

УДК 343.1

DOI <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2019.8.38>**Тимур Лоскутов,**

докт. юрид. наук, доцент,

професор кафедри кримінально-правових дисциплін та судових експертиз

Донецького юридичного інституту Міністерства внутрішніх справ України

ВІДПОВІДНІСТЬ ОКРЕМИХ НОРМ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ ЄВРОПЕЙСЬКИМ СТАНДАРТАМ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ

Стаття присвячується дослідженню відповідності окремих норм Кримінального процесуального кодексу України вимогам європейських стандартів забезпечення прав людини. У процесі постановки проблеми підкреслюється, що невідповідність норм Кримінального процесуального кодексу України вимогам міжнародних і європейських стандартів забезпечення прав людини може зумовлювати неправомірне обмеження та порушення прав учасників кримінального судочинства. На підставі аналізу останніх досліджень та публікацій наголошується, що змістом досліджень науковців не були охоплені всі проблемні кримінальні процесуальні норми, котрі не узгоджуються з європейськими стандартами забезпечення прав людини. Їх наявність у Кримінальному процесуальному законі України не сприяє реалізації прав людини у перебігу досудового та судового провадження. У ході дослідження розглядається співвідношення деяких кримінальних процесуальних норм і положень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, практики Європейського суду з прав людини. Зазначається, що не відповідає вимогам європейських стандартів забезпечення прав людини положення ст. 211, 492 Кримінального процесуального кодексу України, що уможливають затримання неповнолітньої особи без судового рішення аж до шістдесяти годин. Вказується, що не узгоджуються з положеннями європейських стандартів захисту прав людини зміст ст. 197, 492 Кримінального процесуального кодексу України, що передбачають можливість продовження строку досудового тримання під вартою неповнолітнього аж до дванадцяти місяців. Зазначається, що прикладом неузгодження з положеннями ч. 1 ст. 351 Кримінального процесуального кодексу України, що уповноважують прокурора (сторону обвинувачення) першим у суді допитувати обвинуваченого – основного представника сторони захисту. Визначається, що законодавчою нормою, котра неповною мірою відповідає європейським стандартам забезпечення прав людини щодо визначення терміну «житло», є положення ч. 2 ст. 233 Кримінального процесуального кодексу України. Використання у цій нормі словосполучення «яке знаходиться у постійному чи тимчасовому володінні особи» звужує поняття «житло», а тому і зменшує гарантії права особи на недоторканість житла. Під час дослідження пропонуються нормативні зміни стосовно приведення у відповідність положень кримінального процесуального закону до вимог європейських стандартів забезпечення прав людини.

Ключові слова: права людини, строк, затримання, тримання під вартою, неповнолітній, обвинувачений, допит, житло.

Постановка проблеми. Рівень забезпечення прав людини під час кримінального провадження в Україні залежить від якості норм вітчизняного кримінального процесуального законодавства, і передусім від положень основного кримінального процесуального акта – Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК). Невідповідність норм останнього вимогам міжнародних і європейських стандартів забезпечення прав людини може зумовлювати неправомірне обмеження та порушення прав учасників кримінального судочинства. Тому особли-

вого значення та актуальності набувають дослідження узгодженості (неузгодженості) нормативних положень КПК з європейськими стандартами забезпечення прав людини.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Окремі питання змістового співвідношення норм КПК та європейських стандартів забезпечення прав людини досліджували такі вчені, як О. А. Банчук, І. В. Гловюк, В. О. Гринюк, О. М. Дроздов, О. В. Капліна, Л. М. Лобойко, С. В. Меркулов, М. А. Погорецький, О. М. Толочко, О. Г. Шило та інші. Водночас змістом

досліджень науковців не були охоплені всі проблемні кримінальні процесуальні норми, котрі не узгоджуються з європейськими стандартами забезпечення прав людини. Їх наявність у Кримінальному процесуальному законі України не сприяє реалізації прав людини у перебігу досудового та судового провадження.

Метою статті є визначення узгодженості (неузгодженості) окремих норм КПК з нормативними вимогами європейських стандартів забезпечення прав людини. Для досягнення цієї мети необхідно проаналізувати співвідношення окремих норм КПК і європейських стандартів забезпечення прав людини та визначити їх узгодженість або неузгодженість.

Виклад основного матеріалу. У попередніх роботах ми вже досліджували питання щодо відповідності деяких норм чинного КПК європейським стандартам забезпечення прав людини. Тоді нами було підсумовано, що норми КПК не відповідають європейським стандартам забезпечення прав людини в частині регламентації початку досудового розслідування, вільного вибору захисника, реалізації права на захист від первісного кримінального переслідування (обвинувачення), проведення примусового освідування, продовження строків досудового розслідування [1, с. 94], доставлення затриманої особи до органу досудового розслідування, підстав затримання, вибору запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою та продовження строку останнього під час досудового розслідування та судового провадження, нерівності сторін обвинувачення і захисту щодо виклику і допиту (одночасного допиту) учасників кримінального провадження, зупинення досудового розслідування [2, с. 82-103].

У цій публікації ми проаналізуємо інші норми чинного КПК на предмет відповідності їхнього змісту нормативним вимогам європейських стандартів забезпечення прав людини. У результаті здійсненого дослідження сформулюємо висновок стосовно узгодженості або неузгодженості аналізованих кримінальних процесуальних норм вказаним стандартам забезпечення прав людини.

Почнемо розгляд співвідношення окремих норм КПК та європейських стандартів забезпечення прав людини.

1. Не відповідає вимогам європейських стандартів забезпечення прав людини положення ст. 211, 492 КПК, що уможливають затримання неповнолітньої особи без судового рішення аж до шістдесяти годин. Ці норми не узгоджуються з положеннями

п. 15 Рекомендації N Rec (2003) 20 про нові підходи до злочинності серед неповнолітніх і про значення правосуддя у справах неповнолітніх, у якому зазначається, що неповнолітні не можуть перебувати від вартою у поліції довше ніж сорок вісім годин, а для самих молодих даних строк має бути по можливості знижений [3, с. 347].

У п. б ст. 37 Конвенції про права дитини наголошується, що затримання дитини застосовується протягом якомога коротшого відповідного періоду часу. Інакше кажучи, у даному міжнародно-правовому документі вимагається, щоб часові параметри затримання неповнолітніх були мінімальними. Аналогічні положення містяться у рішенні «Корнейкова проти України» (2012), де Європейський суд зазначив, що попереднє тримання під вартою неповнолітніх має використовуватися лише протягом найкоротшого періоду [4]. Попри наведені стандарти забезпечення прав неповнолітньої особи, приписи КПК не зменшують максимальний строк досудового затримання неповнолітніх. Стосовно останніх, як і щодо повнолітніх осіб, унормовується крайня часова межа затримання – шістдесят годин.

Зазначений варіант правової регламентації граничного строку досудового затримання неповнолітнього за підозрою у вчиненні злочину не сприяє забезпеченню прав і свобод неповнолітніх осіб. Недоліки цього регулювання посилюються через відсутність у процесуальному законі обов'язку щодо невідкладного доставлення затриманого неповнолітнього до суду. Тому ризик свавілля органів розслідування щодо неповнолітніх збільшується.

За відсутності норми стосовно негайного доставлення затриманого неповнолітнього до суду максимальний строк досудового затримання зазначеної категорії осіб у КПК повинен бути зменшений. Видається, що цей строк повинен бути хоча б таким, який закріплювався проектом КПК, що був підготовлений Національною комісією зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права. Цим проектом КПК від Нацкомісії (станом на грудень 2008 року) передбачалося (ст. 174), що клопотання про застосування або зміну запобіжного заходу розглядається слідчим суддею, судом невідкладно, але не пізніше двадцяти чотирьох годин з моменту фактичного затримання підозрюваного, обвинувачуваного за відсутності ухвали суду про дозвіл на затримання. Статтею 194 проекту встановлювалося, що строк затримання особи без ухвали суду не може перевищувати двадцяти чотирьох годин з моменту затримання [5, с. 123].

Граничний строк досудового затримання неповнолітнього у двадцять чотири години є набагато кращим для забезпечення прав і свобод осіб, які не досягли вісімнадцятирічного віку, аніж строк у шістдесят годин. Проте навіть строк затримання у двадцять чотири години може повністю використовуватися тільки у виняткових випадках, за інших обставин він повинен зменшуватися.

2. Не узгоджується з положеннями європейських стандартів захисту прав і свобод людини зміст ст. 197, 492 КПК, що передбачають можливість продовження строку досудового тримання під вартою неповнолітнього аж до дванадцяти місяців. Такий же граничний строк для продовження тримання під вартою законодавцем встановлюється стосовно дорослих осіб, які підозрюються у скоєнні тяжких чи особливо тяжких злочинів. Тобто КПК не зменшує максимально можливого строку тримання під вартою з огляду на вразливу категорію осіб – неповнолітніх.

Відповідно до п. 16 Рекомендації N Rec (2003) 20 про нові підходи до злочинності серед неповнолітніх і про значення правосуддя у справах неповнолітніх, якщо як останній захід до неповнолітніх, які підозрюються у вчиненні злочину, застосовується попереднє ув'язнення, то строк даного заходу не повинен перевищувати шість місяців до початку судового розгляду [3, с. 347]. Таким чином, приписами цього міжнародного документа передбачається значно менший граничний строк досудового тримання під вартою неповнолітніх підозрюваних порівняно з аналогічним строком, що закріплюється у КПК.

Досліджуючи міжнародне право у галузі прав дитини, Джеральдіна ван Б'юрен зазначає, що, незважаючи на те, що Європейська Конвенція про права людини не передбачає чітко того, що затримання та ув'язнення дітей слід застосовувати протягом якомога коротшого належного періоду часу, Європейський суд з прав людини дійшов висновку, що період часу, протягом якого дитина може бути затримана або ув'язнена, може виступати як відповідний, але не вирішальний чинник для відповіді на питання про законний характер акту позбавлення волі [6, с. 260]. Дійсно, для прийняття рішення про тримання неповнолітнього під вартою на стадії досудового розслідування мають існувати правові підстави, якими є обґрунтована підозра у вчиненні злочину та наявність одного чи кількох ризиків неналежної поведінки. Без підтвердження фактичною інформацією цих процесуальних підстав взяття під варту неповнолітнього підозрюваного є очевидно незаконним. Разом із тим часові межі утримання непо-

внолітнього під вартою також впливають на законність, правомірність зазначеного запобіжного заходу. Якщо строк перебування неповнолітнього підозрюваного під вартою є занадто великим, то втрачається сутність запобіжного заходу – забезпечення належної поведінки до судового розгляду. У такому разі тримання під вартою може сприйматися неповнолітнім як вид покарання, а не захід забезпечення кримінального провадження. Це є неприпустимим з огляду на презумпцію невинуватості, що не може бути спростована на досудовому розслідуванні.

Отже, крайня часова межа досудового тримання під вартою – дванадцять місяців щодо неповнолітніх підозрюваних – має бути знижена, наприклад, до шести місяців. Таке удосконалення законодавства приведе у відповідність положення ст. 197, 492 КПК до вимог європейських стандартів забезпечення прав людини в частині максимально-го строку досудового тримання під вартою неповнолітніх.

3. Наступним прикладом неузгодженості норм кримінального процесуального закону та європейських стандартів забезпечення прав є положення ч. 1 ст. 351 КПК. Останні уповноважують прокурора (сторону обвинувачення) першим у суді допитувати обвинуваченого – основного представника сторони захисту.

Вказана норма ч. 1 ст. 351 КПК не відповідає європейським стандартам забезпечення прав людини у частині регламентації конвенційного права на справедливий суд, що закріплюється ст. 6 Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод.

У рішенні «Тарасов проти України» (2013) Європейський суд зазначив, що, в принципі, право обвинуваченого за ст. 6 на ефективну участь у розгляді включає право не тільки бути присутнім, але й слухати і стежити за ходом засідань. Притаманне самому поняттю змагального процесу, це право може бути також виведене з права обвинуваченого «захищати себе», що згадується, зокрема, у ст. 6 § (3). «Ефективна участь» у цьому контексті передбачає, що обвинувачений повинен мати можливість пояснити своїм адвокатам свою версію подій, вказати на які-небудь заяви, з котрими він не згоден, та інформувати їх про будь-які факти, що повинні бути висунуті на його захист [7].

Після закінчення прокурорського допиту обвинуваченого в останнього залишається право дати показання захиснику (адвокату) та звернути його увагу на виправдувальні обставини справи, навести свій варіант перебігу подій (ч. 1 ст. 351 КПК). Але ефект таких захисних показань (наданих захиснику)

обвинуваченого може суттєво зменшуватися, оскільки прокурор у попередньому допиті може «зіграти на випередження» щодо версій подій захисту, тим самим унеможливити наведення обвинуваченим виправдувальних фактів, а отже, обмежити право обвинуваченого на ефективну участь у судовому розгляді.

Крім того, у рішенні «Рудніченко проти України» (2013) Європейський суд підкреслив, що термін «свідок» має «самостійне» значення в розумінні Конвенції. Отже, якщо письмові показання значною мірою покладено в основу обвинувачення, то незалежно від того, чи це показання свідка в прямому розумінні цього слова чи показання співобвинуваченого, ці показання є доказами для обвинувачення, на які поширюються гарантії, передбачені п. 1 та підп. (d) п. 3 ст. 6 Конвенції [8, с. 258]. Останні нормативні положення передбачають право обвинуваченого на допит свідків захисту та свідків обвинувачення в однакових умовах. Не може бути винятком допит самого обвинуваченого, який з точки зору забезпечення правових гарантій у практиці Європейського суду отожднюється з допитом свідка. Проте КПК регламентує різний порядок допиту обвинуваченого та свідків під час судового розгляду.

Таким чином, правове регулювання у КПК допиту обвинуваченого у судовому розгляді може погіршувати процесуальне положення сторони захисту та негативно впливати на ефективність реалізації прав і свобод обвинуваченого.

Для приведення кримінальних процесуальних норм щодо регламентації допиту обвинуваченого у суді у відповідність до вимог європейських стандартів, що передбачають ефективну участь обвинуваченого у судовому засіданні, необхідно змінити зміст ч. 1 ст. 351 КПК. Зокрема, стосовно зазначеного допиту слід унормувати процедуру, відповідно до якої обвинуваченого перший допитує захисник, а потім прокурор.

Аналогічний порядок допиту у суді ч. 6 ст. 352 КПК встановлює щодо свідків. Залежно від характеристики останніх (свідки обвинувачення, свідки захисту) вони спочатку допитуються або стороною обвинувачення (прокурор), або стороною захисту (захисник, обвинувачений). Але у будь-якому разі першою допитує сторона кримінального провадження «своїх» свідків, а свідків протилежної сторони – другою. Такий процесуальний порядок допиту учасників різних сторін кримінального провадження є справедливим, оскільки враховує реалізацію їх ефективної участі у судовому розгляді.

4. Ще однією законодавчою нормою, котра не повністю відповідає європейським стан-

дартам забезпечення прав людини, є положення ч. 2 ст. 233 КПК. Зміст цієї норми щодо визначення терміна «житло» є обмеженим через використання у ньому словосполучення «яке знаходиться у постійному чи тимчасовому володінні особи». Ця формальна умова звужує поняття «житло», а тому і зменшує гарантії права особи на недоторканість житла.

Європейський суд з прав людини термін «житло» тлумачить досить широко, не акцентуючи увагу на його володільцеві. У рішенні «Глоба проти України» (2012) Суд повторює, що «житло» – самостійне поняття, яке не залежить від класифікації за національним законодавством. Питання про те, чи є конкретне приміщення «житлом», яке захищається п. 1 ст. 8 Конвенції, залежатиме від фактичних обставин, а саме існування достатнього та тривалого зв'язку з певним місцем [9]. Європейським судом визнається житлом офіс [10], службові приміщення [11] тощо. З таким широким підходом до визначення поняття «житло» важко не погодитися, тому що особа може не володіти приміщенням (житлом), але фактично проживати у ньому. Це зумовлює поширення усіх конвенційних гарантій «житла» на будь-які приміщення, в яких особа мешкає.

Отже, трактування терміна «житло» за європейськими стандартами забезпечення прав людини є більш прогресивним, аніж його нормативне визначення у КПК.

З метою узгодження визначення терміна «житло», що сформульоване у ч. 2 ст. 233 КПК, з положеннями європейських стандартів забезпечення прав людини пропонуємо виключити зі змісту даної норми словосполучення «яке знаходиться у постійному чи тимчасовому володінні особи».

Висновки

Норми КПК не узгоджуються з європейськими стандартами забезпечення прав людини в частині правової регламентації максимального строку затримання та досудового тримання під вартою неповнолітнього, порядку допиту обвинуваченого у суді, визначення поняття «житло».

Перспективними напрямками наукових розвідок можна визначити такі: 1) дослідження інших нормативних положень КПК на предмет їх відповідності європейським стандартам забезпечення прав людини; 2) аналіз норм КПК через призму міжнародних стандартів захисту прав людини.

Список використаних джерел:

1. Лоскутов Т.О. Аналіз окремих положень Кримінального процесуального кодексу Украї-

ни крізь призму європейських стандартів забезпечення прав людини. *Підприємництво, господарство і право*. 2013. № 11 (215). С. 91-95.

2. Лоскутов Т.О. Предмет регулювання кримінального процесуального права : монографія. Київ : Юридичний світ, 2016. 416 с.

3. Янова Г. Міжнародне та національне законодавство у сфері захисту прав дитини. Київ : ПП «Видавництво «Сучасний письменник», 2015. 704 с.

4. Решение «Корнейкова против Украины» от 19 апреля 2012 г. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf?library=ECHR&id=001-112561&filename=CASE%20OF%20KORNEYKOVA%20v.%20UKRAINE%20-%20\[Russian%20Translation\].pdf](https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf?library=ECHR&id=001-112561&filename=CASE%20OF%20KORNEYKOVA%20v.%20UKRAINE%20-%20[Russian%20Translation].pdf).

5. Лобойко Л.М. Реформування кримінально-процесуального законодавства в Україні (2006–2011 роки). Частина 1. Загальні положення і досудове розслідування : монографія. Київ: Істина, 2012. 288 с.

6. Ван Б'юрен Дж. Міжнародне право в галузі прав дитини / пер. з англ. Г.Є. Красно-

кутського ; наук. ред. М.О. Баймуратов. Одеса: АО БАХВА, 2006. 524 с.

7. Решение «Тарасов против Украины» от 31 января 2014 г. URL: [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"fulltext":\["тарасов"\],"documentcollectionid2":\["GRANDCHAMBER","CHAMBER"\],"itemid":\["001-152483"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{).

8. Макбрайд Дж. Європейська конвенція з прав людини та кримінальний процес. Практика Європейського суду з прав людини. 2-ге вид. Київ : К.І.С., 2019. 558 с.

9. Рішення «Глоба проти України» від 19 листопада 2012 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_911.

10. Решение «Нимитц против Германии» от 16 декабря 1992 г. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/app/pdf?library=ECHR&id=001-104030&filename=CASE%20OF%20NIEMIETZ%20v.%20GERMANY%20-%20\[Russian%20Translation\].pdf](https://hudoc.echr.coe.int/app/pdf?library=ECHR&id=001-104030&filename=CASE%20OF%20NIEMIETZ%20v.%20GERMANY%20-%20[Russian%20Translation].pdf).

11. Решение «Бак против Германии» от 28 апреля 2005 г. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-185724>.

The article is devoted to investigating the compatibility of certain norms of the Criminal Procedure Code of Ukraine with the requirements of the European standards of human rights. In the process of raising the problem, it is emphasized that the non-compliance with the norms of the Criminal Procedure Code of Ukraine with the requirements of international and European human rights standards may lead to the unlawful restriction and violation of the rights of participants in criminal proceedings. Analyzing recent research and publications, it has been pointed out that the content of research has not covered all problematic criminal procedural rules that do not conform to European human rights standards. Their presence in the Criminal Procedure Code of Ukraine does not contribute to the realization of human rights in the course of pre-trial and judicial proceedings. The study examines the ratio of some criminal procedural rules and provisions of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms to the case law of the European Court of Human Rights. It is noted that the provisions of Art. 211, 492 of the Criminal Procedure Code of Ukraine, allowing detention of a minor without a court decision up to sixty hours. It is stated that the content of Art. 197, 492 of the Criminal Procedure Code of Ukraine, which provide for the possibility of extending the term of pre-trial detention of a minor up to twelve months. It is noted that an example of the inconsistency of the rules of criminal procedure law and European standards of rights is the provision of Part 1 of Art. 351 of the Criminal Procedure Code of Ukraine, authorizing the prosecutor (the prosecution party) to be the first in court to interrogate the accused - the main representative of the defense party. It is determined that a legislative provision that does not fully comply with European human rights standards for the definition of the term «housing» is the provision of Part 2 of Art. 233 of the Criminal Procedure Code of Ukraine. The use of the phrase «permanently or temporarily owned by a person» in this provision narrows the concept of «housing» and therefore reduces the guarantees of a person's right to privacy. The study proposes regulatory changes to align the provisions of criminal procedural law with the requirements of European human rights standards.

Key words: human rights, term, detention, minor, accused, questioning, housing.