

УДК 343.137.2

Олександр Сачко,*канд. юрид. наук,**доцент кафедри адміністративного і кримінального права**Дніпровського національного університету імені Олеся Гончара*

ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ЩОДО ОСІБ ЗІ СТАТУСОМ НЕДОТОРКАНОСТІ, АДВОКАТІВ ТА ІНШИХ ПОСАДОВИХ ОСІБ, ЩОДО ЯКИХ ПЕРЕДБАЧЕНИЙ ПІДВИЩЕНИЙ СТУПІНЬ ЗАХИСТУ

У статті аналізуються проблеми забезпечення верховенства права під час застосування інституту особливого порядку кримінального провадження щодо осіб зі статусом недоторканості, адвокатів та інших посадових осіб, стосовно яких передбачений підвищений ступінь захисту. Розкрито пропозиції щодо вдосконалення таких особливих порядків кримінального провадження.

Ключові слова: верховенство права, процесуальна форма, спеціальні форми провадження, особливі порядки провадження.

Постановка проблеми. Диференціація процесуальної форми кримінальних проваджень закономірно зумовлює необхідність чіткої юридичної визначеності як спрощених процедур, так і інших ускладнених порядків притягнення окремих осіб до кримінальної відповідальності, які відповідали б засадам правової держави й завданням забезпечення справедливого правосуддя.

Актуальність теми дослідження зумовлюється тим, що практика реалізації приписів правових норм щодо особливих форм, режимів і порядків провадження показує наявність недосконалості законодавства та недоліків у діяльності слідчих органів, прокуратури й суду.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, у яких започатковано розв'язання цієї проблеми, вказує на посилення уваги дослідників до проблем удосконалення процесуальної форми кримінального судочинства загалом та до проблем кримінального провадження щодо осіб зі статусом недоторканості, адвокатів та інших посадових осіб, стосовно яких передбачений підвищений ступінь захисту [1–20]. Однак наявні публікації не вичерпують усю складну проблему, а швидше утворюють фундаментальну базу для її подальшого дослідження.

Метою статті є визначення ймовірних шляхів підвищення ефективності застосування особливих режимів кримінальних проваджень.

Виклад основного матеріалу дослідження. Процесуальна форма – це визначена законом

процедура судочинства, відповідні принципам кримінального процесу та передбачені кримінально-процесуальним правом умови, послідовність і порядок діяльності учасників процесу, засоби реалізації ними своїх прав, свобод та обов'язків, процедура здійснення окремих процесуальних дій і прийняття юридичних рішень, а також режим документування процесуальної діяльності, покликані забезпечити розв'язання завдань та досягнення мети кримінального процесу [14, с. 20].

Кримінальне провадження здійснюється у визначеній у законі процесуальній формі, яка сьогодні отримує певну диференціацію та представлена в трьох режимах: а) основна традиційна загальна процесуальна форма; б) спрощене досудове провадження щодо кримінальних проступків (дізнання) та інші спрощені процедури розгляду окремих справ, що не є складними (провадження на підставі угод) тощо; в) особливий ускладнений процесуальний порядок притягнення до кримінальної відповідальності неповнолітніх та інших осіб, які потребують підвищеного захисту.

Останній особливий процесуальний порядок логічно застосовується під час притягнення до відповідальності осіб, які діють зазвичай у стані професійного ризику, що зумовлює необхідність запровадження процедури притягнення їх до відповідальності, яка б створювала додаткові гарантії захищеності від неправомірного кримінального переслідування під час виконання ними своїх професійних обов'язків.

Особливий ускладнений порядок кримінального провадження із застосуванням додаткових гарантій проти можливого безпідставного звинувачення застосовується відповідно до положень ст. 480 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) щодо таких осіб: 1) народного депутата України; 2) судді, судді Конституційного Суду України, а також присяжного на час виконання ним обов'язків у суді, голови, заступника голови, члена Вищої ради правосуддя, голови, заступника голови, члена Вищої кваліфікаційної комісії суддів України; 3) кандидата в Президенти України; 4) Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини; 5) голови та інших членів Рахункової палати; 6) депутата місцевої ради; 7) адвоката; 8) Генерального прокурора України, його заступника, прокурора Спеціалізованої антикорупційної прокуратури; 9) директора та працівників Національного антикорупційного бюро України; 10) члена Національного агентства з питань запобігання корупції.

На думку В.М. Тертишника, до наведеного переліку осіб, які в кримінальному процесі мають підвищений ступінь захисту, законодавчо варто було б віднести слідчих Державного бюро розслідувань і слідчих будь-якого відомства, а також не лише адвокатів, а й інших фахівців у галузі права, які надають правничу допомогу [15, с. 695]. Безумовно, ця думка заслуговує на увагу. Проте зі створенням Антикорупційного суду України положення цього інституту варто було б застосовувати також до всіх суддів новоствореного судового органу, а також на детективів запропонованого до створення Бюро фінансових розслідувань.

Однак постає більш складне питання: під час моделювання такого особливого порядку кримінального провадження необхідно забезпечити дотримання конституційних принципів правосуддя та баланс приватних і публічних інтересів.

Зазначимо, що згідно зі ст. 21 Конституції України всі люди є вільними й рівними у своїй гідності та правах, а ст. 24 Конституції України стверджує: «Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками» [21]. Аналогічні приписи містяться в ст. 10 КПК України.

Відтак закон не дозволяє «привілеїв» залежно від роду занять чи інших будь-яких ознак. Однак заборона привілеїв не виключає можливість запровадження додаткових

гарантій безпеки та гарантії захищеності від неправомірного кримінального переслідування під час виконання професійних обов'язків особами, які діють у стані підвищених ризиків. Не випадково КПК України передбачає низку заходів безпеки щодо свідків та інших учасників процесу (наприклад, допит під псевдонімом тощо).

За твердженням А.В. Шевчишена, системи винятків у режимі правового регулювання здійснення кримінального провадження щодо наведених у главі 37 КПК України осіб зумовлені тим, що зайняття цих посад зумовлює не лише набуття особами високого соціального стану, а й особливе суспільне значення їх професійної діяльності, однією з постійних рис якої є конфлікти, через що є висока імовірність для них порівняно з пересічними громадянами або іншими особами, які здійснюють службову діяльність і професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг, стати об'єктом протиправних дій із боку інших осіб із метою відсторонення їх від виконання своїх функцій, а у випадках реального вчинення ними кримінальних правопорушень це може викликати упереджене ставлення до них не лише з боку пересічних громадян, а й із боку службових осіб правоохоронних органів та прокуратури [19, с. 115].

Важливим доктринальним питанням розвитку процесуальної форми правосуддя є питання балансу приватних і публічних інтересів під час встановлення певних імунітетів щодо депутатів та інших посадових осіб. У цьому аспекті важливо виважено гармонізувати інтереси суспільства та права й свободи людини, визначитися з тим, чи справді певні особи працюють у стані ризику, які можливі інші форми їх захисту, окрім радикального статусу недоторканності, тощо.

Так, В.М. Федченко та О.А. Лучко вважають, що для ефективності здійснення своїх функцій особи, які займають відповідальні посади (у цьому випадку судді, присяжні), повинні мати певні гарантії для ефективного, неупередженого здійснення своїх функцій. Однак це створює можливість для зловживання ними правом, безкарності, зростання корупційних проявів та, як наслідок, недовіри суспільства до всієї судової системи [18, с. 178].

Із цього приводу О.Ю. Татаров слушно стверджує, що недоторканність не повинна використовуватися на шкоду законності й справедливості як засіб збереження винного від справедливого покарання, оскільки являє собою винятково особливий порядок притягнення до кримінальної відповідальності та забезпечує захист від незаконного

й необґрунтованого обвинувачення у вчиненні злочину [13, с. 206].

Під час аналізу усталених гарантій недоторканності депутатів неважко помітити, що цей стан не зовсім корегується з необхідними в цивілізованому суспільстві гарантіями їх діяльності, не відповідає європейським стандартам, адже такого необмеженого імунітету немає в жодній демократичній європейській державі. Майже в усіх країнах світу депутат не має імунітету щодо затримання й арешту на місці вчиненого ним злочину. У деяких країнах (таких як Бельгія, Великобританія, Ірландія, Ісландія, Люксембург, Нідерланди, США, Японія) член парламенту користується імунітетом лише під час сесійної роботи в парламенті. У деяких європейських країнах, таких як Білорусь, Болгарія, Ірландія, Туреччина та Хорватія, депутатський імунітет не поширюється на випадки вчинення будь-якого тяжкого злочину, а в Сербії, Словенії й Чорногорії згода парламенту на арешт депутата та притягнення його до кримінальної відповідальності не потрібна, якщо покарання за злочин може становити 5 років позбавлення волі. У Фінляндії та Швеції арешт депутата без згоди парламенту можливий, якщо його діяння кваліфікують як злочин, за вчинення якого передбачене позбавлення волі строком не менше 6 місяців і 2 років відповідно.

Підтримуючи позицію щодо необхідності скасування імунітету народних депутатів від кримінального переслідування, В.В. Коліух наголошує на обов'язковому збереженні депутатського індемнітету, який, на його думку, є однією з важливих гарантій існування та розвитку парламентаризму [5]. Під індемнітетом розуміється, що депутат не несе жодної відповідальності за свої рішення та висловлювання в парламенті.

Проблеми ж наявної депутатської недоторканності, як іронічно зазначає В.М. Тертишник, стають дедалі більш заплутаними. Так, указом Президента України від 15 січня 2000 р. було проголошено проведення в неділю 16 квітня 2000 р. Всеукраїнського референдуму, на який виносилося таке запитання: «Чи згодні Ви з необхідністю обмеження депутатської недоторканності народних депутатів України та вилученням у зв'язку із цим ч. 3 ст. 80 Конституції України, де сказано: «Народні депутати України не можуть бути без згоди Верховної Ради України притягнені до кримінальної відповідальності, затримані чи заарештовані?» Референдум проведений відповідно до Конституції України та чинного законодавства. Необхідну більшість голосів на референдумі було подано за скасування

названого положення. Судового рішення щодо визнання результатів референдуму недійсними немає. Конституційний Суд України 27 червня 2000 р. визнав, що виключення ч. 3 ст. 80 Конституції України не суперечить Конституції України (справа № 1-38/2000 № 1-в/2000). Згідно із Законом України «Про всеукраїнський референдум» від 6 листопада 2012 р. № 5475-VI [22] результати народного волевиявлення на всеукраїнському референдумі є обов'язковими. Результати народного волевиявлення на всеукраїнському референдумі за народною ініціативою є остаточними, не потребують затвердження чи схвалення будь-якими органами державної влади та є обов'язковими для виконання громадянами України, органами державної влади України, яких стосується це рішення та до повноважень яких воно віднесене. У разі проведення конституційного, законодавчого референдуму Центральна виборча комісія впродовж 5 днів після оголошення результатів всеукраїнського референдуму оприлюднює в газетах «Голос України» та «Урядовий кур'єр» акт, схвалений (затверджений) всеукраїнським референдумом, або акт у редакції з урахуванням рішень, схвалених (затверджених) на всеукраїнському референдумі [15, с. 698].

Наведені факти показують наявність не стільки ризиків незаконних дій щодо самих депутатів, скільки можливість зловживання ними своїм статусом. Депутатський імунітет став не механізмом гарантій діяльності парламентаріїв, а набув ознак реальних привілеїв, тобто стану, який забороняє Конституція України.

На думку В.М. Тертишника, наведеного рішення Конституційного Суду України досить для постановки на голосування в сьогоднішньому парламенті питання про скасування ч. 3 ст. 80 Конституції України (без будь-яких «підвісок» до цього питання). Якщо рішення буде прийняте, потім можна ставити питання про внесення змін і доповнень до Закону України «Про статус народних депутатів», де варто передбачити підвищений ступінь їх захисту, закріпивши такі правила: а) народні депутати України не можуть бути затримані чи заарештовані під час роботи безпосередньо у Верховній Раді України; б) кримінальне провадження стосовно народного депутата України може бути розпочате тільки Генеральним прокурором України, його заступниками або прокурорами областей відповідно до правил територіальної підслідності; в) затримання чи арешт народного депутата України може здійснюватися лише за рішенням апеляційного або Верховного Суду України. Такий же

рівень правового захисту доцільно встановити стосовно суддів і слідчих [16, с. 54–56].

Зауважимо, що з усіх зазначених у законі осіб, щодо яких сьогодні встановлюється особливий порядок провадження із закріпленням додаткових гарантій захисту, найменш потрібні такі гарантії саме щодо депутатів, ризик діяльності яких полягає лише в тому, щоб «дотримуватися законності» та правил голосування.

Дослідивши цю проблему, С.В. Свириденко висловлює думку про збереження існуючого депутатського імунітету, проте вважає, що закон має дозволити затримання народного депутата під час або відразу після вчинення тяжкого чи особливо тяжкого злочину, якщо таке затримання є необхідним для попередження вчинення злочину, відвернення чи попередження наслідків злочину або забезпечення збереження доказів цього злочину. Учений також пропонує доповнити КПК України положенням про те, що в разі вчинення народним депутатом України тяжкого або особливо тяжкого злочину допускається проведення слідчих (розшукових) дій без отримання Верховною Радою України згоди на притягнення його до кримінальної відповідальності з метою забезпечення збереження доказів вчинення злочину [11, с. 213–215].

Однак підвищений ризик існує в діяльності прокурорів, детективів Національного антикорупційного бюро України, працівників Державного бюро розслідувань, слідчих усіх без винятку правоохоронних органів та адвокатів, до того ж незалежно від рівня займаної посади. Саме до таких осіб наперед варто запроваджувати особливий порядок притягнення їх до кримінальної відповідальності, створюючи додаткові механізми стримувань і противаг задля уникнення можливих фальшувань проти них доказових матеріалів та можливих зловживань владою.

На наше переконання, стосовно слідчих, прокурорів, детективів, суддів, адвокатів та інших фахівців права, які надають правничу допомогу, доцільно встановити єдиний універсальний імунітет: затримання, арешт, притягнення цих осіб до кримінальної відповідальності допускається за згодою міністра юстиції України, виданою на підставі подання Генерального прокурора України чи його заступника або директора Національного антикорупційного бюро України (щодо працівників самої прокуратури). Народні депутати мають користуватися захистом інституту індемнітету та не повинні бути затримані чи заарештовані в період сесійної роботи у Верховній Раді України.

Висновки

Більш широке запровадження в слідчу й судову практику інститутів особливих спрощених форм, порядків і режимів кримінальних проваджень потребує зміцнення гарантій захисту прав та свобод учасників процесу, розроблення й запровадження з урахуванням принципу верховенства права більш досконалої процедури слідства та судового розгляду відповідних справ, виваженого застосування правил індемнітету та підвищеного ступеня захисту без використання привілеїв недоторканності.

Перспективи подальшого дослідження проблеми вбачаються в розробленні концептуальної моделі та окремої глави Кримінального процесуального кодексу України, присвяченої особливим формам кримінальних проваджень.

Список використаних джерел:

1. Абрамський С.Є. Сучасний стан регламентації порядку затримання судді чи обрання до нього запобіжного заходу. Наука і правоохоронна діяльність. 2017. № 4. С. 226–231.
2. Арланова Р.Д. Особливості відсторонення від посади осіб, які призначаються Президентом України. Слово Національної школи суддів України. 2017. № 2. С. 107–113.
3. Власова Г.П. Співвідношення кримінальних процесуальних проваджень та диференціації кримінальних процесуальних форм. Науково-інформаційний вісник «Право». 2015. № 11. С. 153–158.
4. Заборовський В.В. Правовий статус адвоката в умовах становлення незалежної адвокатури України: монографія. Ужгород: ВД «Гельветика», 2017. 900 с.
5. Колох В.В. Депутатська недоторканність: зарубіжний досвід і українські проблеми. Віче. 2015. № 3. С. 52–56.
6. Корнієнко М.В., Тертишник В.М. Концептуальні проблеми процесуального інституту негласних слідчих (розшукових) дій. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». 2016. Вип. 39. Т. 2. С. 105–109.
7. Наливайко Л.Р. Юридична відповідальність Президента України: актуальні питання. URL: http://www.lex-line.com.ua/?language=ru&go=full_article&id=910.
8. Принцип рівності у праві: теорія і практика: монографія / за заг. ред. Н.М. Оніщенко. К.: Юридична думка, 2014. 380 с.
9. Свириденко С.В. До проблеми законодавчого врегулювання здійснення кримінального провадження щодо осіб, які користуються недоторканністю. Науковий вісник публічного та приватного права. 2017. Вип. 5. С. 207–212.
10. Свириденко С.В. Особливості повідомлення про підозру особам, які користуються недоторканністю. Науковий вісник публічного та приватного права. 2017. Вип. 6. С. 151–159.

11. Свириденко С.В. Досудове розслідування у кримінальному провадженні щодо осіб, які користуються недоторканністю: дис. ... канд. юрид. наук (доктора філософії): 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність»; Університет державної фіскальної служби України. Ірпінь, 2018. 222 с.
12. Татаров О.Ю. Чи реально ув'язнити українського депутата? Факт один – думки різні. Закон і бізнес. 2015. Вип. 43(1237). URL: <http://zib.com.ua/ua/pda/119350.html>.
13. Татаров О.Ю. Проведення негласних слідчих (розшукових) дій стосовно окремих категорій осіб. Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки». 2015. Вип. 3-2. Т. 1. С. 205–208.
14. Тертишник В.М. Кримінальний процес України: підручник. 7-ме вид., доп. і перероб. К.: Алерта, 2017. 840 с.
15. Тертишник В.М. Науково-практичний коментар Кримінального процесуального кодексу України. 15-те вид., доп. і перероб. К.: Правова єдність, 2018. 854 с.
16. Тертишник В.М. Конституційна реформа: пошук нової парадигми українського конституціоналізму. Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції. 2015. № 6. С. 52–59.
17. Удалова Л.Д., Бабій І.В. Досудове провадження у кримінальних справах щодо окремих

службових осіб, які обіймають особливо відповідальне становище: монографія. К.: КНТ, 2010. 192 с.

18. Федченко В.М., Лучко О.А. Притягнення суддів до кримінальної відповідальності: кримінальний процесуальний аспект. Юридичний науковий електронний журнал. 2017. № 1. С. 178–180. URL: http://lsej.org.ua/1_2017/46.pdf.

19. Шевчишен А.В. Деякі особливості початку досудового розслідування щодо осіб, зазначених у статті 480 КПК України, у разі вчинення ними корупційного злочину. Наше право. 2017. № 1. С. 114–121.

20. Черхавський М.В., Абламський С.С. Окремі проблемні питання законодавчої регламентації затримання народного депутата України. Актуальні проблеми сучасної науки в дослідженнях молодих учених: тези доп. учасників наук.-практ. конф. (Харків, 17 травня 2018 р.) / Харківський нац. ун-т внутр. справ, МВС України. Х., 2018. С. 247–252.

21. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.

22. Про всеукраїнський референдум: Закон України від 6 листопада 2012 р. № 5475-VI / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2013. № 44–45. Ст. 634.

В статье анализируются проблемы обеспечения верховенства права при применении института особенного порядка уголовного производства в отношении лиц со статусом неприкосновенности, адвокатов и иных должностных лиц, относительно которых предусмотрен усиленный режим защиты. Раскрыты предложения по совершенствованию особенных порядков производства.

Ключевые слова: верховенство права, процессуальная форма, особые формы уголовного производства, специальное производство.

The article analyses problems of the rule of law in the application of the institute the special procedure of criminal proceedings against persons with the status of immunity, lawyers and other officials that provided for an increased degree of protection. Disclosed proposals for improvement of such special orders of the criminal proceedings.

Key words: rule of law, procedural form, special form of proceedings, special order proceedings.

