст. 293 КПК; цивільний позов – ст. 128 КПК, розписки про його отримання – ст. 291 КПК; письмове роз'яснення прокурора підозрюваному про його право на суд присяж-

них – ст. 384 КПК тощо). Такі додатки можна розподілити на обов'язкові та умовно обов'язкові, складання яких обумовлюється певними визначеними у законі обставинами.

Виходячи зі змісту ч. 4 ст. 291 КПК наявність і належне оформлення додатків до обвинувального акта слід розуміти як одну з вимог КПК. Отже, системний аналіз дає підстави стверджувати, що відсутність передбачених КПК додатків до обвинувального акта в тих випадках, коли їх складання і подання до суду є обов'язковим, а так само невідповідність цих додатків визначеним КПК формі та змісту свідчить про невідповідність в цілому обвинувального акта вимогам КПК. На практиці такою невідповідністю визнаються відсутність в реєстрі матеріалів досудового розслідування реквізитів процесуальних рішень, відомостей про окремі процесуальні дії чи процесуальні рішення, про місце знаходження вилучених предметів, долучення замість реєстру опису матеріалів досудового розслідування, відсутність інформації про застосування чи незастосування заходів забезпечення тощо.

Разом з тим слід наголосити, що предметом перевірки на цій стадії не можуть бути зміст та форма цивільного позову, причини незастосування заходів забезпечення під час досудового розслідування.

Щодо форми та змісту обвинувального акта судова практика визнає як невідповідність вимогам КПК такі порушення закону, які виключають можливість здійснення особою свого захисту і можливість прийняття судом законного рішення у справі. Зокрема, такі порушення мають місце, коли: обвинувальний акт не містить всіх необхідних відомостей, передбачених ч. 2 ст. 291 КПК (скажімо, відсутнє формулювання обвинувачення), або ці відомості є неповними (відсутня інформація про місце реєстрації у випадках, коли воно не співпадає з місцем проживання обвинуваченого, про призначену в справі групу прокурорів, про потерпілих), обвинувальний акт не підписаний слідчим або прокурором, не затверджений прокурором; не виконані вимоги ч. 4 ст. 29 КПК щодо перекладу обвинувального акта іншою мовою за наявності клопотання про такий переклад; виклад фактичних обставин правопорушення, які прокурор вважає встановленими, є неконкретним чи із застосуванням недопустимої натуралізації описання злочину.

Натомість аналіз практики судів апеляційної інстанції вказує на неоднозначність вирішення питання щодо невідповідності обвинувального акта вимогам КПК, коли в ньому містяться положення, що суперечать одне одному (наприклад, не поставлено у провину кваліфіковану ознаку, наявність якої описана прокурором серед фактичних обставин, чи навпаки – поставлено у провину те, про що відсутня інформація серед фактичних обставин; суперечності між фактичними обставинами та наведеними в акті обставинами, що обтяжують чи пом'якшують покарання; суперечності між сформульованим обвинуваченням та правовою кваліфікацією тощо).

На мою думку, коли в обвинувальному акті містяться положення, які стосуються істотних для конкретного кримінального провадження обставин і очевидно суперечать одне одному, обвинувальний акт не можна визнати таким, що відповідає вимогам КПК, оскільки цей недолік унеможливує

реалізацію обвинуваченим свого права на захист в контексті права знати, у вчиненні якого конкретно кримінального правопорушення його обвинувачують, та робить неможливим визначення меж судового розгляду.

І ще одне зауваження з цього приводу. Залишається незрозумілим, чому законодавець у разі, коли суддя безпідставно повернув обвинувальний акт прокурору, і таке його рішення скасоване, не передбачив необхідність повернення цього провадження після перегляду справи апеляційним судом саме цьому судді, адже жодних рішень по суті обвинувачення він не виносив. Якщо у такого судді виникнуть підстави для самовідводу, це питання може бути вирішено в загальному порядку.

Виникли проблеми і під час вирішення питань щодо затвердження або відмови у затвердженні угод. Так, за результатами підготовчого судового засідання суд має право затвердити угоду або відмовити в її затвердженні, при цьому участь сторін угоди в судовому засіданні є обов'язковою (ч. 2 ст. 474 КПК). Натомість на практиці виникли ситуації, коли сторона угоди свідомо ухиляється від прибуття до суду.

Якщо угода укладена в межах приватного обвинувачення, повторне неприбуття в судове засідання належно поінформованого потерпілого без поважних причин чи без повідомлення причини прирівнюється до відмови від обвинувачення, що має наслідком закриття провадження (пункт 7 ч. 1 ст. 284, ч. 6 ст. 340 КПК). В інших випадках систематичного ухилення, наприклад обвинуваченого, від явки в судове засідання, вважаю, слід керуватися ст.ст. 469–472, ч. 6 ст. 474 КПК, які вказують на те, що укладення угоди має бути винятково добровільним. Тому зазначені вище обставини фактично унеможливають прийняття судом рішення про затвердження угоди, оскільки на момент її розгляду в суді відсутні дані про намір обвинуваченого дотримуватися її умов (беззастережно визнати винуватість чи у певний строк відшкодувати шкоду, вчинити інші дії на користь потерпілого тощо), а відтак – про добровільність взятих на себе зобов'язань. У зв'язку з цим актуальним є питання щодо права суду за таких умов відмовити в затвердженні угоди за відсутності її сторони, що злісно ухиляється від явки до суду.

Згідно з правилами ст. 347 КПК інші матеріали досудового розслідування, ніж процесуальні документи його закінчення, не можуть бути передані до суду на стадії підготовчого провадження, а повинні надаватися суду винятково під час судового розгляду, крім випадку, передбаченого ст. 302 КПК, у зв'язку із клопотанням про спрощене провадження щодо кримінального проступку. Наведене положення докорінно змінює суть підготовчого провадження, під час якого суддя позбавлений можливості вивчати справу, а відтак – формувати на цій підставі власну думку з приводу можливої перспективи судового розгляду. Такий підхід законодавця, а також його вимоги щодо змісту обвинувального акта, в якому не наводяться докази, на яких ґрунтується обвинувачення, створюють реальні умови для змагальності процесу, який проводитиме неупереджений суд, а також для реалізації сторонами провадження всіх переваг принципу диспозитивності.

З огляду на це заслуговує на підтримку практика суддів, які в підготовчому судовому засіданні відмовляють в долученні за клопотанням прокурора матеріалів досудового розслідування. Разом з тим, на моє глибоке переконання, суд в окремих випадках все ж повинен мати право заздальгідь зобов'язати прокурора надати матеріали досудового провадження для їх дослідження під час підготовчого судового засідання. Це стосується 2 ситуацій: провадження на підставі угоди та вирішення клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності, тобто коли є можливість закінчити підготовче судове засідання постановленням судового рішення по суті справи. Адже закон вимагає від суду у першому випадку переконатися, що укладення угоди є добровільним, і надає для цього право витребувати певні документи (ч. 6 ст. 474 КПК), а у другому – перевірити обґрунтованість клопотання (ч. 4 ст. 288 КПК – чи дійсно діяння, яке поставлено особі у провину, мало місце, чи містить воно склад злочину, чи наявні правові підстави її звільнення від кримінальної відповідальності).

Заслуговує на особливу увагу і вирішення під час підготовчого судового засідання питання щодо застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою.

Під час підготовчого судового засідання суд за клопотанням його учасників має право обрати, змінити чи скасувати запобіжний захід. За відсутності таких клопотань застосування запобіжного заходу, обраного під час досудового розслідування, вважається продовженим. У зв'язку із цим є проблема визначення строку, на який суд може продовжити у такій спосіб тримання під вартою.

Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ у пункті 21 свого листа від 4 квітня 2013 р. № 511-550/0/4-13 «Про деякі питання порядку застосування запобіжних заходів під час досудового розслідування та судового провадження відповідно до Кримінального процесуального кодексу України» зазначив, що таке «автоматичне» продовження строку тримання під вартою відбувається винятково в межах дії ухвали слідчого судді. Водночас згідно з приписами ст. 197 КПК строк дії ухвали слідчого судді про тримання під вартою не може перевищувати 60 днів, а строк тримання під вартою може бути продовжено винятково в межах строку досудового розслідування. Відтак – на практиці виникають ситуації, коли на момент отримання судом обвинувального акта, що надійшов від прокурора, строк, що залишився для тримання обвинуваченого під вартою, становить 2–3 дні.

За таких обставин постає питання: чи має право суд під час підготовчого провадження застосовувати положення ст. 331 КПК за аналогією і розглядати питання доцільності продовження тримання обвинуваченого під вартою у зв'язку із закінченням строку дії ухвали слідчого судді на загальних підставах і за наявності правових підстав своєю мотивованою ухвалою скасувати, змінити або продовжити строк дії тримання під вартою до 2 місяців з дня надходження до суду обвинувального акта? У ході вивчення судової практики з цього приводу з'ясувалося, що окремі судді діють саме у такий спосіб,

забезпечуючи право кожного на свободу та особисту недоторканність в контексті реалізації принципу правової визначеності, хоча зрозуміло, що закон не містить для цього очевидної правової підстави.

Нарешті потребує чіткої правової регламентації доля позову в разі звільнення підозрюваного від кримінальної відповідальності, скажімо, у зв'язку з передачею на поруки (ст. 47 Кримінального кодексу України) чи у зв'язку із закінченням строків давності притягнення до кримінальної відповідальності, адже глава 9 КПК відповіді на це питання не дає.

Підсумовуючи викладене, можна зробити такі висновки. Запроваджена новим КПК процесуальна конструкція підготовчого судового засідання на стадії підготовки справи до судового розгляду дозволяє належним чином здійснити всі необхідні процесуальні дії з підготовки справи, підбити підсумки проведення підготовки за участю сторін та інших осіб, які беруть участь у справі, забезпечити виконання вимог процесуального законодавства та гарантувати права та інтереси учасників кримінального провадження шляхом правильного і своєчасного судового розгляду справи. Підготовче провадження в кримінальному процесі є також і тим етапом, на якому досягається врегулювання правового конфлікту до початку судового розгляду. Разом з тим потребують вирішення окреслені спірні питання.

ДЯЧУК С. Стадія підготовчого провадження та її особливості.

У статті досліджується значення підготовчого провадження як обов'язкової стадії кримінального процесу крізь призму його цілей та завдань.

Ключові слова: кримінальний процес, підготовче провадження, судовий розгляд.

ДЯЧУК С. Стадия подготовительного производства и ее особенности.

В статье исследуется значение подготовительного судебного заседания как обязательной стадии уголовного процесса сквозь призму его целей и задач.

Ключевые слова: уголовный процесс, подготовительное производство, судебное рассмотрение.

DIACHUK S. Stage preparatory sitting and of her peculiarities.

The article investigating essence of the preparatory sitting of the court like a necessary stage in the criminal process through over the prism of his objects and tasks.

Key words: criminal process, preparatory execution, court trial.

Юрій МИРОШНИЧЕНКО,
голова Іллічівського районного суду м. Маріуполя
Донецької області,
кандидат юридичних наук



ПРОБЛЕМИ СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Організаційно-підготовчий аспект

Судове провадження в кримінальному процесі є складним видом соціальної діяльності, мета якої досягається шляхом оптимальної організації певної послідовності процесуальних дій. Ця послідовність має бути правильно визначена та з тактичної точки зору ефективно впроваджена, на що передусім впливає таке тактико-криміналістичне поняття, як планування.

Планування є істотним елементом пізнавальної діяльності суду. Наявність плану, його сумлінне виконання забезпечують організованість, активність, оперативність судового розгляду, сприяють встановленню істини в кримінальному провадженні.

Проте законодавець під гаслом реформування кримінальної юстиції в напрямі створення рівних можливостей сторін та реалізації принципу змагальності продовжив курс на згортання активності суду в процесі дослідження обставин кримінального провадження. Зрозуміло, що нові процесуальні умови вимагають докорінного переосмислення змісту тактики суду в цілому та здійснення функцій планування і організації судового провадження зокрема.

Кримінальним процесуальним кодексом (КПК) України визначається, що головуєчий у судовому засіданні керує ходом судового засідання, забезпечує додержання послідовності та порядку вчинення процесуальних дій, спрямовує судовий розгляд на забезпечення з'ясування всіх обставин кримінального провадження, усуваючи з судового розгляду все, що не має значення для кримінального провадження (ст. 321 Кодексу). Важливою складовою процесу управління будь-якою діяльністю є прийняття керуючим суб'єктом ефективного рішення, суть якого полягає у виборі із кількох

можливих такого оптимального варіанту дій, який дозволить досягти намічених цілей з найменшими втратами часу, сил і засобів. Тактичне рішення охоплює інформаційну, організаційну та операційну складові¹. Аналіз ситуації під час судового процесу, одержання і обробка відповідної інформації про неї призводять до вибору мети, для досягнення якої приймається тактичне рішення. Вибір мети дозволяє визначити прийоми й засоби вирішення завдання. При цьому метою будь-якого тактичного рішення є забезпечення поступального руху процесу доказування у напрямі з'ясування всіх обставин кримінального провадження².

Першим етапом процесу прийняття будь-якого цілеспрямованого рішення є одержання інформації про ситуацію, аналіз якої дозволяє визначити чинники, що можуть вплинути на подальший її розвиток, від повноти урахування яких залежить якість розробки того чи іншого рішення.

Таким чином, керування судовим процесом може бути ефективним лише за умови його належної підготовки шляхом прийняття організаційно-тактичних рішень, планування судового розгляду, інформаційною базою якого є матеріали досудового розслідування. І чим раніше ці матеріали опиняться в розпорядженні суду, тим продуктивнішою буде підготовча діяльність судді, адже досягненню мети кримінального провадження – забезпечення достовірного встановлення обставин правопорушення – значною мірою сприяє планування та організація судового провадження, починаючи вже зі стадії підготовчого судового засідання, досягнення мети якого неможливе без попередніх аналітичних заходів. На жаль, законодавець керувався іншими міркуваннями, коли сторонам кримінального провадження по суті заборонив надавати суду будь-яку доказову інформацію до початку судового розгляду (ст. 291 КПК), а тому проблема інформаційного забезпечення організаційно-підготовчої діяльності судді не може бути розв'язана лише тактико-криміналістичними засобами і вимагає законодавчого вирішення.

Цілком очевидно, що автори КПК з метою максимального розширення засад змагальності використовували елементи інститутів цивільного процесуального права, де цей принцип дістав найбільшого розвитку в силу приватноправової природи предмета цивільного процесу. Така рецепція заслуговує на схвалення, тим більш, що уніфікація судових процедур у кримінальному провадженні з цивільним та адміністративним судочинством настільки, наскільки це дозволяють особливості, обумовлені предметом і завданням кримінального процесу, визначена державою як один з напрямів реформування кримінальної юстиції³. І якби законодавець був послі-

¹ Див.: Криміналістика: Учебн. для вузов / Под ред. Р.С. Белкина. – М., 1999. – С. 536.

² Див.: Белкин Р.С. Курс криміналістики: В 3 т. – М., 1997. – Т. 3: Криміналістические средства, приемы и рекомендации. – С. 164.

³ Див: Концепція вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів, схвалена Указом Президента України від 10 травня 2006 р. № 311/2006 // Офіційний вісник України. – 2006. – № 19. – Ст. 1376; Концепція реформування кримінальної юстиції України, затверджена Указом Президента України від 8 квітня 2008 р. № 311/2008 // Офіційний вісник України. – 2008. – № 27. – Ст. 838.

довним, то разом з іншими запозиченнями сприйняв би успішно використовуваний у цивільному судочинстві механізм правового регулювання провадження у справі до судового розгляду, завданнями якого в цивільному процесі є: правова кваліфікація спірного правовідношення (визначення характеру спірного правовідношення, матеріальної норми права, яка підлягає застосуванню); визначення предмета доказування, тобто фактичних обставин, що мають значення для правильного вирішення справи; визначення кола доказів, необхідних для вирішення справи та забезпечення їх своєчасного надання; визначення складу учасників процесу, їх процесуального становища та забезпечення своєчасної явки цих суб'єктів до суду; сприяння урегулюванню спору до судового розгляду (в т.ч. шляхом примирення), а метою – забезпечення умов для правильного та своєчасного розгляду і вирішення справи по суті¹.

Хіба не такою має бути мета підготовчого провадження в кримінальному процесі? Думаю, що відповідь очевидна. Основним призначенням цієї стадії є створення умов для успішного проведення судового розгляду, вона є контрольною щодо досудового розслідування й підготовчо-організаційною щодо судового розгляду кримінального провадження². Завданням підготовчого провадження є процесуальне та організаційне забезпечення проведення судового розгляду, ефективність якого значною мірою залежить від повноти, всебічності та ретельності його підготовки³. Та чи може бути воно по-справжньому реалізоване із використанням пропонованих законодавцем процесуальних засобів? Спробуймо розібратись.

Відповідно до ч. 2 ст. 315 КПК з метою підготовки до судового розгляду суд, зокрема, повинен з'ясувати питання про склад осіб, які братимуть участь у судовому розгляді, та вирішити клопотання учасників судового провадження про здійснення судового виклику певних осіб до суду для допиту, витребування певних речей чи документів. На думку Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ (далі – ВССУ), суд визначає коло учасників судового провадження, враховуючи матеріали кримінального провадження та беручи до уваги клопотання, заявлені учасниками кримінального провадження (наприклад про визнання цивільним позивачем). При цьому серед осіб, про виклик яких можуть клопотати учасники судового провадження, називаються, зокрема, свідки обвинувачення та захисту, а також експерт, який може бути викликаний за клопотанням однієї зі сторін або судом за власною ініціативою для роз'яснення чи доповнення ним свого висновку (ч. 1 ст. 356 КПК). За

¹ Див.: Бондаренко-Зелінська Н.Л. Підготовка цивільних справ до судового розгляду як стадія цивільного процесу: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. – К., 2007. – С. 21.

² Див.: Курс лекцій з кримінального процесу за новим Кримінальним процесуальним кодексом України (Особлива частина) / О.Ю. Хабло, О.С. Степанов, М.П. Климчук та ін. – К., 2012. – С. 146–158 [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://vash-advokat.com/uploads/Chastyna%202.pdf>

³ Див.: Кримінальний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар: У 2 т. / За заг. ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, А.В. Портнова. – Харків, 2012. – Т. 2. – С. 5, 11.

наявності у сторін труднощів при отриманні певних речей чи матеріалів (доказів) пропонується під час підготовчого судового засідання у разі задоволення клопотань про дослідження цих речей чи матеріалів сприяти учасникам судового провадження в їх витребуванні шляхом надання відповідних запитів, судових доручень тощо¹. Між тим, залишається незрозумілим, які матеріали кримінального провадження можуть бути використані судом для вирішення означених питань, якщо до початку судового розгляду в його розпорядженні є лише обвинувальний акт, реєстр матеріалів до судового розслідування та цивільний позов, що навряд чи можна вважати достатньою інформаційною базою для перевірки обґрунтованості клопотань учасників судового провадження щодо виклику свідків, експертів, про витребування речей, матеріалів, документів, маючи на увазі, зокрема, й обов'язок головуючого не допускати до судового розгляду відомості, що не мають значення для кримінального провадження.

У контексті законодавчого припису про заборону надавати суду до початку судового розгляду будь-які документи, крім обвинувального акта (з додатками), викликають питання положення ч. 1 ст. 317 КПК та їх інтерпретація ВССУ, згідно з якими письмові документи, в тому числі ті, перелік яких наведено у ст. 99 КПК, а також інші матеріали, надані суду учасниками підготовчого судового засідання під час його проведення, а також отримані (витребувані судом) за результатами виконання необхідних дій під час підготовки кримінального провадження до судового розгляду, що мають значення для його розгляду, долучаються до обвинувального акта². Відповідно до ст. 99 КПК до документів належать матеріали фотозйомки, звукозапису, відеозапису та інші носії інформації, протоколи процесуальних дій, висновки ревізій та акти перевірок, матеріали, зібрані оперативними підрозділами, тощо, однак надання суду таких документів на стадії підготовки справи до судового розгляду суперечить вимогам ст. 291 КПК.

У цілому рекомендації ВССУ, незважаючи на певну неузгодженість з буквальним змістом закону, заслуговують на підтримку і свідчать про пошук судовою практикою шляхів вирішення проблем організації судового провадження, що може бути успішним лише за наявності у організатора необхідної інформації. Таке розуміння функціональної суті стадії підготовки кримінального провадження до судового розгляду цілком узгоджується з нормами ст. 317 КПК щодо наповнення кримінальної справи матеріалами (документами), які мають значення для кримінального провадження. В іншому разі законодавчий припис, що зобов'язує головуючого за клопотанням учасників судового провадження забезпечити їм можливість ознайомитися з матеріалами кримінального провадження, за умови заборони

¹ Див.: Лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 3 жовтня 2012 р. № 223-1430/0/4-12 «Про порядок здійснення підготовчого судового провадження відповідно до Кримінального процесуального кодексу України» // Часопис цивільного і кримінального судочинства. – 2012. – № 6. – С. 7–18.

² Див.: Там само.

надавати суду будь-які документи, крім обвинувального акта і додатків до нього, втрачає сенс. У зв'язку із цим абсолютно зрозумілими і з точки зору здорового глузду виправданими були намагання прокурорів під час підготовчих судових засідань долучати до кримінальних проваджень матеріали досудових розслідувань, що повсюдно мало місце на початковому етапі застосування нового КПК, але судова практика остаточно схилилася у бік визнання імперативності наведеного вище положення ст. 291 КПК.

У цьому самому аспекті суперечливими видаються положення ч. 3 ст. 315 КПК щодо розгляду на цій стадії клопотань про обрання, зміну чи скасування заходів забезпечення кримінального провадження, визначених ч. 2 ст. 131 КПК, які мають бути вирішені відповідно до правил, передбачених ст.ст. 131–213 КПК. Слід зазначити, що наведені норми, з одного боку, вимагають від сторін надавати до таких клопотань копії матеріалів, якими вони обґрунтовують свої доводи, а з іншого – дозволяють суду за клопотанням сторін або за власною ініціативою заслухати будь-якого свідка чи дослідити будь-які матеріали, що мають значення для вирішення питання про застосування окремих забезпечувальних заходів.

Крім того, додатком до обвинувального акта є позовна заява, що за формою та змістом повинна відповідати вимогам, встановленим до позовів, які пред'являються у порядку цивільного судочинства (ч. 4 ст. 128 КПК), а отже, така заява має, зокрема, містити зміст позовних вимог, виклад обставин, якими позивач обґрунтовує свої вимоги, та зазначення доказів, що підтверджують кожну обставину (ч. 2 ст. 119 Цивільного процесуального кодексу України). Вказане також певним чином не відповідає задуму законодавця щодо забезпечення інформаційної ізоляції судді до початку судового розгляду. До того ж поза увагою залишається наявність ряду підстав скасування вищими інстанціями судових рішень з призначенням нового судового розгляду в суді першої інстанції, коли до головуючого потрапляють усі без винятку матеріали кримінального провадження задовго до початку судового розгляду.

Підсумовуючи викладене, слід дійти висновку, що для гармонізації норм, які регулюють порядок підготовки кримінального провадження до судового розгляду, необхідно не так уже й багато, а саме – виключити з ч. 4 ст. 291 КПК останнє речення, що дозволить сторонам надавати суду докази на підтвердження обвинувачення та заперечень проти нього на підготовчих стадіях судового провадження і забезпечить таким чином головуючого інформацією, необхідною для ефективної організації судового розгляду. І попри те, що пункт 5 ч. 2 ст. 315 КПК наділяє суд доволі широкими дискреційними повноваженнями, аби уникнути різночитань, було б доцільним серед питань, які вирішуються у зв'язку з підготовкою до судового розгляду, передбачити, зокрема, необхідність: з'ясування позиції сторін щодо висунутого обвинувачення; з'ясування питання про докази, якими сторони мають намір доводити обвинувачення та заперечення проти нього; визначення обставин, які ніким з учасників судового провадження не оспоруються і не вимагають доказування; вирішення питань про виклик свідків, експертів,

спеціалістів; витребування документів та інших матеріалів тощо. Ці доповнення, в свою чергу, визначатимуть як перспективні для обговорення питання щодо можливості визнання на стадії підготовчого провадження доказів недопустимими (у разі очевидності такої недопустимості), ухвалення вироку на підставі визнання вини, впровадження інституту звільнення від доказування, обмеження у часі права подання учасниками судового провадження наявних у них доказів початком судового розгляду. Думаю, що позитивне вирішення означених питань сприятиме успішній реалізації одного з актуальних завдань кримінального провадження – забезпечення оперативності судового розгляду.

МИРОШНИЧЕНКО Ю. Проблеми судового розгляду в кримінальному провадженні: організаційно-підготовчий аспект.

Стаття присвячена вивченню проблем, які виникають в кримінальному провадженні при плануванні та організації підготовчого судового провадження. Зокрема, досліджується питання подання суду доказів на підтвердження обвинувачення і заперечень проти нього на підготовчих стадіях судового провадження.

Ключові слова: кримінальний процес, планування, підготовче провадження, доказування, інформаційне забезпечення.

МИРОШНИЧЕНКО Ю. Проблемы судебного рассмотрения в уголовном производстве: организационно-подготовительный аспект.

Статья посвящена изучению проблем, возникающих в уголовном производстве при планировании и организации подготовительного судебного производства. В частности, исследуется вопрос предоставления суду доказательств в подтверждение обвинения и возражений против него на подготовительных стадиях судебного производства.

Ключевые слова: уголовный процесс, планирование, подготовительное производство, доказывание, информационное обеспечение.

MIROSHNICHENKO Y. Problems of litigation in criminal proceedings: organizational and preparative aspects.

Article investigates the problems arising criminal proceedings in the planning and organization preparatory proceedings. In particular, the question of submission the court evidence to support the prosecution and objections against him at preparatory stage of the proceedings.

Key words: criminal procedure, planning, preparatory proceedings, proving, information.

Садіг ТАГІЄВ,
голова Апеляційного суду Чернігівської області,
кандидат юридичних наук



ПРОЦЕСУАЛЬНІ ДІЇ СЛІДЧОГО СУДДІ ПРИ НАДАННІ ДОЗВОЛУ НА ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ

Одним із завдань сучасної української держави є запровадження у кримінальне судочинство принципів та традицій європейського рівня, забезпечення високого ступеня захисту прав і свобод особи, створення надійних механізмів стримань і противаг, додаткової системи гарантій обґрунтованості та доцільності обмеження конституційних прав та свобод особи.

УКримінальному процесуальному кодексі (КПК) України 2012 р. був розширений механізм контролю і нагляду, тобто перевірки відповідності процесуальної діяльності закону, виявлення та усунення допущених помилок та порушень. Особливе місце на сьогодні відводиться здійсненню судового контролю слідчим суддею.

Інститут слідчих суддів з різними функціями та процесуальними повноваженнями існує як в англосаксонській (США, Великобританія), так і в романо-германській або континентальній (Франція, Швейцарія, Німеччина, Італія, Бельгія, Латвія, Молдова та інші) системах права. Активно обговорюється необхідність запровадження посади слідчого судді в кримінально-процесуальному законодавстві Російської Федерації, Білорусі, Казахстану.

Цей інститут не є новим для України – його передбачав ще Статут кримінального судочинства 1864 р., а тому скоріш за все слід вести мову про його відродження. Статут запроваджував судовий контроль, що здійснювався у формі надання слідчому дозволів на провадження певних дій, розгляду скарг

на його дії та заявлених відводів. У ст. 491 Статуту зазначалося, що всі особи, які беруть участь у справі, можуть приносити скарги на будь-які слідчі дії, що обмежують або порушують їхні права¹.

Загально визнано, що судовий контроль – більш надійний гарант захисту права особи на етапі досудового слідства, ніж прокурорський. Суд не зв'язаний відомчими інтересами, незалежний, не несе відповідальності за стан розкриття злочинів.

Метою статті є розкриття проблемних питань процесуальної дії слідчого судді при наданні дозволу на проведення негласних слідчих (розшукових) дій (НСРД).

Питання процесуального статусу слідчого судді та предмета судового контролю у кримінальному процесі досліджували відомі українські та зарубіжні вчені: Т. Авер'янова, Р. Белкін, В. Бойко, В. Бринцев, Л. Воєводіна, Є. Вологіна, І. Гловюк, Л. Головка, І. Гришин, Ю. Грошевий, О. Губська, О. Діденко, С. Єськов, О. Клименко, М. Ковтун, О. Кондратьєв, Л. Красавчиков, В. Маляренко, А. Олійник, П. Пилипчук, М. Погорецький, В. Попелюшко, Ю. Роціна, Ф. Рудинський, М. Сірий, Н. Сиза, Ю. Скрипіна, В. Тертишник, О. Ткачук, А. Туманянц, О. Шило, С. Штогун, В. Шепітько, М. Шумило, І. Фіпбер, Л. Удалова, П. Цимбал та інші.

Судовий контроль не можна розглядати у відриві від поняття «судова влада», яка як паритетна гілка державної влади є засобом контролю за діяльністю усього державного механізму. Виходячи з цього, судовий контроль на досудових стадіях становить собою, з одного боку, самостійний напрям реалізації судової влади, яка відрізняється від правосуддя у кримінальних справах, а з іншого боку – самостійну кримінально-процесуальну функцію, яка здійснюється на стадії досудового провадження.

Власне термін «судовий контроль» не дістав тлумачення в жодному законодавчому акті. Як слушно зазначає В. Лазарева, питання правильного визначення назви судової діяльності на стадії досудового слідства має принциповий характер, оскільки помилкова позиція може призвести до покладення на суд обов'язку, який є ідентичним прокурорському нагляду, внаслідок чого суд певною мірою стане відповідальним за допущені органами розслідування порушення прав і свобод людини і громадянина².

Здійснення судового контролю, як і правосуддя взагалі, повинно відповідати вимогам законності, справедливості, моральності, а рішення, які приймаються в порядку судового контролю, мають бути законними, обґрунтованими і справедливими³. Л. Володіна розглядає судовий контроль як один із засобів реалізації судової влади разом з правосуддям, що діє як захід захис-

¹ Див.: Российское законодательство X–XX веков: В 9 т. – Т. 8: Судебная реформа / Под общ. ред. О.И. Чистякова. – М., 1991. – С. 168.

² Див.: Лазарева В.А. Теория и практика судебной защиты в уголовном процессе. – Самара, 2000. – С. 71.

³ Див.: Дикарев И.С. Правосудие и судебный контроль в уголовном процессе: соотношение понятий // Государство и право. – 2008. – № 2. – С. 45–51.

ного характеру, котрий забезпечує законність і обґрунтованість обмеження прав людини¹. Необхідність здійснення судового контролю під час досудового слідства передбачена у постанові Верховної Ради України від 17 червня 1999 р. № 757-XIV «Про засади державної політики України в галузі прав людини», у Конституції України (ст.ст. 8, 29, 30, 31, 55), Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р., що набрала чинності для України 11 вересня 1997 р., і в ряді міжнародно-правових актів.

Судовий контроль на стадії слідства має гарантійний правоохоронний характер як щодо людини та громадянина, так і щодо правосуддя у кримінальних справах, оскільки він покликаний не допустити незаконного обмеження конституційних прав учасників кримінально-процесуальної діяльності, а у разі необхідності – швидко й ефективно їх відновити².

Слід зазначити, що існують й інші точки зору з цього приводу. В. Півненко вважає, що «передбачені Конституцією України рішення, які приймаються судами у кримінальному судочинстві на його досудових стадіях, не можна віднести до категорії «контрольних», оскільки в усіх цих випадках істотне обмеження конституційних прав і свобод людини здійснюється безпосередньо суддею за одностороннім проханням слідчого і прокурора»³.

Як бачимо, на сьогоднішньому етапі судової реформи простежується послідовне розширення судової юрисдикції, зокрема на досудових стадіях кримінального провадження. Такий напрям повністю відповідає вимогам Конституції України, зокрема положенням щодо гарантування верховенства права (ст. 8), права на судовий захист (ст. 55), поширення юрисдикції судів на всі правовідносини, що виникають у державі (ст. 124), а також гарантіям забезпечення прав і свобод людини і громадянина (ст.ст. 29–32) та основним заходам судочинства (ст. 129). Безперечно, він відповідає й вимогам широкого кола міжнародно-правових актів.

Для сприяння реалізації зазначених завдань КПК України 2012 р. запроваджує у сферу вітчизняного кримінального процесу нового процесуального суб'єкта – слідчого суддю, на якого покладає повноваження зі здійснення судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні (пункт 18 ч. 1 ст. 3).

У науковій кримінально-процесуальній літературі висловлюються різноманітні пропозиції щодо статусу слідчого судді. Наприклад, Ю. Грошевий наголошує на доцільності введення слідчого судді, який розглядав би скарги на рішення слідчого, вирішував би питання обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту і продовження строків тримання під вартою, санк-

¹ Див.: Володина Л.М., Матейкович М.С., Пономаренко Б.В., Сухова Н.В. Права человека. – Тюмень, 2002. – С. 98.

² Див.: Трофименко В.М., Туманянц А.Р. Судовий контроль за дотриманням прав і свобод людини при проведенні слідчих дій у житлі чи іншому володінні особи // Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права. – 2004. – № 1–2. – С. 202.

³ Півненко В. Судовий контроль. Чи може він бути самостійною функцією органів судової влади в кримінальному судочинстві // Прокуратура. Людина. Держава. – 2004. – № 3. – С. 104 – 105.

ціонування обшуку житла чи іншого володіння особи, накладення арешту на кореспонденцію і зняття інформації з каналів зв'язку, а також розв'язував би питання, що стосуються перевірки правомірності обмеження прав громадян під час досудового слідства¹.

В. Бринцев пропонує наділити суддів з контролю за попереднім слідством такими функціональними обов'язками: а) санкціонування оперативно-розшукових дій, що порушують конституційні права громадян; б) прийняття рішень про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту; в) звільнення з-під варту під заставу; г) розгляд заяв про відвід слідчого і скарг на дії слідчих органів, які надходять від усіх без винятку учасників процесу; ґ) ухвалення рішень про припинення кримінального переслідування². На думку І. Демидова, слідчий суддя повинен приймати рішення про арешт особи і продовження строку її тримання під вартою, про проведення відповідних слідчих дій та оперативно-розшукових заходів, а також щодо скарг на постанови і дії органів, які здійснюють слідчу і оперативно-розшукову функції³. Слідчий суддя має бути повністю автономною процесуальною фігурою. Створення комплексу належних процесуальних гарантій прав і свобод особи в кримінальному процесі об'єктивно неможливе без наділення слідчого судді сукупністю відповідних повноважень⁴.

Ю. Скрипіна робить висновок про специфічний характер функції слідчого судді в кримінальному процесі, який не дозволяє ототожнювати її з правосуддям та судовим контролем. У зв'язку з цим вона під функцією слідчого судді розуміє забезпечення законності та обґрунтованості обмеження конституційних прав і свобод людини на досудовому провадженні у кримінальній справі. На її думку, зазначена функція охоплює 2 основні напрями діяльності слідчого судді: 1) охорону прав і свобод людини шляхом превенції, тобто недопущення протиправного та необґрунтованого обмеження прав людини; 2) захист прав і свобод людини, тобто їх відновлення у разі порушення⁵.

Відповідно до пункту 18 ч. 1 ст. 3 КПК України слідчий суддя – це суддя суду першої інстанції, до повноважень якого належить здійснення у порядку, передбаченому цим Кодексом, судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні, та у випадку, перед-

¹ Див.: *Грошевий Ю.* Проблеми удосконалення законодавства, що регулює кримінально-процесуальну діяльність // Вісник Академії правових наук України. – 2003. – № 2 – 3. – С. 696.

² Див.: *Бринцев В.* Досудове слідство: судовий слідчий чи «следственный судья?» // Право України. – 1997. – № 7. – С. 7 – 8.

³ Див.: *Тихомиров Ю.А., Сухарев А.Я., Демидов И.Ф.* Законность в Российской Федерации. – М., 1998. – С. 106.

⁴ Див.: *Туманянц А.Р.* Слідчий суддя як суб'єкт реалізації судових функцій у досудовому провадженні // Форум права. – 2011. – № 2. – С. 896–901 [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2011-2/11tarudp.pdf>

⁵ Див.: *Скрипіна Ю.В.* Слідчий суддя в системі кримінально-процесуальної діяльності (порівняльно-правове дослідження): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. – Харків, 2008. – С. 9.

баченому ст. 247 Кодексу, – голова чи за його визначенням інший суддя Апеляційного суду Автономної Республіки Крим, апеляційного суду області, міст Києва та Севастополя.

Роль слідчих суддів місцевих судів є предметом окремого дослідження, а слідчі судді апеляційного суду здійснюють контроль тільки при проведенні НСРД. Враховуючи, що роль голови апеляційного суду загальної юрисдикції як слідчого судді визначена законодавчо, розгляньмо його повноваження і повноваження призначених ним суддів.

Порядок обрання і призначення суддів на адміністративні посади, в тому числі обрання слідчих суддів, надання їм повноважень передбачається Законом України від 7 липня 2010 р. «Про судоустрій і статус суддів».

Слід зауважити, що призначення судді на адміністративну посаду без додержання вимог ч. 4 ст. 20 Закону «Про судоустрій і статус суддів» не допускається. З огляду на цю норму виконуючий обов'язки голови апеляційного суду не має права виконувати функції слідчого судді, передбачені КПК України, а також не може їх визначити своїм наказом. Дуже багато питань виникає при визначенні підсудності справ, якщо слідчі дії будуть проводитись щодо судді апеляційного суду або якщо у слідчого і прокурора будуть достовірні дані про те, що при отриманні дозволу в апеляційному суді може мати місце витік інформації всупереч вимогам ч. 1 ст. 246 КПК, а також у випадку відсутності слідчого судді в апеляційному суді з різних причин.

Слідчому судді необхідно знати й обставини, що виключають його участь у кримінальному провадженні. В будь-якому випадку за наявності обставин, зазначених у ст. 75, ст. 76 КПК, голова апеляційного суду, слідчий суддя, визначений ним, повинні взяти самовідвід в обов'язковому порядку, інакше в майбутньому при розгляді справи в суді по суті можуть виникнути питання щодо упередженості суду, що суперечитиме ст. 2 КПК України¹. Виникає ще одна проблема: оцінка доказів і визнання доказів недопустимими є функцією суду. В такому випадку при дослідженні доказів, отриманих при проведенні НСРД, суд під головуванням судді місцевого суду повинен дати оцінку як поданню прокурора області, так і ухвалі голови апеляційного суду. Наскільки ця оцінка буде повною та неупередженою – важко прогнозувати. Адже не кожний суддя місцевого суду, тим більше суддя, який ще не обраний безстроково, може вказати на помилки слідчого судді апеляційного суду, а тим більше голови апеляційного суду.

Доцільно було б призначати слідчих суддів в апеляційному суді Президентом України на підставі рішення зборів суддів строком на 1 рік з правом переобрання з числа суддів зі стажем роботи на посаді судді не менше 10 років та таких, котрі відповідають вимогам Закону України від 21 січня 1994 р. «Про державну таємницю» (в редакції Закону від 21 вересня 1999 р.). Кількість таких суддів в кожному апеляційному суді повинна бути не менше 3 осіб.

¹ Див.: Дикарев И.С. Правосудие и судебный контроль в уголовном процессе: соотношение понятий // Государство и право. – 2008. – № 2. – С. 45–51.

Таким чином, питання щодо ролі слідчого судді при розгляді НСРД вимагає вирішення на законодавчому рівні.

Слід зазначити, що на відміну від кримінально-процесуального законодавства не тільки пострадянських, а й деяких інших країн в КПК України НСРД дістали детальне врегулювання. Законодавець не тільки своєчасно зреагував на ситуацію, яка склалася в правозастосовній практиці спецслужб щодо втручання в особисте життя громадян, а й виконав взяті на себе обов'язки з імплементації європейського законодавства в національне.

Слід повністю інтегрувати в кримінально-процесуальну площину всі види оперативно-розшукових заходів шляхом використання процесуальної конструкції «спеціальні засоби розслідування» або «спеціальні слідчі дії», в тому числі шляхом включення (кодифікації) законів про оперативно-розшукову діяльність в текст кримінально-процесуальних кодексів¹.

Першим за важливістю моментом, що забезпечує відповідальність держав та їхніх спецслужб за свої дії, є розробка конкретної (з цього приводу див.: *Kruslin v France*, ECHR, 24 April 1990, para. 33) і всеосяжної правової основи, що визначатиме статус кожної спецслужби і міститиме вичерпний перелік її особливих повноважень. Без такої основи держави не будуть взмозі виконувати взяті на себе зобов'язання поважати права людини та забезпечувати їх ефективне дотримання (див.: *Rotaru v Romania*, ECHR, 4 May 2000). Прикладом найкращої практики може стати детальний опис кожного слідчого методу, дозволеного для застосування спецслужбою Нідерландів².

Визначити, якою мірою, які саме заходи і методи обмеження конституційних прав громадян слід застосовувати спецслужбам та правоохоронним органам і які з них вимагають схвалення суду, обсяг втручання у приватне життя, належить до компетенції національного законодавця³.

Верховенство права, зокрема (*inter alia*), передбачає, що втручання органів виконавчої влади у права осіб має підлягати ефективному контролю, який зазвичай повинен здійснюватись судовим органом щонайменше як останньою інстанцією, оскільки судовий контроль надає найбільші гарантії незалежності, безсторонності та здійснення належного провадження (див. рішення Європейського суду з прав людини у справі *Класс та інші проти Німеччини*, пункт 55).

¹ Див.: Рекомендации Комитета министров Совета Европы Rec (2005)10 от 20 апреля 2005 г. «Об особых методах расследования тяжких преступлений, в том числе террористических актов» [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www/zakon0/rada/gov/ua/laws/show/994-670/print1382622680317751>

² Див.: Intelligence and Security Services Act 2002, articles 17-34 [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.google.com.ua/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CCwQFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.fas.org%2Fworld%2Fintel-act-2002.doc&ei=MzKLUrLIgszn4gTysIDgCw&usg=AFQjCNHrjl30eCsw0zrF7Y7lRjflvQgfg&sig2=a9lcKDN0lwWmqzAGvJWv9w&bvm=bv.56643336,d.bGE>

³ Див.: European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), report on the democratic oversight of the security services, CDL-AD(2007)016, para. 199) [Електронний ресурс] – Режим доступу: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/CDL-AD\(2007\)016.asp](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/CDL-AD(2007)016.asp)

Таким чином, новий КПК 2012 р. визначає слідчого суддю апеляційного суду як суб'єкта, який під час досудового розслідування вирішує питання, пов'язані з обмеженням конституційних прав і свобод осіб у кримінальному провадженні.

Негласні слідчі (розшукові) дії – це різновид слідчих (розшукових) дій, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню за винятком випадків, передбачених КПК (ч. 1 ст. 246 Кодексу). НСРД проводяться у випадках, якщо відомості про злочин та особу, яка його вчинила, неможливо отримати в інший спосіб. НСРД, передбачені ст.ст. 260, 261, 262, 263, 264 (в частині дій, що проводяться на підставі ухвали слідчого судді), ст.ст. 267, 269, 270, 271, 272, 274 цього Кодексу, проводяться винятково у кримінальному провадженні щодо тяжких або особливо тяжких злочинів (ч. 2 ст. 246 КПК).

До НСРД, для проведення яких потрібен дозвіл слідчого судді, КПК 2012 р. відносить втручання у приватне спілкування (ст. 258), різновидами якого є: 1) аудіо-, відеоконтроль особи (ст. 260); 2) арешт, огляд і виїмка кореспонденції (ст. 261, ст. 262); 3) зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж (ст. 263); 4) зняття інформації з електронних інформаційних систем (ст. 264); 5) обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи (ст. 267); 6) установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу (ст. 268); 7) спостереження за особою (ст. 269); 8) контроль за вчиненням злочину, якщо при цьому виникає необхідність тимчасового обмеження конституційних прав особи (ч. 8 ст. 271); 9) негласне отримання зразків, необхідних для порівняльного дослідження (ст. 274).

Аналізуючи КПК 1960 р., зауважу, що тільки голова апеляційного суду та його заступник мали право розгляду подання слідчого про накладення арешту на кореспонденцію і зняття інформації з каналів зв'язку.

Як зазначає С. Стахівський, законодавець, «підіймаючи на такий рівень надання згоди на проведення названих слідчих дій, керувався добрими намірами – посилити гарантії прав та свобод громадян України та забезпечити законність проведення даних слідчих дій»¹.

Громадяни повинні бути впевнені у тому, що НСРД проводяться винятково в рамках закону і лише щодо тих осіб, хто причетний до вчинення тяжких та особливо тяжких кримінальних правопорушень. І у цьому провідна роль відводиться слідчим суддям апеляційного суду, саме вони повинні бути реальним гарантом дотримання прав та інтересів усіх членів суспільства.

Право на звернення до апеляційного суду для проведення НСРД мають тільки слідчий (див. пункт 17 ч. 1 ст. 3 КПК) за погодженням з прокурором і прокурор (ч. 3 ст. 246 КПК). Строки дії ухвали слідчого судді про дозвіл

¹ Стахівський С.М. Теорія і практика кримінально-процесуального доказування: Монографія. – К., 2005. – 175 с.

на проведення НСРД не може перевищувати 2 місяців (ч. 1 ст. 249 КПК), а в ухвалі слід зазначити конкретний строк її дії (день, місяць, рік). Цей строк може бути продовжений, якщо прокурор і слідчий за погодженням з прокурором нададуть додаткові відомості, що містимуть підстави для продовження НСРД (ч. 3 ст. 249 КПК). Ці підстави повинні викладатися у новому клопотанні, складеному відповідно до вимог ст. 248 КПК. Загальний строк НСРД, дозвіл на проведення якої дає слідчий суддя, не може перевищувати максимальні строки досудового розслідування, передбачені ст. 219 КПК. У разі, якщо така НСРД проводиться з метою установлення місцезнаходження особи, яка переховується від органів досудового розслідування, слідчого судді чи суду та оголошена в розшук, вона може тривати до встановлення місцезнаходження розшукуваної особи (ч. 4 ст. 249 КПК).

Слідчий суддя при розгляді подання про проведення НСРД з метою виявлення осіб, які розшукуються, зобов'язаний враховувати, що разом з поданням слідчого, прокурора йому слід надати:

- витяг з Єдиного реєстру досудових розслідувань (ЄРДР) з попередньою правовою кваліфікацією кримінального правопорушення, із зазначенням статті Кримінального кодексу (КК) України (пункт 5 ч. 5 ст. 214 КПК);
- витяг з ЄРДР про оголошення розшуку підозрюваного (ч. 2 ст. 281 КПК) або про зупинення досудового розслідування за пунктом 2 ч. 1 ст. 280 КПК;
- копію постанови про оголошення підозрюваного в розшук (ч. 2 ст. 281 КПК);
- копію постанови про зупинення досудового розслідування у випадку переховування підозрюваного від органів слідства та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності (пункт 2 ч. 1 ст. 280 КПК);
- копію письмового повідомлення про підозру (ст. 277 КПК), а також витяг з ЄРДР про дату та час повідомлення про підозру (ч. 4 ст. 278 КПК).

Слідчий суддя також зобов'язаний бути певним, що в період досудового розслідування були використані всі можливі законні форми і методи для встановлення місця знаходження особи, яка перебуває в розшуку, і що саме вона підозрюється у вчиненні злочину.

Враховуючи, що закон зобов'язує слідчого суддю розглянути клопотання про надання дозволу на проведення НСРД протягом 6 годин з моменту його отримання, при розгляді клопотання слідчий суддя повинен акцентувати на таких обставинах: законність ініціювання НСРД; процесуальна необхідність проведення НСРД; гарантії невторчання у приватне життя інших осіб, які проживають з особою, щодо якої буде проводитись така НСРД, як проникнення і обстеження житла та іншого володіння особи; збалансованість обсягу проведення НСРД з урахуванням вчиненого і можливість використання інших доказів; впевненість у тому, що інформація буде отримана від конкретної особи.

Оцінка суддею обґрунтованості проведення слідчої дії, про яку в своєму поданні клопоче слідчий, потребує особливої виваженості, ретельного врахування значного обсягу інформації, частина якої має вірогідний характер, а також обстановки, у якій діє слідчий на певному етапі розслідування. Від

правильного встановлення судом наявності підстав для проведення певних слідчих дій часто залежить результат вирішення справи¹.

Клопотання слідчого або прокурора повинне відповідати вимогам ч. 2 ст. 248 КПК. У ньому зазначаються:

- найменування кримінального провадження та його реєстраційний номер;
- короткий виклад обставин злочину, у зв'язку з розслідуванням якого подається клопотання;
- правова кваліфікація злочину із зазначенням статті (частини статті) КК України;
- відомості про особу (осіб), місце або річ, щодо яких необхідно провести НСРД;
- обставини, що дають підстави підозрювати особу у вчиненні злочину;
- вид НСРД та обґрунтування строку її проведення;
- обґрунтування неможливості отримання відомостей про злочин та особу, яка його вчинила, в іншій спосіб;
- відомості залежно від виду НСРД про ідентифікаційні ознаки, які дозволять унікально ідентифікувати абонента спостереження, телекомунікаційну мережу, кінцеве обладнання тощо;
- обґрунтування можливості отримання під час проведення НСРД доказів, які самостійно або в сукупності з іншими доказами можуть мати суттєве значення для з'ясування обставин злочину або встановлення осіб, які його вчинили.

До клопотання слідчого, прокурора додається витяг з ЄРДР щодо кримінального провадження, у рамках якого подається клопотання. Слідчий суддя постановляє ухвалу про дозвіл на проведення НСРД, якщо прокурор, слідчий доведе наявність достатніх підстав вважати, що – найголовніше – було вчинено злочин відповідної тяжкості (пункт 1 ч. 3 ст. 248 КПК).

Слід розуміти, що правова кваліфікація злочину із зазначенням статті (частини статті) КК відповідає тяжкому або особливо тяжкому злочину (тяжкі – ч. 4 ст. 12 КК України, особливо тяжкі – ч. 5 ст. 12 КК України). Під час проведення НСРД можуть бути отримані докази, які самостійно або в сукупності з іншими доказами можуть мати суттєве значення для з'ясування обставин злочину або встановлення осіб, які вчинили злочин (пункт 2 ч. 3 ст. 248 КПК). Зокрема, повинні зазначатися цілі (кілька або одна), що переслідуються в ході процесу (ч. 1 ст. 267 КПК).

Здійснення інших заходів, не передбачених ч. 1 ст. 267 КПК, забороняється. Слідчий суддя повинен бути досвідченою в галузі криміналістики людиною для того, щоб повністю розуміти суть криміналістичних методів, можливості оперативно-криміналістичної техніки та методику їх застосування.

¹ Див.: Чорнобук В.І. Законність та обґрунтованість процесуальних рішень судді в порядку судового контролю у досудових стадіях кримінального процесу: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. – Одеса, 2007. – 21 с.

Законодавець передбачив не тільки загальні положення щодо процесуальних обов'язків при розгляді клопотань слідчого та прокурора (ст.ст. 248–250), а й конкретизував ці обов'язки при розгляді окремих видів НСРД. Так, при знятті інформації з транспортних телекомунікаційних мереж в ухвалі слідчого судді про дозвіл на втручання у приватне спілкування додатково повинні бути зазначені ідентифікаційні ознаки, які дозволять унікально ідентифікувати абонента спостереження, транспортну телекомунікаційну мережу, кінцеве обладнання, на якому може здійснюватися втручання у приватне спілкування (ч. 2 ст. 263 КПК). Такі самі вимоги обов'язкові при знятті інформації з електронних інформаційних систем (ч. 3 ст. 264 КПК), установленні місцезнаходження радіоелектронного засобу (ч. 3 ст. 268 КПК). А в ухвалі при негласному отриманні зразків, необхідних для порівняльного дослідження, додатково зазначаються відомості про конкретні зразки, що їх планується отримати (ч. 3 ст. 274 КПК). З'ясовуючи відомості про особу (осіб), місце або річ, щодо яких необхідно провести НСРД (пункт 3 ч. 4 ст. 248 КПК), слідчий суддя повинен враховувати, що втручання у приватне спілкування захисника, священнослужителя з підозрюваним, обвинуваченим, засудженим, виправданим заборонене (ч. 5 ст. 258 КПК). А при проведенні НСРД щодо народних депутатів, суддів, дипломатів та дипломатичних установ слід враховувати вимоги норм спеціальних законів. Так, НСРД щодо судді та народного депутата можна провести тільки за погодженням з Генеральним прокурором України, його заступниками, а щодо дипломатів та дипломатичних представництв необхідно керуватися відповідними статтями глави 41 КПК та нормами міжнародного права.

Одним з важливих моментів є врахування слідчим суддею конституційного права особи на свободу від самовикриття, викриття членів її сім'ї чи близьких родичів у кримінальному процесі. Проведення НСРД як щодо конкретної особи за відсутності «підстав підозрювати особу у вчиненні злочину» (пункт 5 ч. 2 ст. 248), так і щодо її рідних і членів сім'ї для отримання необхідних відомостей про злочин та особу неприпустиме. Йдеться про ті випадки, коли передбачається отримання інформації для викриття особи.

У ч. 3 ст. 248 КПК зазначаються підстави, які слідчий і прокурор повинні довести при розгляді клопотання. По-перше, вчинений злочин має бути відповідної тяжкості. По-друге, під час проведення НСРД можуть бути отримані докази, які самостійно або в сукупності з іншими доказами можуть мати суттєве значення для з'ясування обставин злочину або встановлення осіб, які вчинили злочин. Враховуючи, що до клопотання додається лише витяг з ЄРДР щодо кримінального провадження (ч. 2 ст. 248 КПК), слідчий суддя за необхідності може отримати доступ до всіх матеріалів провадження, в тому числі до результатів попередніх НСРД.

Слідчий суддя повинен бути вимогливим до змісту клопотання прокурора і слідчого та у випадку його невідповідності вимогам ч. 2 ст. 248 КПК відмовити в наданні дозволу на проведення НСРД. Ухвала слідчого судді про відмову в наданні дозволу оскарженню не підлягає.

Підбиваючи підсумки, можна дійти висновку, що порядок призначення слідчих суддів апеляційного суду, їх повноваження, обсяг НСРД, що вимагають їх санкції, потребують більш детального законодавчого врегулювання.

ТАГІЄВ С. Процесуальні дії слідчого судді при наданні дозволу на проведення негласних слідчих (розшукових) дій.

Стаття присвячена вивченню проблемних питань практичної діяльності слідчого судді при наданні дозволу на проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Автором проаналізовано порядок призначення слідчих суддів апеляційного суду, їх повноваження, обсяг негласних слідчих (розшукових) дій, що потребують їх санкції, а також наведено власні міркування та пропозиції щодо удосконалення норм чинного кримінального процесуального законодавства.

Ключові слова: слідчий суддя, слідчі (розшукові) дії, апеляційний суд, доказування, судовий контроль.

ТАГИЕВ С. Процессуальные действия следственного судьи при предоставлении разрешения на проведение негласных следственных (розыскных) действий.

Статья посвящена изучению проблемных вопросов практической деятельности следственного судьи при предоставлении разрешения на проведение негласных следственных (розыскных) действий. Автором проанализированы порядок назначения следственных судей апелляционного суда, их полномочия, объем негласных следственных (розыскных) действий, требующих их санкции, а также приведены собственные соображения и предложения по совершенствованию норм действующего уголовного процессуального законодательства.

Ключевые слова: следственный судья, следственные (розыскные) действия, апелляционный суд, доказывание, судебный контроль.

TAGIEV S. Legal proceedings of investigating judge in granting permission to conduct undercover investigative (investigative) actions.

This article analyzes the practice of investigating judge in granting the permission to conduct undercover investigative (detective) action. Author analyzes procedure of appointment the investigating judge appellate court, their powers, format of undercover investigative (detective) actions, that need sanctions. Author gives his arguments and suggestions for improvement of current criminal procedural law.

Key words: investigating judge, the investigating (detective) actions, Court of Appeal, proving, judicial control.

Василь ФАРИННИК,
адвокат,
член експертної ради
Національної асоціації адвокатів України,
кандидат юридичних наук,
заслужений юрист України



ОКРЕМІ АСПЕКТИ ВДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ

Аналіз історичних джерел вітчизняного кримінального процесуального законодавства дає підстави стверджувати, що ефективність проведення будь-якої реформи залежить переважно від рівня її нормативного забезпечення. Однак суто наявності нормативно-правових актів, що визначають певний порядок здійснення кримінального судочинства, виявляється недостатньо, адже в них неможливо охопити всі ситуації, які можуть виникнути в практичній діяльності.

Так, наприклад, після прийняття Статуту кримінального судочинства в 1864 р. перший Коментар до нього був написаний лише через 11 років. Зокрема, в 1875 р. професор О. Чебишев-Дмитрієв підготував перший загальний курс кримінального судочинства, який мав характер коментаря до Статуту. У 1884 р. з'явився перший том «Курсу кримінального судочинства» професора І. Фойницького¹. Відсутність протягом тривалого часу коментаря до Статуту кримінального судочинства сприяло поширенню неоднакової практики застосування його положень.

В Україні майже одночасно з прийняттям у 2012 р. нового Кримінального процесуального кодексу (КПК) України робоча група, до складу якої увійшли представники Адміністрації Президента України, Міністерства внутрішніх справ України, Генеральної прокуратури України, Служби

¹ Див.: Фойницький І. Курс кримінального судочинства [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.rulex.ru/>

безпеки України, Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, видатні вчені та практичні працівники, підготувала Коментар до Кодексу, внаслідок чого почала напрацьовуватися єдина практика застосування норм кримінального процесуального законодавства. Також цьому сприяє видання Вищим спеціалізованим судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ інформаційних листів щодо застосування положень нового КПК, розроблення методичних рекомендацій Міністерства внутрішніх справ та Генеральної прокуратури України щодо методики та тактики розслідування злочинів, а також щодо застосування нових інститутів кримінального процесуального законодавства¹.

Аналіз положень КПК України дає підстави стверджувати, що в ньому дістали відображення прогресивні та демократичні положення. Насамперед йдеться про запровадження інституту слідчого судді, оптимізацію окремих форм досудового провадження за спрощеною процедурою («у формі дізнання») за усіма кримінальними проступками, введення в кримінальне судочинство інституту укладення угод (про примирення між потерпілим та підозрюваним, обвинуваченим; про визнання винуватості між підозрюваним, обвинуваченим та прокурором), запровадження інституту дистанційного досудового розслідування та нових видів запобіжних заходів (особисте зобов'язання та домашній арешт) тощо.

Так, за 9 місяців 2013 р. до суду було направлено 19,7 тис. обвинувальних актів з угодами про примирення (10 тис. 674) та про визнання винуватості (9 тис. 75), що становить 16% від загальної кількості направлених до суду обвинувальних актів (123 тис.).

З моменту набрання чинності КПК України минуло вже понад рік, однак проблем практичної реалізації його положень залишилося ще чимало: це стосується і деяких аспектів проведення окремих слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій, і застосування заходів забезпечення кримінального провадження, здійснення профілактичної діяльності тощо.

Не сприяє ефективному правозастосуванню і збільшення навантаження на слідчих. Так, за 9 місяців 2013 р. до органів внутрішніх справ надійшло 3 млн 449 тис. 319 заяв та повідомлень, з яких 1 млн 186 тис. 69 – з ознаками кримінального правопорушення. У середньому за місяць реєструвалося 383 тис. 258 заяв та повідомлень, а за добу – 12,7 тис. При цьому слідчі органів внутрішніх справ розслідують близько 1,4 млн кримінальних правопорушень. До суду з обвинувальними актами направлено 123,3 тис. проваджень, що становить 91% від показника 2012 р., й щомісяця спостерігається позитивна динаміка. У середньому з розрахунку на місяць – 131 тис. 785, а на добу – 4 тис. 393.

¹ Див.: Кримінальний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар: У 2 т. – Т. 1 / За заг. ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, А.В. Портнова. – Харків, 2012. – 768 с.

Зменшенню навантаження на органи досудового розслідування (приблизно на 40%) сприятиме внесення змін до Кримінального кодексу (КК) України та КПК України щодо запровадження інституту кримінальних проступків, оскільки кримінальні проступки зможуть розслідуватися оперативними працівниками, дільничними інспекторами міліції та іншими уповноваженими особами. З цього приводу в Міністерстві внутрішніх справ та Генеральній прокуратурі України було створено робочу групу, яка підготувала проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів (про кримінальні проступки)». 17 жовтня 2013 р. цей проект був зареєстрований у Верховній Раді України за реєстраційним № 3438¹.

Необхідність розвантаження слідчих підрозділів та, відповідно, прийняття зазначеного законопроекту обумовлюються насамперед тим, що велике навантаження на слідчих призводить до повернення обвинувальних актів. Так, за 9 місяців 2013 р. суди повернули 1 тис. 653 обвинувальних актів. Крім того, у зв'язку зі значним навантаженням знижується якість проведення процесуальних дій, результатом чого є збільшення кількості скасованих прокурорами та судами рішень слідчих про закриття кримінальних проваджень (за 9 місяців 2013 р. прокурорами та судами скасовано 22 тис. 770 рішень слідчих про закриття кримінальних проваджень).

Як свідчать результати діяльності слідчих підрозділів органів внутрішніх справ, при збільшенні навантаження збільшується й кількість фактів укриття від реєстрації заяв та повідомлень про кримінальні правопорушення. Так, за 9 місяців 2013 р. МВС України під час здійснення перевірок діяльності територіальних підрозділів органів внутрішніх справ виявило 1 тис. 296 укритих від реєстрації заяв та повідомлень про кримінальні правопорушення.

Крім того, значна кількість випадків «неправильного вирішення» заяв виявляється під час розгляду судами в порядку ст. 303 КПК України заяв громадян про бездіяльність слідчих, прокурорів, а саме – щодо невнесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань (ЄРДР).

Щоправда при оскарженні фактів невнесення відомостей про кримінальні правопорушення до ЄРДР виникають певні труднощі. Так, відповідно до ст. 214 КПК України заяви та повідомлення про кримінальні правопорушення повинні бути внесені до ЄРДР протягом 24 годин з моменту їх отримання. Однак у разі, якщо працівник правоохоронного органу не вбачає в заяві ознак кримінального правопорушення, вона на підставі наказу МВС України від 19 листопада 2012 р. № 1050 «Про затвердження Інструкції про порядок ведення єдиного обліку в органах і підрозділах

¹ Див.: Проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів (про кримінальні проступки)» [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc_4_1?pf3511=48706

внутрішніх справ України заяв і повідомлень про вчинені кримінальні правопорушення та інші події та положень про комісії» може розглядатись відповідно до норм Закону України від 2 жовтня 1996 р. «Про звернення громадян», тобто протягом одного місяця. За таких обставин громадяни, які звернулись до правоохоронного органу і чекають, що їхня заява буде вирішена протягом 24 годин (внесена до ЄРДР), натомість отримують відповідь лише через місяць про те, що подану ними заяву розглянуто в порядку, передбаченому Законом «Про звернення громадян». Це не дає можливості громадянам, які звернулись до правоохоронних органів із заявою, своєчасно скористатись правом на оскарження невнесення відповідних відомостей до ЄРДР.

Крім того, заяви громадян щодо подій, які не мають ознак кримінального правопорушення, розглядаються не слідчим чи прокурором, а працівниками інших служб (оперативних підрозділів, дільничних інспекторів міліції). Натомість у ст. 303 КПК України зазначено, що оскаржити рішення про невнесення відомостей до ЄРДР можна, якщо воно прийняте слідчим чи прокурором. За таких обставин громадяни не завжди можуть реалізувати свої права щодо оскарження невнесення відомостей до ЄРДР, оскільки заява про кримінальне правопорушення до слідчого чи прокурора «не дійшла» і, відповідно, прокурор чи слідчий не приймали жодного рішення, яке можна було б оскаржити.

Зважаючи на це, з метою забезпечення прав громадян та ефективності виконання завдань кримінального судочинства вважається за доцільне доповнити КПК України положенням, відповідно до якого працівників відповідних правоохоронних органів зобов'язати протягом 24 годин повідомляти заявника про результати розгляду його заяви.

Крім того, перший досвід роботи правоохоронних органів за новим КПК виявив ряд інших проблем, які потребують якнайшвидшого вирішення, оскільки відповідні законодавчі прогалини мають «практичні наслідки».

Так, наприклад, відповідно до ч. 1 ст. 170 КПК України арешт може бути накладено лише на майно підозрюваного, обвинуваченого або осіб, які в силу закону несуть цивільну відповідальність за шкоду, завдану діями підозрюваного, обвинуваченого.

Однак на практиці, наприклад під час розслідування злочинів у сфері господарської діяльності, довести причетність конкретної особи до вчинення злочину можливо лише після проведення великого обсягу процесуальних дій, що потребують багато часу. Водночас потенційний підозрюваний може продати, подарувати, сховати чи знищити майно, отримане незаконним шляхом. Натомість відповідно до положень КПК накладати арешт можна лише на майно підозрюваного.

Проте в ч. 2 ст. 170 КПК передбачено, що слідчий суддя під час судового провадження може накладати арешт на майно, якщо воно відповідає критеріям, зазначеним у ст. 167 «Підстави тимчасового вилучення майна» КПК. Хоча застосування цієї норми і передбачено лише під час судового провадження

для забезпечення цивільного позову, на практиці непоодинокими є випадки, коли суди, усвідомлюючи можливість продажу, приховування чи знищення майна, отриманого незаконним шляхом, приймають рішення про арешт такого майна під час досудового розслідування.

Таким чином, з огляду на практичну необхідність вважається за доцільне внести зміни до ч. 2 ст. 170 КПК, дозволивши суду, зокрема, накладати арешт на майно для забезпечення цивільного позову не лише під час судового розгляду, а й під час досудового розслідування. Для цього слід замінити в ч. 2 ст. 170 КПК слова «судове провадження» на термін «кримінальне провадження», який відповідно до пункту 10 ст. 3 «Визначення основних термінів Кодексу» КПК України охоплюватиме і досудове розслідування, і судове провадження.

Наступним проблемним питанням є здійснення огляду житла чи іншого володіння особи.

Так, відповідно до ст. 233 КПК проникнути до житла чи іншого володіння особи можна лише за її згодою, при переслідуванні осіб, які вчинили злочин, чи за рішенням суду. Наприклад, під час переслідування особи, яка вчинила злочин та переховується в приміщенні будинку, власник якого надав правоохоронцям згоду на огляд такого будинку, вони відповідно до ст. 233 КПК можуть проникнути до будинку, однак при цьому відповідно до ст. 237 КПК України огляд житла чи іншого володіння особи здійснюватиметься за правилами, передбаченими для проведення обшуку, тобто за рішенням суду.

Тобто, як йдеться в наведеному прикладі, після проведення огляду будинку навіть за наявності згоди на це власника житла слідчому, прокурору необхідно звернутись до суду з відповідним клопотанням про проведення огляду житла. На мою думку, така практика не сприяє процесуальній економії та ефективному виконанню завдань кримінального судочинства.

Зважаючи на це, вважається за доцільне внести зміни до КПК, передбачивши, що в разі наявності згоди власника огляд житла чи іншого володіння особи може проводитись без подальшого звернення до суду, а лише з інформуванням прокурора.

Не сприяє ефективному виконанню завдань кримінального судочинства і відсутність у КПК норми, яка б визначала порядок зберігання в окремих випадках результатів слідчих дій, хоча можливість їх проведення є прогресивною нормою.

Так, наприклад, ст. 225 КПК зазначає, що під час досудового розслідування в судовому засіданні сторони захисту та обвинувачення мають право ініціювати питання щодо допиту свідка чи потерпілого. Зазначена норма є прогресивною та такою, що запобігатиме зловживанням учасниками процесу своїми правами. Наприклад, навіть якщо особа тяжко хворіє, однак лікар дозволив їй брати участь у слідчих діях, її може бути допитано за місцем знаходження лікувальної установи. Однак КПК не визначає, де саме в подальшому повинні зберігатись такі матеріали.

Вбачається, що ці матеріали повинні долучатись судом до матеріалів кримінального провадження та зберігатись у сторони обвинувачення разом з іншими матеріалами кримінального провадження. Безперечно, доцільно було б доповнити КПК України нормою, яка визначатиме порядок зберігання матеріалів кримінального провадження.

Наступним проблемним питанням є відсутність у КПК чіткої регламентації строку розгляду судом клопотання слідчого, прокурора про тимчасовий доступ до речей і документів. Як результат – клопотання могло розглядатись протягом 5 або й навіть 10 днів, що аж ніяк не забезпечує ефективне виконання завдань кримінального судочинства.

З метою вирішення цієї проблеми Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ підготував та направив до всіх судів України інформаційний лист від 5 квітня 2013 р. № 223-558/0/4-13 «Про деякі питання здійснення слідчим суддею суду першої інстанції судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження», де визначено, що клопотання слідчого, прокурора повинно розглядатись слідчими суддями протягом 3 днів з моменту отримання такого клопотання. Проте зазначений інформаційний лист не є обов'язковим для виконання, а лише має рекомендаційний характер.

Зважаючи на це, доцільно було б визначити в КПК чіткий строк розгляду слідчими суддями клопотань слідчих, прокурорів про тимчасовий доступ до речей і документів.

Крім того, відповідно до положень глави 16 КПК тимчасове вилучення майна може здійснюватись лише слідчим чи прокурором. Однак на практиці, наприклад при розслідуванні злочинів, вчинених у сфері господарської діяльності, існує необхідність вилучення великої кількості документів на підставі ухвали слідчого судді.

Вважаю, що процесуальній економії сприятиме внесення змін до КПК, відповідно до яких тимчасове вилучення майна може здійснюватись також і працівником оперативного підрозділу. З цією метою доцільно доповнити ст. 40 КПК положенням, в якому передбачити, що слідчий, крім проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій, може доручати працівникам оперативних підрозділів проведення й інших процесуальних дій.

Аналогічною є ситуація й щодо порядку проведення обшуку. Так, відповідно до ч. 1 ст. 236 КПК України ухвала про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи може бути виконана лише слідчим чи прокурором, що не сприяє процесуальній економії та ефективному виконанню завдань кримінального судочинства та вимагає внесення відповідних змін до КПК щодо надання працівникам оперативних підрозділів можливості виконувати ухвалу слідчого судді про проведення обшуку.

Мають місце також випадки, коли окремі прокурори (процесуальні керівники) «погоджують» клопотання, повідомлення про підозру тощо, підготовлені слідчими, протягом більш тривалого часу, ніж це обумовлює конкретна

ситуація. Тож доцільним є визначення в КПК чітких часових меж погодження прокурором процесуальних документів, підготовлених слідчими.

Під час здійснення досудового розслідування та судового слідства виникають дискусійні питання щодо можливості отримання копії протоколу обшуку особою, яка володіє житлом чи іншим володінням, а за її відсутності – іншою присутньою особою, оскільки вручення такої копії ухвали в ст. 236 КПК України не передбачено. Тобто відповідно до положень КПК слідчий чи прокурор перед початком виконання ухвали слідчого судді про проведення обшуку житла чи іншого володіння ознайомлюють особу із ухвалою слідчого судді та вручають копію ухвали. При цьому після проведення обшуку жодних процесуальних документів особі не надається. Проте, на мою думку, за таких обставин існують ризики порушення законних прав особи, у володінні якої був проведений обшук¹.

Наступним проблемним питанням практичної реалізації положень КПК є порядок оголошення особи в розшук. Так, відповідно до ч. 1 ст. 281 КПК України, якщо під час досудового розслідування місцезнаходження підозрюваного невідоме, слідчий, прокурор оголошує його розшук. Водночас відповідно до ч. 1 ст. 42 КПК України підозрюваним вважається особа, якій у порядку, передбаченому ст.ст. 276–279 цього Кодексу, повідомлено про підозру, або особа, яка затримана за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення. Відповідно для оголошення розшуку особи слідчому необхідно вручити письмове повідомлення про підозру або повідомити такій особі про підозру шляхом направлення його поштою, електронною поштою чи факсимільним зв'язком. При цьому належним підтвердженням отримання особою повідомлення про підозру є розпис особи про отримання повідомлення, у тому числі на поштовому повідомленні, відеозапис вручення особі повідомлення, будь-які інші дані, які підтверджують факт вручення особі повідомлення про підозру, або підтвердження його отримання особою відповідним листом електронної пошти (ст. 136 КПК України).

Однак на практиці існують випадки, коли матеріали кримінального провадження містять достатньо доказів підозрювати певну особу в учиненні кримінального правопорушення, однак повідомити їй про це не уявляється можливим у зв'язку з відсутністю інформації про місцезнаходження особи. Тобто фактично статусу підозрюваного така особа не набуває, і оголосити її в розшук відповідно до норм КПК неможливо.

Зважаючи на викладене, вважається за доцільне викласти ч. 1 ст. 42 КПК в такій редакції: «Підозрюваним є особа, щодо якої у встановленому цим Кодексом порядку складене повідомлення про підозру, або особа, яка затримана за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення». Запропонува-

¹ Див.: Проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України» (щодо вручення копії протоколу обшуку) [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://rada.gov.ua/>

не формулювання дозволить вирішити зазначену вище проблему, оскільки особа набуватиме статусу підозрюваного вже після складання повідомлення про підозру, та не виникатиме законодавчих перепон для оголошення її в розшук у встановленому порядку.

У ході досудового розслідування кримінальних правопорушень виникають також проблеми застосування таких запобіжних заходів, як особисте зобов'язання та особиста порука, оскільки вони обираються щодо осіб, які характеризуються позитивно, вперше вчинили кримінальне правопорушення, мають постійне місце проживання та роботу, стійкі соціальні зв'язки, і застосування до них більш суворих запобіжних заходів є недоцільним.

Проблема полягає в тому, що відповідно до ст. 176 КПК України під час досудового розслідування запобіжний захід має право застосовувати лише слідчий суддя за клопотанням слідчого, погодженим з прокурором. Крім того, виконуючи вимоги ст.ст. 179, 180, 184, 185, 186, 187 КПК України, слідчий замість того, щоб проводити досудове розслідування у цьому або інших провадженнях, витрачає на підготовку клопотання значний обсяг часу. Крім того, це створює певні труднощі і для осіб, щодо яких обираються запобіжні заходи, оскільки їм слід з'являтися в судові засідання для розгляду такого клопотання.

За своєю природою ці запобіжні заходи є найбільш м'якими серед передбачених КПК, суттєво не обмежують прав підозрюваного та схожі на такі запобіжні заходи, як підписка про невиїзд та особиста порука, які були передбачені КПК 1960 р. та застосовувалися за рішенням безпосередньо слідчого.

За 9 місяців 2013 р. запобіжний захід у вигляді тримання під вартою обрано щодо 11 тис. 579 осіб, особисте зобов'язання – щодо 26 тис. 860 осіб, домашній арешт – щодо 4 тис. 389 осіб, особиста порука – щодо 499 осіб.

Крім того, контроль за виконанням підозрюваним таких запобіжних заходів, як особисте зобов'язання та особиста порука під час досудового розслідування здійснює слідчий, тобто фактично він сам відповідає за дотримання підозрюваним покладених на нього обов'язків.

Враховуючи викладене, вважається за доцільне внести зміни до КПК України, дозволивши слідчому під час досудового розслідування за погодженням з прокурором приймати рішення про обрання щодо підозрюваних таких запобіжних заходів, як особисте зобов'язання та особиста порука, а прокурору – під час судового провадження. З цією метою слід доповнити ч. 4 ст. 176 КПК України таким положенням: «Запобіжні заходи у вигляді особистого зобов'язання та особистої поруки застосовуються під час досудового розслідування слідчим за погодженням з прокурором, а під час судового провадження – прокурором».

Дискусійним також є питання правомірності затримання особи через певний час після вчинення злочину. Так, у ст. 207 та ст. 208 КПК України визначаються підстави затримання особи без ухвали слідчого судді, суду. Зокрема,

ч. 2 ст. 207 КПК України передбачає, що кожен має право затримати без ухвали слідчого судді, суду будь-яку особу: 1) при вчиненні або під час замаху на вчинення кримінального правопорушення; 2) безпосередньо після вчинення кримінального правопорушення чи під час безперервного переслідування особи, яка підозрюється у його вчиненні.

Натомість у ч. 1 ст. 208 КПК України зазначається, що «уповноважена службова особа має право без ухвали слідчого судді, суду затримати особу, підозрювану у вчиненні злочину, за який передбачене 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».

Викладене в ч. 1 ст. 208 КПК України формулювання підстав затримання особи позбавляє можливості затримати особу, яка вчинила кримінальне правопорушення та яка була викрита у його вчиненні, після проведення ряду слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій, оскільки така особа не була затримана під час вчинення злочину або безпосередньо після його вчинення. При цьому також не враховуються характеристики особи – наявність судимостей, постійного місця проживання, роботи, спосіб життя, а також тяжкість вчиненого злочину, що може призвести до неможливості ізолювати від суспільства особу, яка веде стійкий антисоціальний спосіб життя, що в свою чергу може мати наслідком продовження злочинної діяльності, перешкоджання встановленню істини або зникнення особи.

Також відповідно до вимог ст. 208 КПК України уповноважена службова особа не має права затримувати особу, підозрювану в учиненні кримінального проступку. Але під час затримання особи без ухвали слідчого судді не завжди є можливість одразу правильно та однозначно кваліфікувати діяння та визначити, що вчиняється саме злочин, а не кримінальний проступок.

На мою думку, визначатися із кваліфікацією та запобіжним заходом буде вже особа, яка здійснюватиме досудове розслідування кримінального правопорушення. А на місці вчинення кримінального правопорушення уповноважена службова особа повинна мати можливість затримувати правопорушника незалежно від того, вчиняється кримінальний проступок чи злочин. Тим більш, що ст. 299 КПК України не забороняє під час досудового розслідування кримінальних проступків застосовувати затримання особи як тимчасовий запобіжний захід. Запропоновані зміни дозволять затримувати осіб, які були викриті у вчиненні кримінального правопорушення, під час досудового розслідування та в подальшому вирішувати питання про обрання їм відповідного запобіжного заходу.

З цією метою вбачається за доцільне замінити в пункті 1 ч. 1 ст. 208 КПК слово «злочин» на «кримінальне правопорушення». Крім того, пункт 2 ч. 1

ст. 208 Кодексу слід викласти в такій редакції: «Якщо після вчинення кримінального правопорушення очевидець, в тому числі потерпілий, або сукупність очевидних ознак на тілі, одязі чи місці події вказують на те, що саме ця особа вчинила кримінальне правопорушення».

Слід також зазначити, що КПК не регулюється питання строків розслідування, якщо під час розслідування кримінального провадження за фактом вчинення злочину в діянні будуть встановлені ознаки кримінального проступку. В такому разі дії винного слід перекваліфікувати, після чого вираховувати строки розслідування вже щодо вчинення кримінального проступку.

Пропоную строком досудового розслідування в такому разі вважати строк, який залишився до закінчення загального строку досудового розслідування щодо злочину. Однак з метою забезпечення принципу процесуальної економії та запобігання затягуванню досудового розслідування також пропоную обмежувати такий строк терміном в один місяць.

Крім того, з метою досягнення завдань кримінального провадження пропоную надати можливість стороні обвинувачення продовжити строк досудового розслідування кримінального провадження щодо вчинення кримінального проступку (після перекваліфікації) до одного місяця, однак за умови, що строки досудового розслідування до встановлення наявності в діянні ознак кримінального проступку не перевищували 2 місяців. Наприклад, якщо досудове розслідування проводилося щодо вчинення злочину, передбаченого ч. 1 ст. 121 КК України, і особі в провадженні було повідомлено про підозру, протягом 1 місяця та 15 днів, а в подальшому після отримання висновку судово-медичної експертизи діяння було перекваліфіковано на ч. 1 чи ч. 2 ст. 125 КК України (кримінальний проступок), строк розслідування становитиме 15 днів.

Отже, слід доповнити ст. 219 КПК України ч. 4 та ч. 5 такого змісту:

«4. В разі якщо під час досудового розслідування кримінального провадження щодо вчинення злочину, де особі було повідомлено про підозру, в діянні буде встановлено наявність ознак кримінального проступку, досудове розслідування повинно бути закінчено в загальні строки досудового розслідування, однак не більше одного місяця з дня встановлення ознак кримінального проступку.

Досудове розслідування в такому разі може бути продовжено у випадку складності провадження районним (міським) або іншим прирівняним до нього прокурором на строк до двох місяців.

5. В разі якщо під час досудового розслідування кримінального провадження щодо вчинення кримінального проступку, де особі було повідомлено про підозру, в діянні буде встановлено наявність ознак злочину, досудове розслідування повинно бути закінчено в строки досудового розслідування, передбачені частиною 1 цієї статті, або його строк повинен бути продовжений у порядку, передбаченому параграфом 4 глави 24 цього Кодексу, у строки, передбачені частиною 2 цієї статті».

Під час застосування норм КПК виникають проблемні питання також у зв'язку з тим, що в ньому не передбачено закриття кримінальних проваджень з підстав, коли померла особа, яка вчинила кримінальне правопорушення і якій не повідомлялося про підозру, коли за таким фактом є нескасована постанова про закриття кримінального провадження, акт амністії та в зв'язку з помилуванням окремих осіб.

Так, наприклад, відповідно до пункту 5 ст. 284 КПК України закрити кримінальне провадження можна лише в разі смерті підозрюваного, обвинуваченого. Тобто в разі, якщо особі не повідомлялося про підозру у встановленому КПК порядку, однак зібрано достатньо доказів для підозри її у вчиненні кримінального правопорушення, закрити таке кримінальне провадження неможливо, оскільки померла особа не має статусу підозрюваного. При цьому здійснити повідомлення про підозру цій особі вже фізично неможливо.

Крім того, в разі, якщо в ході досудового розслідування слідчим, прокурором чи під час судового провадження суддею встановлено наявність нескасованого рішення слідчого, прокурора чи ухвали суду про закриття кримінального провадження за тим самим фактом, це не дає можливості закрити розпочате повторно кримінальне провадження, що призводить до дублювання роботи слідчого, прокурора, суду.

Крім того, чинний КПК не передбачає закриття кримінального провадження у зв'язку з актом амністії або помилуванням окремої особи, що призводить до суперечності відповідних норм КПК та норм ст. 86, ст. 87 КК України.

Не менш важливою проблемою є й те, що в КПК не вирішене питання закриття кримінальних проваджень у зв'язку із закінченням строків давності притягнення особи до кримінальної відповідальності, як це передбачено ст. 49 КК України та визначалося ст. 11-1 КПК 1960 р. Закриття кримінального провадження за цією підставою є доцільним, оскільки закінчення строку давності зазвичай пов'язується із недоцільністю подальшого кримінального переслідування.

При цьому закриття кримінальних проваджень за строками давності має й суто практичний аспект. Адже кожного року в органах досудового розслідування накопичуватимуться десятки тисяч кримінальних проваджень, що, відповідно, викликатиме труднощі в забезпеченні їх належного зберігання та обліку. Зокрема, лише у 2009–2012 рр. у зв'язку із закінченням строків давності закрито 652 тис. 667 справ.

Зважаючи на викладене, доцільно внести відповідні зміни до ст. 284 КПК України, що сприятиме забезпеченню принципу процесуальної економії, зменшенню витрат на проведення розслідування, приведення положень КПК до потреб практики та європейських стандартів.

Крім того, з метою оптимізації повноважень керівника органу досудового розслідування, посилення відомчого контролю за розслідуванням кримінальних проваджень та оперативності реагування на порушення підлеглих

пропоную доповнити ст. 39 КПК України положенням, яким розширити повноваження начальника органу досудового розслідування, наділивши його повноваженнями у разі виявлення порушень законодавства з боку підлеглих йому слідчих скасовувати їхні незаконні рішення, витребувати матеріали кримінальних проваджень для їх перевірки, для об'єктивності передавати їх для проведення досудового розслідування до інших органів, за якими він здійснює процесуальний контроль, повідомляючи про такі випадки прокурора.

ФАРИННИК В. Деякі аспекти вдосконалення кримінального процесуального законодавства України.

У статті проведено аналіз КПК України, а також з урахуванням проблем практичної діяльності запропоновано можливі шляхи вдосконалення вітчизняного законодавства.

Ключові слова: Кримінальний процесуальний кодекс України, досудове розслідування, досудове слідство, кримінальне провадження, слідчі (розшукові) дії, прокурор, слідчий, суд, слідчий суддя.

ФАРИННИК В. Некоторые аспекты усовершенствования уголовного процессуального законодательства Украины.

В статье проведен анализ УПК Украины, а также с учетом проблем практической деятельности предложены возможные пути совершенствования отечественного законодательства.

Ключевые слова: Уголовный процессуальный кодекс Украины, досудебное расследование, досудебное следствие, уголовное производство, следственные (розыскные) действия, прокурор, следователь, суд, следственный судья.

FARYNNYK V. Some aspects of improving the criminal procedure legislation of Ukraine.

The article analyzes the CPC of Ukraine and, given problems of practical activities suggested possible ways of improving national legislation.

Key words: The Criminal Procedural Code of Ukraine, pre-trial investigation, criminal proceedings, investigative (detective) action, the prosecutor, the investigator, the court, the investigating judge.

Тимур ЛОСКУТОВ,
доцент кафедри кримінального процесу
Донецького юридичного інституту МВС України,
кандидат юридичних наук



ФУНКЦІЇ ОБВИНУВАЧЕННЯ

Нормами Кримінального процесуального кодексу України, що набув чинності 20 листопада 2012 р., встановлено, що одним із завдань кримінального провадження є забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений.

Виконання цього завдання неможливо уявити без здійснення обвинувальної діяльності, підвищенню ефективності якої може сприяти правильне розуміння функцій обвинувачення у кримінальному процесі. Тому на сьогодні дослідження функцій обвинувачення є актуальним питанням.

Обвинувачення досліджувалося у працях С. Альперта, Д. Борзих, О. Василюєвої, О. Волинської, А. Гуляєва, І. Дикарьова, В. Зеленецького, Ю. Козюбенка, О. Ларіна, О. Левендаренка, Л. Лобойка, Р. Мазюка, Н. Малярчука, С. Меркулова, С. Прилуцького, І. Рогатюка, О. Соловйова, М. Строговича, М. Чельцова, О. Чепурного, Н. Щегель та інших. Вчені-процесуалісти досліджували лише окремі питання здійснення обвинувачення, не звертаючи увагу на функції останнього в кримінальному процесі.

Функціональне призначення обвинувачення у кримінальному процесі дістає вияв через виконання таких функцій:

1. Забезпечення реалізації генеральної функції кримінального процесу.

Усі органи, які ведуть процес, покликані вести боротьбу зі злочинністю з метою її ліквідації. Зазначене обумовлює загальне призначення всіх органів, що ведуть процес, єдину спрямованість їх спільної діяльності, тобто процесуальну функцію. Зміст такої функції характеризується найбільшим обсягом діяльності, тому її називають генеральною функцією процесу¹.

¹ Див.: Зеленецький В.С. Возбуждение государственного обвинения в советском уголовном процессе. – Харьков: Вища школа, 1979. – С. 57.

Генеральна функція у сфері кримінального судочинства трансформується у різноманітні кримінальні процесуальні функції органів кримінального судочинства. Діяльність останніх становить собою сукупність різнорівневих напрямів дій, які є векторно однаковими. Як представники державного органу оперативні підрозділи, слідчий, керівник органу досудового розслідування, прокурор виконують державну функцію розслідування кримінальних правопорушень, яка випливає із загальносоціального завдання – боротьби зі злочинністю. Державна функція розслідування кримінальних правопорушень є формою реалізації правової охоронної функції, що обумовлена змістом загальних нормативно-правових актів держави (Конституція України, закони України від 20 грудня 1990 р. «Про міліцію», від 25 березня 1992 р. «Про Службу безпеки України», від 5 листопада 1991 р. «Про прокуратуру»). Як суб'єкти кримінального процесу слідчий, керівник органу досудового розслідування, прокурор здійснюють кримінальну процесуальну функцію обвинувачення.

В. Зеленецький зазначав, що боротьба зі злочинністю допускає здійснення слідчим специфічної діяльності, що пов'язана із кримінальним переслідуванням (обвинуваченням) осіб, які вчинили злочин¹. Обвинувачення, що здійснюється суб'єктами кримінального провадження, забезпечує реалізацію генеральної функції боротьби зі злочинністю. Оперативні підрозділи, слідчий, керівник органу досудового розслідування, прокурор здійснюють обвинувачення з метою встановлення причетності винної особи до вчинення кримінального правопорушення. Притягнення винних осіб до кримінальної відповідальності впливає на рівень злочинності у бік її зменшення.

Отже, обвинувачення є кримінальним процесуальним засобом здійснення державної генеральної функції боротьби зі злочинністю.

Держава через здійснення обвинувачення виконує своє функціональне призначення. При цьому притягнення до кримінальної відповідальності невинуватого заподіює суспільству і державі не менше шкоди, ніж нерозкритий злочин².

2. Проміжна констатація наявності кримінально-правового відношення між державою і особою, яка вчинила злочин (кримінальне правопорушення).

Боротьба зі злочинністю передбачає встановлення кримінально-правових відносин між державою і особою, яка вчинила кримінальне правопорушення.

Держава повноважна не тільки встановлювати підстави кримінальної відповідальності і безпосередньо її реалізовувати, а й здійснювати діяльність з обґрунтування необхідності і можливості такої реалізації у кожному випадку вчинення злочину³.

¹ Див.: Зеленецький В.С. Вказ. праця.

² Див.: Дикарев И.С. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина в структуре публичного уголовного преследования // Правоведение. – 2006. – № 3. – С. 114.

³ Див.: Васильева Е.Г. Правовые и теоретические проблемы прекращения уголовного преследования и производства по уголовному делу. – М.: Издательство «Юрлитинформ», 2006. – С. 14.

Передумовою функціонування кримінального процесу є кримінальний закон. Порушення його приписів призводить до настання кримінальної відповідальності. С. Альперт стверджував, що питання про кримінальну відповідальність тісно пов'язане з питанням про кримінально-правове відношення. Кримінальне право регулює відносини між злочинцем і державою у зв'язку із фактом вчинення злочину. Такі відносини є кримінально-правовими і виникають у момент вчинення злочину¹.

Виникнення кримінально-правових відносин не залежить від здійснення кримінального процесу. Останній для реалізації норм кримінального закону є допоміжним (забезпечувальним) чинником. Під час здійснення кримінальної процесуальної функції обвинувачення суб'єкти кримінального провадження встановлюють і доказують кримінально-правове відношення. Результат ефективного здійснення обвинувачення – це публічне (офіційне) підтвердження кримінально-правового відношення між державою і особою, яка вчинила кримінальне правопорушення.

Констатація зазначеного кримінально-правового відношення не є миттєвим процесом. М. Городецька має рацію, коли пише, що слідчий картину злочину, яка на початку провадження є «чистою дошкою», вимальовує по часточках, збираючи докази, виконуючи пізнавальну діяльність². Після встановлення події злочину (кримінального правопорушення) та особи, щодо якої є припущення про її винуватість, суб'єкти кримінального провадження збирають обвинувальні докази. Виконуючи обвинувальну діяльність, оперативні підрозділи, слідчий, керівник органу досудового розслідування, прокурор здійснюють зіставлення ознак конкретного складу кримінального правопорушення з діяльністю певної особи. Встановлення відповідності між ними означає підтвердження існування вищезазначеного кримінально-правового відношення.

Непідтвердження суб'єктами кримінального процесу відповідності між ознаками конкретного злочину (кримінального правопорушення) і діяльністю особи засвідчує відсутність кримінально-правового відношення між державою і особою, щодо якої мало місце припущення про її винуватість. У такому разі органи кримінального провадження відмовляються від подальшого здійснення обвинувачення зазначеної особи та повертаються до встановлення іншої особи.

Здійснення обвинувачення через засвідчення кримінально-правового відношення між державою і злочинцем (правопорушником) забезпечує можливість реалізації кримінальної відповідальності за вчинене кримінально

¹ Див.: Альперт С.А. Обвинение в советском уголовном процессе. – Харьков: Городская типография № 16 обласного управления по делам издательств, полиграфии и книжной торговли, 1974. – С. 19.

² Див.: Городецька М.С. Реформування кримінально-процесуального законодавства щодо функціонального призначення слідчого / Матеріали «круглого столу» «Актуальні проблеми реформування кримінально-процесуального законодавства» (м. Дніпропетровськ, ДДУВС, 25 травня 2007 р.). – Дніпропетровськ: Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ, 2007. – С. 43.

каране діяння. Тому не можна не погодитись з авторами, які зазначають, що кримінальна відповідальність і кримінальне переслідування (обвинувачення) співвідносяться як мета і засіб¹.

3. *Визначення пізнавального напрямку кримінальної процесуальної діяльності органів досудового розслідування.*

Ця функція обвинувачення тісно пов'язана з попередньою. Констатація наявності кримінально-правового відношення між державою і особою, яка вчинила кримінальне правопорушення, здійснюється органами досудового розслідування шляхом прийняття за результатами пізнавальної діяльності рішень, у яких здійснюється кваліфікація суспільно небезпечного діяння (про затримання особи за підозрою у вчиненні злочину; про повідомлення про підозру, про складання обвинувального акта).

Здійснюючи пізнавальну кримінальну процесуальну функцію, органи досудового розслідування встановлюють подію кримінального правопорушення, а потім й особу, щодо якої буде здійснюватись обвинувачення. Якщо у результаті кримінального процесуального пізнання особа, яка вчинила кримінальне правопорушення, не буде встановлена, то функція обвинувачення не буде реалізована. У такому випадку органи розслідування змушені повернутися до виконання пізнавальної кримінальної процесуальної функції.

Обвинувачення – це специфічна персоніфікована процесуальна діяльність, під час здійснення якої суб'єкти кримінального провадження викривають особу у вчиненні кримінального правопорушення. Характер діяльності з викриття визначається способами її здійснення. Для встановлення причетності винної особи до вчинення кримінального правопорушення органи розслідування виконують різні слідчі (розшукові) дії, передбачені кримінальним процесуальним законом. Результатом здійснення таких дій є докази.

Здобуті органами розслідування обвинувальні фактичні дані констатують причинний зв'язок між подією кримінального правопорушення і конкретною особою. Підтвердження вини особи дістає вияв у обвинувальних рішеннях органів досудового розслідування, прокурора. Якщо останні дійдуть висновку, що особа, щодо якої здійснюється обвинувачення, не причетна до вчинення кримінального правопорушення, то прокурор (процесуальний керівник) виносить постанову про закриття кримінального провадження щодо особи (підозрюваного). Така постанова свідчить про відмову органів розслідування, прокурора від подальшого обвинувачення, здійснюваного щодо конкретної особи. В. Зеленецький слушно зазначає, що стан інформаційної рівноваги може і повинен змінюватись у 2 напрямках: повне встановлення винуватості конкретної особи в пред'явленому їй обвинуваченні або повне її спростування².

¹ Див.: Козюбенко Ю.В. Уголовное преследование: деятельность по реализации норм права или одна из форм этой деятельности // Правоведение. – 2005. – № 3. – С. 110.

² Див.: Зеленецький В.С. Вказ. праця. – С. 80.

4. Забезпечення виховного і запобіжного впливу держави на суспільство.

В. Зеленецький правильно наголошує, що факт порушення будь-якого обвинувачення проти конкретної особи вже здійснює і виховний, і запобіжний вплив¹. Такий вплив здійснюється на окремих учасників кримінального процесу і на членів суспільства взагалі. Спрямованість процесуальної діяльності на викриття винної особи у вчиненні кримінального правопорушення сприяє зникненню спонукання у цієї особи до неправомірної поведінки. Бажання особи вчинити кримінальне правопорушення блокується її свідомістю, у якій збереглася уява про здійснення обвинувачення, що призвело до покарання правопорушника (злочинця). Страх особи перед кримінальною відповідальністю, що є результатом обвинувачення, змінює майбутнє ставлення особи до порушення кримінального закону.

Викриття суб'єктами кримінального провадження винної особи виховує громадян, які безпосередньо не причетні до обвинувачення. Це відбувається шляхом спостереження громадянами за процесуальною діяльністю органів судочинства. Вони здійснюють слідчі (розшукові) дії для здобуття обвинувальних доказів, що встановлюють причетність винної особи до вчинення кримінального правопорушення. Доведення винності особи обумовлює обов'язок цієї особи зазнати державно-правових репресій. Здійснення останніх не може не викликати відповідної реакції навіть у осіб, не причетних до вчинення кримінального правопорушення.

Уявлення громадян про можливість настання кримінальної відповідальності за вчинення злочинного діяння визначають характер майбутньої поведінки останніх. Слушно зазначав теоретик права С. Алексєєв, що головною функцією правової відповідальності є штрафна, каральна функція. Вона спрямована на запобігання (превенцію) можливості вчинення нових правопорушень. Застосування заходів державно-примусового впливу до особи «налаштовує» її проти нових правопорушень (окрема превенція). Крім того, можливість застосування заходів державно-примусового впливу сприяє виробленню у осіб мотивів до неухильного дотримання юридичних норм (загальна превенція)².

Виховальний і запобіжний вплив обвинувачення є поступовим. Кожний наступний етап здійснення обвинувачення наближає громадян до констатування реалізації принципу невідворотності кримінальної відповідальності за вчинене кримінальне правопорушення. Реалізація цього принципу кримінального права сприяє майбутній правомірній поведінці громадян.

Отже, обвинувачення шляхом встановлення особи, винної у вчиненні кримінального правопорушення, забезпечує виховний і запобіжний вплив держави на всіх членів суспільства.

¹ Див.: Зеленецький В.С. Вказ. праця. – С. 48.

² Див.: Алексєєв С.С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. – М.: Юридическая литература, 1966. – С. 151.

5. Забезпечення руху кримінального процесу.

Обов'язковою частиною кримінального процесу є обвинувачення. Важко уявити кримінальний процес без обвинувачення (кримінального переслідування), що здійснюється для притягнення винних осіб до кримінальної відповідальності. Слушно наголошував М. Строгович, що кримінальний процес ведеться заради того, щоб встановити особу, яка вчинила злочин, визначити її вину і піддати її покаранню. Тому без кримінального переслідування кримінальний процес є неможливим, безцільовим, безпредметним¹.

Обвинувачення – це той механізм, який приводить у дію всю машину кримінального судочинства².

Обвинувачення є рушійною силою кримінального процесу. Всі процесуальні функції породжуються обвинуваченням, що впливає на правовідносини, які виникають, розвиваються і припиняються у межах кримінального процесу.

6. Забезпечення реалізації принципу змагальності на досудовому провадженні.

Людство не знайшло кращої моделі кримінального процесу, ніж змагальна, тому що остання не призводить до дублювання кримінальних процесуальних функцій і забезпечує ефективність кримінальної процесуальної діяльності. Змагальна модель кримінального процесу обумовлює наявність класичної тріади кримінальних процесуальних функцій: обвинувачення, захисту, правосуддя.

Здійснення суб'єктами кримінального провадження функції обвинувачення автоматично стимулює активність функції захисту. На стадії досудового розслідування органи досудового розслідування збирають обвинувальні докази для викриття винної особи у вчиненні кримінального правопорушення. Сторона захисту, реагуючи на таку діяльність, протиставляє законними процесуальними засобами протилежні аргументи.

Протистояння сторін обвинувачення і захисту між собою для досягнення бажаного результату є змістом змагальної форми досудового розслідування. Однак справедлива змагальність неможлива без незалежного арбітра. Функцію останнього на зазначеній стадії виконує слідчий суддя, який контролює, щоб змагання обвинувачення і захисту відбувалось у рівних умовах та за однакових можливостей.

Таким чином, здійснення обвинувачення забезпечує появу функцій захисту та правосуддя у формі судового контролю. Реалізацію останніх неможливо уявити без попереднього обвинувачення (кримінального переслідування).

М. Строгович слушно зазначав, що значення кримінального переслідування як процесуальної функції може бути з'ясовано тільки у зв'язку з двома ін-

¹ Див.: *Строгович М.С.* Уголовное преследование в советском уголовном процессе. – М.: Академия наук СССР, 1951. – С. 57.

² Див.: *Рогатюк І.* Функція обвинувачення – рушійна сила кримінального процесу // *Право України.* – 2002. – № 2. – С. 79.

шими основними процесуальними функціями. Кримінальне переслідування без захисту надавало б кримінальному процесу одностороннього обвинувального характеру. Про захист без кримінального переслідування взагалі не може йтися, оскільки такий захист фактично і логічно неможливий (нікого і немає від чого захищати). Судова функція дає позитивні результати, призводить до засудження і покарання осіб, які дійсно вчинили злочин¹.

Існування взаємозалежних діалектично протилежних кримінальних процесуальних функцій обвинувачення (кримінального переслідування) та захисту, над якими стоїть незалежний суд (функція правосуддя у формі судового контролю над сторонами), гарантує реалізацію принципу змагальності на досудовому розслідуванні.

Підсумовуючи, доходимо висновку, що функціями обвинувачення є: забезпечення реалізації генеральної функції кримінального процесу; проміжна констатація наявності кримінально-правового відношення між державою і особою, яка вчинила злочин (кримінальне правопорушення); визначення пізнавального напрямку кримінальної процесуальної діяльності органів досудового розслідування; забезпечення виховного і запобіжного впливу держави на суспільство; забезпечення руху кримінального процесу; забезпечення реалізації принципу змагальності на досудовому провадженні.

ЛОСКУТОВ Т. Функції обвинувачення.

У статті досліджено функції обвинувачення. Обґрунтовано, що держава через здійснення обвинувачення виконує своє функціональне призначення у сфері боротьби зі злочинністю.

Ключові слова: функції, суб'єкти кримінального процесу, викриття, обвинувачення.

ЛОСКУТОВ Т. Функции обвинения.

В статье исследованы функции обвинения. Обосновано, что государство через осуществление обвинения выполняет свое функциональное предназначение в сфере борьбы с преступностью.

Ключевые слова: функции, субъекты уголовного процесса, изобличение, обвинение.

LOSKUTOV T. Charge functions.

In article charge functions are investigated. It is proved that the state through implementation of charge carries out the functional mission in the fight against crime sphere.

Key words: functions, subjects of criminal trial, exposure, charge.

¹ Див.: Строгович М.С. Вказ. праця. – С. 58–59.

Валерій ЧОРНОБУК,
голова Апеляційного суду
Автономної Республіки Крим,
кандидат юридичних наук



АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАПОБІЖНОГО ЗАХОДУ У ВИГЛЯДІ ТРИМАННЯ ПІД ВАРТОЮ ТА ПРОДОВЖЕННЯ СТРОКІВ ТРИМАННЯ ПІД ВАРТОЮ

Прийняття Верховною Радою України 13 квітня 2012 р. нового Кримінального процесуального кодексу (КПК) України, який набрав чинності 20 листопада 2012 р., встановило початок наступного етапу розвитку кримінального судочинства.

Організаційно-правові засади механізму захисту прав та основоположних свобод людини на національному та міжнародному рівнях при застосуванні до осіб запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою

Тримання під вартою – це запобіжний захід, який полягає в ізоляції підозрюваного, обвинуваченого від суспільства, ув'язненні (арешті) й утриманні його під вартою на встановлених законом підставах і умовах. Саме таке тлумачення міститься в одному з науково-практичних коментарів до чинного КПК України¹.

Відповідно до ст. 3 Конституції України людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою со-

¹ Див.: Кримінальний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар: У 2 т. / За заг. ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, А.В. Портнова. – Харків, 2012.

ціальною цінністю; права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави, яка відповідає перед людиною за свою діяльність; утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави. Ця базова теза знаходить своє подальше розкриття у ст. 29 Конституції України, відповідно до якої ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою інакше як за вмотивованим рішенням суду і тільки на підставах та в порядку, встановлених законом. Стаття 124 Конституції України передбачає, що правосуддя в Україні здійснюється виключно судами, а їх юрисдикція поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі. Тобто ключову роль у забезпеченні ефективного захисту прав і свобод громадян на національному рівні відведено саме судам.

Відомо, що згідно з положеннями КПК 1960 р. обрання такого запобіжного заходу, як взяття під варту було віднесено тільки до компетенції місцевих судів. Апеляційні суди України не розглядали по суті такі подання, постановляли ухвали про залишення постанови суду першої інстанції без змін або про скасування постанови та направляли справи на новий судовий розгляд. КПК 2012 р. розширив повноваження судів апеляційної інстанції, надавши повноваження щодо вирішення по суті питання про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, та відповідно до ч. 3 ст. 407 КПК України за наслідками апеляційного розгляду за скаргою на ухвалу слідчого судді суд апеляційної інстанції тепер має право або залишити ухвалу слідчого судді без змін, або скасувати і постановити нову ухвалу, якою самостійно застосувати до особи запобіжний захід, у тому числі у вигляді тримання під вартою.

Слід наголосити, що інститут обрання та скасування запобіжних заходів становив собою один із найголовніших недоліків КПК 1960 р., тому що їх застосування було пов'язане з обмеженням конституційних прав і свобод людини, а також тому, що запобіжні заходи застосовувалися до особи навіть тоді, коли вона ще не була визнана винною. Відповідно до КПК 2012 р. під час обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою на прокурора покладається обов'язок доведення наявності ризиків, визначених ст. 177 Кодексу, у той час як для КПК 1960 р. визначальними були строк можливого покарання у вигляді позбавлення волі та обґрунтована впевненість судді у неможливості забезпечення належної поведінки підозрюваного, обвинуваченого у разі застосування до нього більш м'яких запобіжних заходів, ніж тримання під вартою.

Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ у пункті 1 інформаційного листа від 4 квітня 2013 р. № 511-550/0/4-13 «Про деякі питання порядку застосування запобіжних заходів під час досудового розслідування та судового провадження відповідно до Кримінального процесуального кодексу України» зазначає, що враховуючи, що запобіжні заходи у кримінальному провадженні обмежують права особи на свободу та особисту недоторканність, гарантовані ст. 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р., вони можуть бути застосовані з ура-

хуванням відповідної практики Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ), тільки за наявності законної мети та підстав, визначених КПК України.

У зв'язку з цим надзвичайно актуальними на сьогодні є питання практичного застосування положень КПК, що регулюють порядок обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, його скасування, зміну та продовження строків тримання під вартою.

Запобіжним заходам присвячена глава 18, а застосування такого виду запобіжного заходу, як «тримання під вартою» врегульовано у ст.ст. 183–205, 331 КПК України та передбачено у статтях кримінального процесуального закону щодо здійснення кримінального провадження щодо окремих категорій осіб. Із урахуванням існуючої практики ЄСПЛ з цього питання у новому КПК встановлено винятковість застосування цього заходу, зазначені чіткі підстави його обрання, продовження, зміни та скасування. З'явилися принципово нові запобіжні заходи (домашній арешт), а також зникли такі запобіжні заходи, як порука громадської організації або трудового колективу. Серед 5 видів запобіжних заходів, перелічених у ст. 176 чинного КПК України (особисте зобов'язання, особиста порука, застава, домашній арешт, крім тимчасового запобіжного заходу у вигляді затримання особи), п'яте місце за ступенем суворості відведено триманню під вартою, яке згідно зі ст. 183 КПК України є винятковим запобіжним заходом і застосовується винятково у разі, якщо прокурор доведе, що жоден із більш м'яких заходів не зможе запобігти ризикам, передбаченим ст. 177 цього Кодексу.

На осіб, які перебувають у місцях попереднього ув'язнення, покладаються обов'язки; також вони наділяються правами, встановленими законодавством для громадян України, з обмеженнями, які впливають з режиму тримання під вартою. Основними вимогами режиму в місцях попереднього ув'язнення є ізоляція осіб, яких узяли під варту, постійний нагляд за ними та окреме тримання їх у порядку, передбаченому Законом України від 30 червня 1993 р. «Про попереднє ув'язнення».

З'ясування мети та загального порядку застосування до осіб запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою

Законодавчо встановлено, що виключною (єдиною) метою застосування запобіжного заходу є забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього процесуальних обов'язків. Підставами застосування запобіжного заходу є обґрунтованість підозри в учиненні особою кримінального правопорушення та наявність ризику (ризиків), перелік яких встановлено пунктами 1–5 ч. 1 ст. 177 КПК України, тобто запобігання спробам: 1) переховуватися від органів досудового розслідування та(або) суду; 2) знищити, сховати або спотворити будь-які з речей чи документів, які мають істотне значення для встановлення обставин кримінального правопорушення; 3) незаконно впливати на потерпілого, свідка, іншого підозрюваного, обвинуваченого, експерта, спеціаліста у цьому самому кримінальному

провадженні; 4) перешкоджати кримінальному провадженню іншим чином; 5) вчинити інше кримінальне правопорушення чи продовжити кримінальне правопорушення, у вчиненні якого підозрюється, обвинувачується особа. Це повністю узгоджується з нормами Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. При цьому слідчий, прокурор не мають права ініціювати застосування запобіжного заходу без наявності для цього підстав, передбачених КПК.

Відповідно до ч. 4 ст. 176 КПК України запобіжні заходи застосовуються: під час досудового розслідування – слідчим суддею за клопотанням слідчого, погодженим з прокурором, або за клопотанням прокурора, під час судового провадження – судом за клопотанням прокурора. Позитивною новелою в частині забезпечення судового захисту прав підозрюваних/обвинувачених під час розгляду клопотань про застосування до них запобіжних заходів є ч. 3 ст. 176 КПК України, яка встановлює, що слідчий суддя, суд відмовляє у застосуванні запобіжного заходу, якщо слідчий, прокурор не доведе, що встановлені під час розгляду клопотання про застосування запобіжних заходів обставини є достатніми для переконання, що жоден із більш м'яких запобіжних заходів, передбачених ч. 1 цієї статті, не може запобігти доведеним під час розгляду ризику або ризикам вчинення обвинуваченим, підозрюваним відповідних дій. Основними причинами відмови у задоволенні клопотань про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою є недоведеність слідчим або прокурором суду обґрунтованості застосування до особи саме такого запобіжного заходу та неможливість застосування до неї іншого, більш м'якого запобіжного заходу.

Стаття 178 КПК України встановлює, що при вирішенні питання про обрання запобіжного заходу, крім наявності ризиків, слідчий суддя, суд на підставі наданих сторонами матеріалів зобов'язаний оцінити в сукупності всі обставини, у тому числі: 1) вагомість наявних доказів про вчинення підозрюваним, обвинуваченим кримінального правопорушення; 2) тяжкість покарання, що загрожує відповідній особі у разі визнання підозрюваного, обвинуваченого винуватим у кримінальному правопорушенні, у вчиненні якого він підозрюється, обвинувачується; 3) вік та стан здоров'я підозрюваного, обвинуваченого; 4) міцність соціальних зв'язків підозрюваного, обвинуваченого в місці його постійного проживання, у тому числі наявність в нього родини й утриманців; 5) наявність у підозрюваного, обвинуваченого постійного місця роботи або навчання; 6) репутацію підозрюваного, обвинуваченого; 7) майновий стан підозрюваного, обвинуваченого; 8) наявність судимостей у підозрюваного, обвинуваченого; 9) дотримання підозрюваним, обвинуваченим умов застосованих запобіжних заходів, якщо вони застосовувалися до нього раніше; 10) наявність обґрунтованої підозри у вчиненні іншого кримінального правопорушення; 11) розмір майнової шкоди, у завданні якої підозрюється, обвинувачується особа, або розмір доходу, в отриманні якого внаслідок вчинення кримінального правопорушення підозрюється, обвинувачується особа, а також вагомість наявних доказів, якими обґрунтовуються відповідні обставини.

Ці нововведення покликані запобігти зловживанню слідчими та прокурорами безпідставним ініціюванням питань про застосування до підозрюваного/обвинуваченого запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою з метою здійснення тиску на нього. Значна увага при розгляді справ зазначеної категорії приділяється тому, що у новому КПК України змінено загальний порядок застосування запобіжних заходів. Так, відповідно до ст. 184 КПК України запобіжний захід застосовується судом, в межах територіальної юрисдикції якого здійснюється досудове розслідування, не інакше як на підставі подання клопотання слідчим або прокурором про застосування запобіжного заходу щодо кожного підозрюваного, обвинуваченого окремо. При цьому згідно з ч. 2 цієї статті копія клопотання та матеріалів, якими обґрунтовується необхідність застосування запобіжного заходу, надається підозрюваному, обвинуваченому не пізніше ніж за 3 години до початку розгляду такого клопотання.

У свою чергу відповідно до ст. 187 КПК України слідчий суддя, суд після одержання клопотання про застосування запобіжного заходу до підозрюваного, обвинуваченого, який перебуває на свободі, призначає дату судового засідання і здійснює судовий виклик. У разі неприбуття за судовим викликом і за відсутності у слідчого судді, суду на початок судового засідання відомостей про поважні причини, що перешкоджають своєчасному прибуттю підозрюваного, обвинуваченого, слідчий суддя, суд має право постановити ухвалу про привід або ухвалу про дозвіл на затримання з метою приводу, якщо ухвала про привід не була виконана.

Статтею 193 КПК України встановлено, що розгляд клопотання про застосування запобіжного заходу здійснюється за участю прокурора, підозрюваного, обвинуваченого, його захисника, крім винятків, передбачених КПК України. Підозрюваному, обвинуваченому обов'язково роз'яснюються його права та вживаються необхідні заходи для забезпечення захисником, якщо підозрюваний, обвинувачений заявив клопотання про залучення захисника, якщо участь захисника є обов'язковою або якщо слідчий суддя, суд вирішить, що обставини кримінального провадження вимагають такої участі. За відсутності підозрюваного, обвинуваченого слідчий суддя, суд мають право розглянути клопотання про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою та обрати такий запобіжний захід лише у разі, якщо прокурором, крім наявності підстав, передбачених ст. 177 КПК, буде доведено, що такого підозрюваного, обвинуваченого оголошено у міжнародний розшук (ч. 6 ст. 193 КПК України).

КПК України саме на слідчого, прокурора, який подав клопотання про застосування запобіжного заходу, покладає обов'язок доведення факту перебування підозрюваного, обвинуваченого у міжнародному розшуку, що повинно підтверджуватися відповідними відомостями (довідкою, витягом із бази даних Інтерполу тощо). При цьому після затримання особи, яка перебувала у міжнародному розшуку, слідчий суддя, суд не пізніш як через 48 годин з часу доставлення такої особи до органу досудового розслідування, юрисдикція якого поширюється на місце вчинення кримінального правопо-

рушення, зобов'язаний розглянути питання про застосування обраного запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою або його заміну на більш м'який запобіжний захід за обов'язкової присутності такого підозрюваного, обвинуваченого.

Критерії для обрання запобіжного заходу, передбачені ст. 194 КПК України, згідно з якою під час розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу слідчий суддя, суд зобов'язаний встановити, чи доводять докази, надані сторонами кримінального провадження, обставини, які свідчать про: 1) наявність обґрунтованої підозри у вчиненні підозрюваним, обвинуваченим кримінального правопорушення; 2) наявність достатніх підстав вважати, що існує хоча б один із ризиків, передбачених ст. 177 КПК України, і на які вказує слідчий, прокурор; 3) недостатність застосування більш м'яких запобіжних заходів для запобігання ризику або ризикам, зазначеним у клопотанні. Відповідно до ч.ч. 2–4 цієї самої статті слідчий суддя, суд зобов'язаний постановити ухвалу про відмову в застосуванні запобіжного заходу, якщо під час розгляду клопотання прокурор не доведе обставини, передбачені пунктами 1, 2, 3 ч. 1 цієї статті.

Судді повинні перевіряти, чи зазначає слідчий, прокурор у клопотаннях про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою точну інформацію стосовно даних про особу, щодо якої подається таке клопотання (точну адресу місця перебування, дані про П.І.Б. тощо), чи розкриваються обставини та чи підтверджуються факти щодо необхідності застосування до осіб запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою; чи засвідчені копії доданих до клопотання документів, які мають істотне значення під час судового розгляду і можуть суттєво вплинути на висновки слідчого судді; чи чітко зазначені дати затримання особи, оголошення у розшук або попереднього тримання такої особи під вартою/застосування до особи іншого запобіжного заходу; чи є витяг з Єдиного реєстру досудових розслідувань щодо вчиненого особою кримінального правопорушення, відсутність якого стає суттєвою перешкодою у обчисленні строків та вирішенні питання щодо обґрунтованості підозри та оцінки наявних ризиків. Вважаю недостатнім у клопотанні одного лише зазначення про те, що підозрюваний, обвинувачений не виконує покладених на нього процесуальних обов'язків, а також намагається чи намагатиметься переховуватися від органів досудового розслідування та/або суду чи вчиняти інші дії, спрямовані на протидію розслідуванню.

У клопотанні про застосування запобіжного заходу слідчий, прокурор, крім підстав, зазначених у ст. 177 КПК України, зобов'язаний надати інформацію про застосування до особи (підозрюваного, обвинуваченого) інших запобіжних заходів як у цьому кримінальному провадженні, так і в інших кримінальних провадженнях (за наявності відомостей про їх застосування), зазначити умови дотримання особою застосованих запобіжних заходів, а також зазначити інформацію щодо застосування до підозрюваного, обвинуваченого на час розгляду відповідного клопотання запобіжного заходу в іншому кримінальному провадженні. Відповідні дані можуть бути надані стороною захисту та підлягають обов'язковому врахуванню при вирішенні поданого

клопотання, оскільки впливають на достовірність підстав (ризиків) для застосування того чи іншого виду запобіжного заходу. Ненадання такої інформації за її наявності унеможлиблює прийняття законного рішення слідчим суддею, судом, що є неприпустимим.

Щодо строків розгляду клопотання про застосування або зміну запобіжного заходу, то згідно зі ст. 186 КПК України відповідне клопотання розглядається слідчим суддею, судом невідкладно, але не пізніше 72 годин з моменту фактичного затримання підозрюваного, обвинуваченого або з моменту надходження до суду клопотання, якщо підозрюваний, обвинувачений перебуває на свободі, чи з моменту подання підозрюваним, обвинуваченим, його захисником до суду відповідного клопотання.

Згідно з вимогами ст.ст. 188–189 КПК України, якщо ухвала про дозвіл на затримання, яка виноситься слідчим суддею після негайного розгляду клопотання, не була виконана та втратила законну силу (ч. 3 ст. 190 КПК України), клопотання про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою або зміну іншого запобіжного заходу на тримання під вартою повинно залишатися без розгляду. В цій ситуації одним із актуальних питань, які виникають при розгляді клопотань такої категорії, є спірне питання, пов'язане з тим, на який саме орган досудового розслідування (за територіальністю або з інших підстав) слід покладати обов'язок своєчасного виконання ухвали про затримання з метою приводу, оскільки законодавство чітко не передбачає, як само повинно вирішуватися це питання.

Важливим при застосуванні до осіб запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою є питання щодо конкуренції норм КПК 2012 р. та норм КПК 1960 р. В пункті 6 інформаційного листа Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 26 листопада 2012 р. №1735/0/4-12 «Про деякі питання застосування розділу XI «Перехідні положення» Кримінального процесуального кодексу України» зазначено, що у судовому провадженні, яке здійснюється відповідно до КПК 1960 р., при надходженні від учасників процесу клопотань, зокрема щодо зміни або скасування запобіжного заходу, суд має керуватися положеннями КПК 1960 р. Якщо у такому провадженні надійшли клопотання щодо проведення процесуальних дій, прийняття рішень відповідно до КПК 2012 р. (наприклад щодо зміни обраного запобіжного заходу у виді тримання під вартою на запобіжний захід у виді домашнього арешту), суд першої інстанції, керуючись положеннями пункту 11 розділу XI «Перехідні положення» КПК, а суди апеляційної та касаційної інстанцій – пунктом 11 та пунктом 15 цього розділу, мають відмовити у їх задоволенні.

Під час розгляду клопотань про зміну чи скасування запобіжного заходу в порядку КПК 1960 р. у пункті 10 зазначеного листа роз'яснюється про необхідність урахування положень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, практики ЄСПЛ, а також загальної спрямованості реформи кримінального судочинства на гуманізацію та підвищення гарантій захисту прав особи, згідно з якими тримання особи під вартою має бути винятковим запобіжним заходом. У зв'язку з цим при надходженні

клопотань про зміну чи скасування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою судам необхідно перевірити доцільність подальшого тримання особи під вартою та задовольнити клопотання, якщо досягнення мети застосування запобіжного заходу можливе при обранні іншого, більш м'якого запобіжного заходу.

Окремо можна зупинитися на питанні припинення запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, який був обраний до набрання чинності КПК 2012 р. Так, відповідно до пункту 9 «Перехідних положень» КПК 2012 р. під час здійснення судового провадження у порядку, передбаченому новим процесуальним законом, запобіжні заходи, застосовані під час дізнання та досудового слідства до набрання чинності КПК 2012 р., продовжують свою дію у порядку КПК 1960 р. Зміна, скасування чи припинення (крім продовження) таких запобіжних заходів, незважаючи на набуття чинності новим процесуальним законом (тобто з 20 листопада 2012 р. чи пізніше), відбувається згідно з пунктом 9 розділу XI «Перехідні положення» КПК 2012 р. у порядку, передбаченому КПК 1960 р.

Після набрання чинності КПК 2012 р. з'явилася нова практика звернення до суду адвокатів в порядку ст. 201 КПК України із клопотаннями про зміну запобіжного заходу своїм підзахисним із тримання під вартою на інший запобіжний захід, не пов'язаний із триманням під вартою. Правильною є практика відмови або залишення без розгляду таких клопотань із посиленням на пункт 9 «Перехідних положень» КПК 2012 р. Адже передумовою звернення до суду з клопотанням у порядку ст. 201 КПК України є те, що запобіжний захід було обрано, змінено чи припинено в порядку, визначеному чинним Кодексом, в іншому разі це питання слід вирішувати згідно з КПК 1960 р.

Наступним питанням є необхідність правильного визначення осіб, до яких може бути застосований такий запобіжний захід, як тримання під вартою.

Запобіжний захід у вигляді тримання під вартою також може бути застосований у разі вчинення особою злочину, за який передбачено покарання у вигляді позбавлення волі на строк понад 3 та 5 років, а також за вчинення підозрюваним, обвинуваченим злочину, за який передбачено покарання у вигляді позбавлення волі до 3 років або навіть штрафу у розмірі понад 3 тис. неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, але лише у виняткових випадках, під якими слід розуміти: відсутність постійного місця проживання в підозрюваного, обвинуваченого, систематичні пияцтво та дебоші у сім'ї, порушення запобіжного заходу, не пов'язаного з позбавленням волі, вчинення конкретних дій, спрямованих на перешкоджання встановленню істини у кримінальному провадженні, продовження злочинної діяльності, ухилення від відбування покарання тощо.

Частина 2 ст. 183 КПК України передбачає вичерпний перелік злочинів, підстав та умов, за наявності яких слідчий суддя, суд має право задовольнити клопотання про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, а також осіб, до яких може бути застосований запобіжний захід у вигляді тримання під вартою. Такими особами є: 1) особа,

яка підозрюється або обвинувачується у вчиненні злочину, за який законом передбачено основне покарання у виді штрафу в розмірі понад 3 тис. неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, – виключно у разі, якщо прокурором, крім наявності підстав, передбачених ст. 177 цього Кодексу, буде доведено, що підозрюваний, обвинувачений не виконав обов'язки, покладені на нього при застосуванні іншого, раніше обраного запобіжного заходу, або не виконав у встановленому порядку вимог щодо внесення коштів як застави та надання документа, що це підтверджує (до них належать переважно злочини у сфері господарської діяльності; відповідно до ч. 7 ст. 194 КПК України до підозрюваного, обвинуваченого у вчиненні такого злочину може бути застосовано запобіжний захід лише у вигляді застави або тримання під вартою); 2) раніше судима особа, яка підозрюється або обвинувачується у вчиненні злочину, за який законом передбачено покарання у виді позбавлення волі на строк до 3 років, виключно у разі, якщо прокурором, крім наявності підстав, передбачених ст. 177 цього Кодексу, буде доведено, що, перебуваючи на волі, ця особа переховувалася від органу досудового розслідування чи суду, перешкоджала кримінальному провадженню або їй повідомлено про підозру у вчиненні іншого злочину; 3) раніше несудима особа, яка підозрюється чи обвинувачується у вчиненні злочину, за який законом передбачено покарання у виді позбавлення волі на строк до 5 років, – виключно у разі, якщо прокурором, крім наявності підстав, передбачених ст. 177 цього Кодексу, буде доведено, що, перебуваючи на волі, ця особа переховувалася від органу досудового розслідування чи суду, перешкоджала кримінальному провадженню або їй повідомлено про підозру у вчиненні іншого злочину; 4) раніше несудима особа, яка підозрюється або обвинувачується у вчиненні злочину, за який законом передбачено покарання у виді позбавлення волі на строк понад 5 років; 5) раніше судима особа, яка підозрюється або обвинувачується у вчиненні злочину, за який законом передбачено покарання у виді позбавлення волі на строк понад 3 роки; 6) особа, яку розшукують компетентні органи іноземної держави за кримінальне правопорушення, у зв'язку з яким може бути вирішено питання про видачу особи (екстрадицію) такій державі для притягнення до кримінальної відповідальності або виконання вироку, в порядку і на підставах, передбачених розділом IX КПК України або міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України. До такої особи застосовується екстрадиційний арешт, тобто запобіжний захід у вигляді тримання під вартою з метою забезпечення її видачі (екстрадиції). Відповідно до ст. 580 КПК України рішення компетентного органу іноземної держави про взяття особи під варту є підставою для тримання осіб під вартою на території України, які або транзитно перевозяться територією України, або тимчасово видані в Україну. При цьому період тримання особи під вартою на території України на підставі рішення компетентного органу іноземної держави під час тимчасової видачі не зараховується такій особі у строк відбування покарання, призначеного за вироком суду України.

З прийняттям нового КПК не втратила чинність постанова Пленуму Верховного Суду України від 25 квітня 2003 р. № 4 «Про практику застосування судами запобіжного заходу у вигляді взяття під варту та продовження строків тримання під вартою на стадіях дізнання і досудового слідства», яка дає судам чіткі роз'яснення щодо вирішення справ цієї категорії. Окремі з її загальних положень досі можуть застосовуватися на практиці – наприклад про те, що при вирішенні питання про взяття під варту слід мати на увазі, що певні категорії осіб мають додаткові гарантії, передбачені Конституцією або законами України.

З цього приводу особливу увагу необхідно приділити питанню застосування запобіжних заходів до окремих категорій осіб, щодо яких у законодавстві встановлений особливий порядок здійснення кримінального провадження та застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. Відповідно до ч. 1 ст. 480 КПК України такими особами є: народний депутат України; суддя Конституційного Суду України, професійний суддя, а також присяжний і народний засідатель на час здійснення ними правосуддя; кандидат у Президенти України; Уповноважений Верховної Ради України з прав людини; Голова Рахункової палати, його перший заступник, заступник, головний контролер та секретар Рахункової палати; депутат місцевої ради; адвокат; Генеральний прокурор України, його заступник. У разі застосування запобіжного заходу до осіб цих категорій обов'язковим є інформування відповідних органів і службових осіб, які їх обрали або які їх призначили чи відповідають за заміщення їхніх посад державних та інших органів чи службових осіб (ст. 483 КПК України). Стосовно деяких категорій суб'єктів передбачається імунітет від кримінальної відповідальності і встановлюється статус недоторканності. Особливості порядку обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою щодо судді та народного депутата України згідно зі ст. 482 КПК України полягають у тому, що до ухвалення обвинувального вироку судом такий запобіжний захід не може застосовуватися без згоди Верховної Ради України.

Окрему категорію осіб становлять неповнолітні. Тримання під вартою щодо них може бути застосовано як запобіжний захід з урахуванням вікових та психологічних особливостей і роду занять лише у разі, якщо неповнолітній підозрюється або обвинувачується у вчиненні тяжкого чи особливо тяжкого злочину, за умови, що застосування іншого запобіжного заходу не забезпечить запобігання ризикам, зазначеним у ст. 177 КПК України (ст. 492 КПК України), тобто за наявності визначених Кодексом мети та підстав для його застосування. КПК України зазначає, що про взяття неповнолітнього під варту негайно сповіщаються його батьки чи особи, які їх замінюють. Однак з урахуванням загальних вимог КПК щодо обов'язкової участі сторін кримінального провадження при судовому розгляді клопотання про застосування запобіжного заходу виникає питання, ким (слідчим, прокурором або слідчим суддею) і коли (до або після розгляду клопотання) таке сповіщення повинно бути проведено та наскільки обов'язковою є участь представників неповнолітньої особи під час розгляду цього клопотання у залі судового засідання.

Найбільш поширеними є питання, які виникають при обранні запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою під час:

- внесення слідчому судді, суду клопотання про застосування запобіжного заходу;
- прийняття рішення про обрання запобіжного заходу та його оформлення;
- доведення рішення до відповідних осіб та складання необхідних документів;
- вжиття необхідних додаткових заходів, які впливають із суті обраного запобіжного заходу.

Запобіжний захід у вигляді тримання під вартою застосовується тільки за рішенням слідчого судді, суду. В Науково-практичному коментарі до КПК України за редакцією В. Тація, В. Пшонки та А. Портнова обґрунтовано зазначається, що, обираючи запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, слідчий суддя, суд зобов'язані з'ясувати, чи є у підозрюваного, обвинуваченого діти до 18 років, які не можуть залишатися без нагляду. При цьому до матеріалів провадження доцільно приєднати довідку про склад сім'ї підозрюваного, обвинуваченого¹. Якщо буде встановлено, що в сім'ї не залишається осіб, які можуть здійснювати нагляд за дітьми, слідчий суддя, суд зобов'язані негайно повідомити про це комісію у справах неповнолітніх за місцем проживання дітей для вжиття заходів щодо забезпечення належного нагляду за ними.

Слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд зобов'язані вжити заходи щодо охорони майна і житла ув'язненого, якщо вони залишаються без нагляду. Для цього необхідно встановити, чи є у підозрюваного, обвинуваченого майно і яке саме, де воно знаходиться, чи є у нього близькі родичі, які могли б забезпечити збереження цього майна. Заходи з охорони майна та житла ув'язненого полягають у передачі майна на відповідальне зберігання та в опечатуванні приміщення.

(Продовження у наступному номері)

¹ Див.: Кримінальний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар: У 2 т. / За заг. ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, А.В. Портнова. – Харків, 2012.

Ростислав ГЕРАСИМОВ,
головний спеціаліст відділу Вищої ради юстиції,
кандидат юридичних наук



ДЕЯКІ ПИТАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ АРЕШТУ МАЙНА ЗА НОВИМ КРИМІНАЛЬНИМ ПРОЦЕСУАЛЬНИМ КОДЕКСОМ УКРАЇНИ

З огляду на історію державного будівництва України набрання чинності новим Кримінальним процесуальним кодексом (КПК) України 2012 р. є справжньою перемогою, якою можуть пишатися його подвижники. Сам Кодекс є цінним надбанням громадськості України. Його текст можна поліпшувати, але ще важливіше – не втратити його позитивні надбання, ефективніше реалізовувати їх на практиці.

Тим важливіші дослідження положень нового КПК у дії, пошуки вирішення питань і проблем, що виникають і виникатимуть під час його застосування.

1. Заходи забезпечення кримінального провадження на захисті майнових прав.

Відповідно до завдань кримінального провадження, першим з яких визначений захист особи, суспільства і держави від кримінальних правопорушень, розділом II чинного КПК запроваджено інститут заходів забезпечення кримінального провадження. Традиційно найбільша кількість злочинів, що вчиняються в Україні, спрямовані проти власності. Протиправно заволодівши майном, суб'єкти злочинів і пов'язані з ними особи, як правило, якнайшвидше розпоряджаються ним у такий спосіб, аби унеможливити його повернення потерпілим. Відповідно, у кримінальному провадженні постає протилежне завдання – забезпечити умови для наступного повернення коштів, речей, майнових прав і благ потерпілим, якими можуть бути як окремі особи, так і широке коло осіб, суспільство в цілому. Поряд із окремими слідчими/розшуковими діями (обшуком і оглядом за ст.ст. 233–237 КПК)

провідними інструментами реалізації органами досудового розслідування вказаного завдання мають слугувати відповідні заходи забезпечення кримінального провадження.

За чинним КПК України це насамперед – тимчасове вилучення майна (глава 16), арешт майна (глава 17), а також тимчасовий доступ до речей і документів із здійсненням виїмки (глава 15). Загальна схема застосування таких заходів, прописана у КПК, виглядає переконливо: під час затримання підозрюваних предмети, так чи інакше пов'язані з кримінальним правопорушенням, вилучаються у них у порядку тимчасового вилучення майна, після чого слідчим суддею вирішується питання про їх арешт, або арешт накладається слідчим суддею чи судом незалежно від факту затримання, або відбувається виїмка речей чи документів у порядку тимчасового доступу до них, у разі її нездійснення – обшук, причому кожна з цих дій – за рішенням слідчого судді або суду.

2. Певні складнощі у тлумаченні й застосуванні на практиці.

Проблеми криються в деталях: численних вимогах, винятково за додержання яких суддівська влада приймає рішення про вилучення, арешт або виїмку речей чи документів. Їх необхідність задля гарантування прав підозрюваних і третіх осіб – беззаперечна¹. Водночас спосіб викладу цих застережень не завжди сприяє однаковому застосуванню судами, а окремі застереження за наслідками їх практичного застосування спонукають до запитань щодо логіки їх формулювання в рамках концепції чинного КПК.

Наприклад, згідно з ч. 2 ст. 167 КПК тимчасове вилучення речей, документів, грошей дозволяється лише в одному з п'яти випадків: або якщо вони підшукані, виготовлені, пристосовані чи використані як засоби чи знаряддя вчинення кримінального правопорушення; або якщо вони зберегли на собі сліди кримінального правопорушення; або якщо вони надані особі з метою матеріального забезпечення вчинення кримінального правопорушення чи як винагорода за це; або якщо вони є предметом кримінального правопорушення: чи то пов'язаного їх незаконним обігом, чи то на вчинення яких правопорушень було спрямоване; або якщо вони набуті в результаті кримінального правопорушення безпосередньо чи згодом як доходи від правопорушення.

Як щодо речей, грошей і документів, що вилучаються безпосередньо у підозрюваного при затриманні, ці критерії не викликають зауважень. Проте чинний КПК поширює їх дію і на інший захід забезпечення – арешт майна. Частина 2 ст. 170 КПК обмежує коло речей, грошей і документів, що можуть бути арештовані під час усього кримінального провадження, тим самим переліком без жодних модифікацій із єдиним винятком – якщо предмет арешту вже присуджений рішенням суду, що набрало законної сили, про задоволення цивільного позову. Більш того, ч. 1 і ч. 3 ст. 170 КПК додатково обмежують обсяг майна, що може бути арештоване, власністю підозрюваного, обвинуваченого та осіб, які в силу закону несуть цивільну відповідальність за їх дії.

¹ Див.: Рекомендації Всеукраїнської науково-практичної конференції «Актуальні проблеми застосування Кримінального процесуального кодексу України: до річниці набуття чинності» (29 листопада 2013 р., м. Харків). – С. 8, 9.

На практиці такий механізм забезпечення кримінального провадження спрацьовує не для всіх категорій майнових злочинів.

Він має спрацювати у разі затримання «на гарячому» вуличного розбійника: зброя, якою той погрожував потерпілому, визнається знаряддям злочину, викрадені кошти потерпілого – такими, на які спрямоване кримінальне правопорушення. Хоча й у такому випадку, розглядаючи клопотання про арешт коштів (без якого усе тимчасово вилучене повертається «особі, у якої було вилучено», тобто підозрюваному, на наступний робочий день в силу вимог ч. 5 ст. 171 КПК), слідчий суддя має правові підстави заперечити: викрадені у потерпілого кошти, хоча й вилучені у підозрюваного (обвинуваченого) при затриманні, не є ані його власністю, ані власністю осіб, що в силу закону несуть цивільну відповідальність за його дії. Відтак, за буквою ч. 5 ст. 171 КПК слідчий суддя має ... повернути викрадене підозрюваному. Сумнівно, що підозрювані/обвинувачені дбайливо берегли б майно потерпілих, аби сумлінно повернути його після набуття сили обвинувальним вироком і рішенням про задоволення цивільного позову. Маємо подякувати судовій практиці, що на сьогодні цим шляхом вона не пішла.

Дійсні ж проблеми у застосуванні механізму забезпечення кримінального провадження починаються під час розслідування шахрайства в особливо великих розмірах у кредитно-фінансовій сфері (передбаченого ч. 4 ст. 190 Кримінального кодексу (КК) України), ухилення від сплати податків, зборів, обов'язкових внесків в особливо великих розмірах (передбаченого ч. 4 ст. 212, і ч. 3 ст. 212-1 КК України).

Причина у тому, що законодавець у регулятивній конструкції ч. 2 ст. 167 КПК надав визначального значення поняттям, що не мають чіткого визначення у законодавстві і попри удавану їх очевидність залишаються недоопрацьованими і дискусійними у вітчизняній доктрині права. Цим поставлено завдання, певного роду виклик судочинству, його методичному забезпеченню і доктрині права. Допоки її не вирішено – будуть розбіжності у судовій практиці.

Для прикладу: в Україні поширена практика розкрадання окремими власниками і керівниками банків коштів вкладників власних банків шляхом надання самим собі багатомільйонних кредитів без наміру їх повернення з наступним незаконним розпорядженням вкраденими коштами для інших цілей, аніж вказані у кредитних договорах. Як правило, боржниками і поручителями за такими договорами виступають не самі злочинці чи їх родичі і навіть не фіктивні фірми, як колись, а працюючі підприємства і установи, оформлені у власність і під керівництво формально не пов'язаних із злочинцями, але матеріально і службово повністю залежних від них осіб. Аби максимально ускладнити завдання кримінального провадження, викрадені кошти багаторазово перераховуються і переобліковуються всередині мережі таких підприємств, після чого або оприбутковуються злочинцями у готівковій формі, або інвестуються в активи останнього у ланцюжку підприємства із приховуванням злочинного джерела походження, потрапляючи під прикриття легітимних інтересів законослухняних трудових колективів і

профспілок. Відстеження і доказування таких об'єктів потребує неабияких зусиль органів досудового розслідування. Там, де це все ж вдається і відповідне клопотання про арешт ліквідних активів, задіяних у злочинних схемах підприємств, доправляється до слідчого судді, на заваді стає ... положення ч. 2 ст. 170 чинного КПК, що визначає обов'язковість для вирішення питання про арешт майна додержання критеріїв ч. 2 ст. 167 для тимчасового вилучення майна (перелічених вище).

Складається наступна ситуація: доведено, що підприємство було придбане і використане підозрюваним, аби шахрайським шляхом отримати на нього кредит, але на час судового розгляду кредитні кошти з підприємства «виведено», від чого доходів підприємство не отримало, водночас має власні ліквідні активи (серед іншого – вироблені товари, виручку від продажу товарів чи послуг, придбані матеріали тощо), про арешт яких заявлено клопотання. Але ці активи не набуті в результаті правопорушення, не є доходом від нього, не є предметом незаконного обігу; знярядям, іншим засобом вчинення злочину чи активами, наданими особі з метою сприяти кримінальному правопорушенню, наша доктрина кримінального права їх не визнає, спонукаючи до цього і судову практику.

Аналогічні проблеми виникають під час досудового розслідування ухилення від сплати податків, зборів, обов'язкових соціальних внесків тощо.

У ситуації, що склалася, апеляційні суди за подібних і навіть аналогічних обставин справи на свій розсуд то вбачають, то не вбачають підстав для арешту майна.

Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ ч. 4 ст. 424 чинного КПК позбавлено можливості уточнити питання правозастосування як касаційну інстанцію по конкретних справах цієї категорії, оскільки визначено, що рішення суду апеляційної інстанції є остаточними.

Виникає практична проблема. З одного боку, створюються сприятливі умови для злочинців, щоб привласнити як не повністю, то частково кредитні або приховані від оподаткування кошти. А це – сотні мільйонів гривень щороку, що викрадаються у такий спосіб з Державного бюджету, у власників банківських депозитів та їх бенефіціарів, серед яких Пенсійний та інші соціальні фонди, відповідно – у тисяч пенсіонерів, інвалідів, безробітних, бюджетних працівників тощо. З іншого боку, створюється стимул для злочинців активізувати вплив, зокрема і протизаконний, на суддів, домагаючись відмов у задоволенні обґрунтованих клопотань про арешт речей, коштів і документів, адже об'єктивно створюється враження законності таких відмов. Усе це заважає реалізувати визначені КПК завдання кримінального провадження на цій конкретній ділянці. Рано чи пізно доведеться визначати і усувати причину проблеми.

3. Вирішення: методичні роз'яснення або законодавчі зміни?

Можливо одне з двох. Або вказані положення ст.ст. 167 і 170 чинного КПК надто часто неправильно застосовуються у судовій практиці, і судова система має внести ясність у це питання, задіявши важелі ч. 1 ст. 32 і ч. 2 ст. 36

Закону України від 7 липня 2010 р. «Про судоустрій і статус суддів». Або зазначені положення ст.ст. 167 і 170 чинного КПК недостатньо вдало сформульовані – тоді постане необхідність внесення законодавчих змін і доповнень до чинного КПК.

З міркувань необхідної законодавчої стабільності спершу потрібно, щоб цим питанням зайнявся Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ, скориставшись повноваженнями з вивчення, узагальнення судової практики і надання спеціалізованим судам нижчого рівня рекомендаційних роз'яснень з питань застосування законодавства щодо вирішення справ своєї судової юрисдикції.

Адже насправді формулювання положень ч. 2 ст. 167 КПК залишає простір для вирішення проблеми шляхом узгодження конструктивного орієнтиру для застосування цих положень у судовій практиці.

4. Правова доктрина відстає від розвитку суспільства і потреб судової практики.

Так, на практиці організатором зазначених вище злочинів придбаваються юридичні особи з метою отримання на них кредитів і перерахування прихованих від оподаткування коштів; підшуковуються фіктивні власники і директори, вчиняються з ними домовленості або забезпечується фінансовий і фізичний контроль, після чого усі юридично значущі дії і акти юридичної особи, що становлять об'єктивну сторону злочинів, хоча і визначаються волею організатора злочину, але вчиняються такими фіктивними власниками і директорами; документи, що оформлюють такі дії, містять їх підписи і відбитки печатки юридичної особи. Саме з цією метою юридична особа як така з усіма її активами і документацією придбавається організатором злочину, передається організатором злочину у власність і під керування таких фіктивних власника і керівника, а також шляхом внесення коштів, активів, змін до реєстраційних, статутних документів підлаштовується під кредитні вимоги банку для отримання максимально великих сум кредитних коштів і їх наступного швидкого анонімного виведення з метою викрадення, тобто пристосовується для наступного вчинення кримінального правопорушення.

Відповідно активи «підставної» юридичної особи-боржника чи поручителя можуть вважатися такими, що надані фіктивним власникові і керівникові з метою матеріального забезпечення кримінального правопорушення, а також певною мірою як винагорода за його вчинення (тобто такими, що відповідають критерієві пункту 2 ч. 2 ст. 167 чинного КПК).

З іншого боку, саме з використанням такої «підставної» юридичної особи в її цілісній повноті з державною і податковою реєстрацією, юридичною адресою, місцем розташування, активами, пасивами, штатом працівників, господарською діяльністю із ліцензіями, сертифікатами та іншими дозволами на неї, бухгалтерським і податковим обліком, гудвілом – відбувається вирішальний вплив на потерпілого (зокрема, банківську установу у випадку, передбаченому ч. 4 ст. 190 КК України), що має наслідком і без чого було б неможливим викрадення коштів потерпілого, тобто центральний елемент об'єктивної сторони злочину. Адже детальне врегулювання діяльності бан-

ків з надання кредитів законами України, постановами Національного банку України, внутрішніми регулятивними актами поряд із здійснюваним зовнішнім контролем технічно унеможлиблює надання банківського кредиту виробничому чи торговельному підприємству без надання і перевірки усієї документації щодо їх реєстрації, ліцензування, дійсної господарської діяльності та її результатів, фінансового стану і власне усього, що у сукупності складає таку юридичну особу, з наступною фізичною і документальною перевіркою відповідності.

Тобто фактично організатор злочину впливає повністю підконтрольною йому юридичною особою в цілому на потерпілого від злочину, банк, в результаті чого отримує у розпорядження кредитні кошти; після чого, знову ж реалізуючи свій злочинний намір і використовуючи повністю підконтрольну йому юридичну особу в цілому, ці кошти викрадає. Таким чином, «підставна» юридична особа разом з усім належним їй майном у вигляді речей, документів, грошей виступає як головний необхідний засіб розкрадання, коли кредитні кошти у особливо великих розмірах вдається отримати і викрасти винятково за допомогою такої «підставної» юридичної особи. Фіктивний власник такої юридичної особи до того ж є не сторонньою особою, а причетний у тій чи іншій формі до вчинення злочину¹.

Постає логічне запитання: чому тоді така «підставна» юридична особа разом з усім належним їй майном у вигляді речей, документів, грошей тощо не може бути визнана (залежно від обставин) підшукуаною, пристосованою та/або використаною саме як знаряддя вчинення злочину? Тобто такою, що відповідає критерієві пункту 1 ч. 2 ст. 167 чинного КПК?

Традиційна юридична наука у нашій частині Європи послідовно заперечує можливість визнавати знаряддям чи засобом злочину юридичну особу разом з усім належним їй майном у вигляді речей, документів, грошей тощо². Важко не помітити, що «аксіоматичність» цього постулату ґрунтується на результатах, набутих юридичною наукою радянської доби середини ХХ століття. Не погоджуюся з думкою, що відтоді суспільний лад і економічні відносини на території нашої частини Європи нібито не зазнали таких змін, що виправдовували б перегляд такого постулату. Навпаки, сучасні умови господарської діяльності і справляння податків та зборів заслуговують на певне урахування, зокрема і у доктрині кримінального права. Знаковим є, що достатньо переконливих аргументів, які «переважували» б наведені вище доводи на користь визнання юридичної особи знаряддям/засобом злочинів спеціальної категорії за сучасних умов, не наводиться. Можливо, таких аргументів об'єктивно бракує? Посилання на класиків науки кримінального пра-

¹ Див.: Узагальнення практики застосування судами конфіскації майна від 19 вересня 2000 р. (§2, §3) // Вісник Верховного Суду України. – 2000. – № 3. – С. 13.

² Див. Борзенков Г.Н. Ответственность за мошенничество. – М, 1971. – С. 65; Гуров В.И. Орудия и средства совершения преступления в советском уголовном праве: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. – Свердловск, 1983. – С. 8; Малинин В.Б., Парфенов А.Ф., Объективная сторона преступления. – СПб, 2004. – С. 236.

ва на кшталт професора С. Таганцева спонукають до контраргументу: маючи доволі прогресивні погляди на визначення зняряддя злочину як для рубежу ХІХ і ХХ століть, невідомо, чи схвалив би він відмову від модернізації значущих наукових понять на початку ХХІ століття.

На сьогодні ж визнання юридичної особи зняряддям вчинення окремих категорій злочинів виходить за рамки пропозицій молодих вчених-правознавців¹. Воно, наприклад, сприймається як необхідність прокурорами управління із забезпечення участі прокурорів у судовому розгляді кримінальних справ Генеральної прокуратури Російської Федерації, що поклали таке визнання в основу обвинувального висновку у резонансній справі про шахрайство і ухилення від сплати податків та зборів в особливо великих розмірах (що спричинило шкоду, еквівалентну 10 млрд грн.)², а услід за ними Міщанським районним судом м. Москви, Московським міським судом і Європейським судом з прав людини, що затвердили таке тлумачення відповідно обвинувальним вироком³, рішенням, внаслідок якого обвинувальний вирок набув сили⁴, і рішенням, яким, серед іншого, встановлено відсутність порушення ст. 18 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод Російською Федерацією при тлумаченні власного кримінального законодавства⁵.

Вважаю неправильно безапеляційно відкидати, ігнорувати такий зарубіжний і європейський досвід правозастосування. Натомість вважаю, що цей досвід разом із тематичним досвідом органів державного обвинувачення і досудового слідства України щодо ст.ст. 190, 212 і 212-1 КК України заслуговує на більш прискіпливе вивчення із наступним переглядом доктринального стереотипу у конкретному випадку визнання можливості підшукування, пристосування і використання юридичної особи саме як зняряддя злочинів певної категорії.

Навіть за дотримання доктринальних стереотипів у пригоді ефективному застосуванню стає гнучкість формулювання пункту 1 ч. 2 ст. 167 чинного КПК: йдеться не про засоби чи зняряддя злочину у вузькому сенсі слова, а саме про речі, документи і гроші, щодо яких є достатні підстави вважати, що

¹ Див.: *Курицына Е.И.* Юридическое лицо как орудие преступления // *Российская юстиция.* – 2001. – № 2. – С. 42–44; *Шолохов С.В.* Коммерческая организация как орудие преступления // *Следователь.* – 2003. – № 6. – С. 13–14; *Прудовская Н.Д.* Юридическое лицо как орудие совершения преступления // *Тезисы докладов XII региональной конференции молодых исследователей Волгоградской области.* – Вып. 2: Право и юриспруденция. – Волгоград, 2008. – С. 155–158.

² Див.: *Государственное обвинение, предъявленное Генеральным прокурором Российской Федерации гражданину РФ П.Л. Лебедеву по ст.ст. 159, 160, 169, 165, 198, 199, 315 УК РФ.*

³ Див.: *Приговор Мещанского районного суда г. Москвы от 16.05.2005 г. по уголовному делу граждан РФ Ходорковского М.Б., Лебедева П.Л., Крайнова А.В., обвиняемых в совершении преступлений, предусмотренных ст.ст. 159, 160, 165, 198, 199, 315, 327 УК РФ.*

⁴ Див.: *Решение Московского городского суда от 22.09.2005 г. по уголовному делу граждан РФ Ходорковского М.Б., Лебедева П.Л., Крайнова А.В., обвиняемых в совершении преступлений, предусмотренных ст.ст. 159, 160, 165, 198, 199, 315, 327 УК РФ.*

⁵ Див.: *Judgment in the case of ОАО Neftyanaya Kompaniya Yukos v. Russia (Application no. 14902/04) of 20 September 2011, rectified as of 17 January 2012, para. 663.*

вони підшукані, виготовлені чи використані як засоби чи знаряддя вчинення кримінального правопорушення. Тобто не знаряддя і засоби злочину, а підшукані, виготовлені чи використані як такі для вчинення злочину.

5. «М'яч на полі» судової влади – не привід поспішати із «подачею» законодавчій.

Викладене вище свідчить на користь того, щоб починати вирішувати проблему саме шляхом рекомендаційних роз'яснень з питань застосування законодавства Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ. До внесення законодавчих змін як більш радикального кроку слід приступати, якщо найвищі щаблі судової системи або самі це рекомендуватимуть, або не оприлюднять своєї позиції щодо вказаної проблеми у найближчому майбутньому.

До того ж часу складнощі у застосуванні судами ст. 170 КПК не мають бути приводом для радощів сторони захисту у кримінальному провадженні. Адже «природа не терпить порожнечі»: за збереження вищезазначених проблем задля забезпечення захисту прав потерпілих слідчі і прокурори (там, де дозволяє природа майна) будуть змушені все частіше йти шляхом ч. 1 ст. 159, ст.ст. 166, 234, 236 КПК, а суди – ч. 7 ст. 163 КПК, вилучаючи майно за процедурою виїмки в рамках тимчасового доступу до речей і документів та обшуку. Ці статті охоплюють ширше коло об'єктів, а їх обмежувальні вимоги – менш суворі. Це відчують на собі не тільки підозрювані, а й не пов'язані з ними треті особи.

Вищевикладене ще раз засвідчує актуальність посилення і взаємного узгодження повноважень Верховного Суду України і вищих спеціалізованих судів щодо забезпечення єдності судової практики, на що наразі спрямований прогресивний законопроект¹. Особливо у відповідальні часи запровадження кардинальних законодавчих змін на кшталт нового КПК України 2012 р., законодавчі ініціативи у цьому напрямі заслуговують на увагу суддівської спільноти і потребують її підтримки.

ГЕРАСИМОВ Р. Деякі питання застосування арешту майна за новим Кримінальним процесуальним кодексом України.

У статті викладаються результати дослідження низки положень кримінального процесуального законодавства щодо вирішення судами клопотань про арешт майна і пов'язаних з ними елементів правової доктрини з огляду на правозастосовну діяльність судів у кримінальному судочинстві. Зроблено висновки про необхідність узагальнення судової практики і надання рекомендаційних роз'яснень з питань застосування законодавства Вищим спе-

¹ Див. Проект Закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо повноважень Верховного Суду України» (реєстр. № 3356 від 04.10.2013) [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?id=&pf3511=48555

ціалізованим судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ як передумову вирішення питання щодо можливості внесення змін до чинного Кримінального процесуального кодексу України.

Ключові слова: арешт майна, кримінальний процес, знаряддя злочину, засоби злочину, шахрайство, Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ.

ГЕРАСИМОВ Р. Некоторые вопросы применения ареста имущества согласно новому Уголовному процессуальному кодексу Украины.

В статті изложены результаты исследования ряда положений уголовного процессуального законодательства в отношении принятия судами решений по ходатайствам об аресте имущества и связанных с этим элементов правовой доктрины с учетом правоприменительной деятельности судов в уголовном судопроизводстве. Сделаны выводы о необходимости обобщения судебной практики и дачи рекомендательных разъяснений по вопросам применения законодательства Высшим специализированным судом Украины по рассмотрению гражданских и уголовных дел как необходимое условие решения вопроса о возможности внесения изменений в действующий Уголовный процессуальный кодекс Украины.

Ключевые слова: арест имущества, уголовный процесс, орудие преступления, средства преступления, мошенничество, Высший специализированный суд Украины по рассмотрению гражданских и уголовных дел.

GERASYMOV R. Certain aspects of use of seizure of property under the new Criminal Procedural Code of Ukraine.

The article presents the results of analysis of certain norms of criminal procedure in respect of decisionmaking by courts on motions to seize property and related elements of the legal doctrine, in view of enforcement practice by courts in criminal proceedings. The following conclusion is made: it is necessary that the High Specialized Court of Ukraine for Civil and Criminal Cases summarize judicial practice by inferior courts, and issue clarifying statements as to the enforcement of laws. That being a prerequisite for any future decision on the possibility of amending the existing Criminal Procedural Code of Ukraine.

Key words: seizure of property, criminal procedure, criminal instrument, means of crime, fraud, the High Specialized Court of Ukraine for Civil and Criminal Cases.

*Рекомендовано до друку Науково-методичною радою Національної школи суддів України
(протокол № __ від __. __. 2013 року)*

Підписано до друку: __. __. 2013. Формат: 70х100 1/16. Папір офсетний
Друк офсетний. Зам. № ____

Віддруковано з оригінал-макета видавництва «Істина»
(свідectво про внесення суб'єкта видавничої справи до Державного реєстру видавців, виготівників
і розповсюджувачів видавничої продукції, серія ДК № 521 від 05.07.2001)