

2. Білоус Р.В., Васи́линчук В.І., Таран О.В. Використання методів кримінального аналізу під час оперативного провадження та досудового розслідування. Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ 2021. № 1 (118). URL: <https://philosophy.naiu.kiev.ua/index.php/scientbul/article/download/1352/1351/>.

3. Калиновський О.В., Школьніков В.І. Використання методу кримінального аналізу для протидії організованій злочинності. Часопис Київського університету права. 2017. № 1. С. 300–303.

4. Федчак І.А. Основи кримінального аналізу: навчальний посібник. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2021. 288 с. URL: <http://dspace.lvduvs.edu.ua/bitstream/1234567890/3723/3/федчак%20основи%20крим%20аналізу.pdf>.

Антонов Костянтин Володимирович,
аспірант кафедри кримінального процесу
та криміналістики Навчально-наукового
гуманітарного інституту Національної
академії Служби безпеки України;

Рогатюк Ігор Володимирович,
професор кафедри кримінального процесу
та криміналістики Навчально-наукового
гуманітарного інституту Національної
академії Служби безпеки України, доктор
юридичних наук, доцент, старший науковий
співробітник

ПРАВОВА ОЦІНКА ОКРЕМИХ НОРМ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАПОБІЖНИХ ЗАХОДІВ ПІД ЧАС ДІЇ ВОЄННОГО СТАНУ

Від початку воєнного стану до діючого законодавства України внесено цілу низку змін, що викликані необхідністю протидіяти новим гострим загрозам життєво важливим інтересам людини, суспільства і держави в цілому, які постали перед нами у цей тяжкий історичний період.

Згідно із Законом України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо удосконалення відповідальності за колабораційну діяльність та особливостей застосування запобіжних заходів за вчинення злочинів проти основ національної та громадської безпеки», прийнятого Верховною Радою України 14.04.2022 (далі – Закон), статтю 176 Кримінально-процесуального кодексу України (далі – Кодекс) доповнено частиною шостою [1], у відповідності до якої під час дії воєнного стану до осіб, які підозрюються або обвинувачуються у вчиненні злочинів, передбачених статтями 109–114¹, 258–258⁵, 260, 261, 437–442 Кримінального кодексу України, за наявності ризиків, зазначених у статті 177 цього Кодексу, застосовується запобіжний

захід, визначений пунктом 5 частини першої цієї статті [2], а саме: у вигляді тримання під вартою.

Частиною шостою статті 176 Кодексу [2] фактично встановлено презумпцію, за якою наявність підозри у вчиненні окремих злочинів обумовлює виключну необхідність обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою без права на обрання іншого запобіжного заходу. Цей підхід може бути оцінений як дискримінаційний, оскільки ставить осіб, щодо яких обирається такий запобіжний захід, у нерівні умови порівняно з тими особами, які підозрюються або обвинувачуються у вчиненні інших злочинів аналогічного ступеня тяжкості. Верховна Рада України, ухваливши Закон, яким було внесено зміни, зокрема, до статті 176 Кодексу, звужила обсяг права підозрюваних та обвинувачених осіб бути звільненими під час провадження, що не узгоджується із основоположними принципами, що закріплені у Конституції України [3], та міжнародною практикою.

Згідно із статтею 20 Закону України «Про правовий режим воєнного стану», в умовах воєнного стану не можуть бути обмежені права і свободи людини і громадянина, передбачені частиною другою статті 64 Конституції України [4], в тому числі право на свободу та особисту недоторканність.

Безальтернативне рішення, винесене на підставі застосування норм частини шостої статті 176 Кодексу [2] може бути оцінене як формальне, що нівелює мету та суть правосуддя. В той же час, правосуддя за своєю суттю визнається таким лише за умови, що воно відповідає вимогам справедливості і забезпечує ефективне поновлення в правах [5].

Отже, може скластися думка, що положення частини шостої статті 176 Кодексу [2] допускає застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою на підставі суто формального судового рішення, що може трактуватися як порушення принципу верховенства права. В зазначеній нормі обґрунтовується необхідність тримання під вартою тяжкістю злочину, що, за суб'єктивною оцінкою, може не забезпечити балансу між метою його застосування у кримінальному провадженні та правом особи на свободу та особисту недоторканність.

В той же час, право на свободу не є абсолютним, тобто таким, що не може бути обмежене. Встановлення обмежень прав і свобод людини і громадянина є допустимим виключно за умови, що таке обмеження є домірним (пропорційним) та суспільно необхідним.

З урахуванням цього доцільно перевірити згадані умови (критерії) для встановленого в шостій статті 176 Кодексу [2] обмеження права на свободу, а саме його домірності (пропорційності) та суспільної необхідності.

Очевидно, що легітимною метою внесення змін до статті 176 Кодексу (її доповнення частиною шостою) [2] в цей тяжкий історичний період є суспільна необхідність у захисті суверенітету і

територіальної цілісності та забезпеченні державної (національної) безпеки України (стаття 17 Конституції України).

В свою чергу, легітимними засобами для досягнення вказаної мети доцільно визначити зокрема кримінально-процесуальні інститути, у тому числі запобіжні заходи, що можуть бути використанні під час розслідування злочинів, які пов'язані із посяганням на найважливіші функції держави.

В ході аналізу супровідних документів до законопроекту з'ясовано, що законодавча ініціатива у внесенні Законом [1] змін до Кодексу [2] аргументована недопущенням ухилення винуватими особами від відбуття кримінального покарання за вчинення злочинів проти основ національної безпеки України, громадської безпеки, миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку, запобігання безпідставним та немотивованим рішенням суду щодо обрання стосовно цієї категорії осіб запобіжного заходу, не пов'язаного з триманням під вартою [6].

В той же час, прагматичною метою внесення змін до статті 176 Кодексу (її доповнення частиною шостою) [2] доцільно визначити запобігання переховуванню підозрюваних та обвинувачених від органів досудового розслідування та (або) суду, оскільки саме останнє, тобто переховування від органів досудового розслідування та (або) суду, й мало місце у тих випадках, коли суд до внесення змін до статті 176 КПК України застосовував під час дії воєнного стану до осіб, які підозрювались у вчиненні злочинів, передбачених статтями 109–114¹, 258–258⁵, 260, 261, 437–442 КК України [7], за наявності ризиків, зазначених у статті 177 Кодексу [2], інші запобіжні заходи, наприклад домашній арешт, застава.

Оцінюючи відповідну норму, можна зробити припущення, що суддя, який розглядає питання про застосування запобіжного заходу у відповідних кримінальних провадженнях, не зобов'язаний ухвалювати вмотивовані рішення, коли його дискреція значно обмежена частиною шостою статті 176 Кодексу [2]. В той же час, слідчий суддя, суд не позбавлений положеннями Кодексу можливості під час дії воєнного стану при постановленні ухвали про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, враховуючи підстави та обставини, передбачені статтями 177 та 178 Кодексу [2], визначити розмір застави у кримінальному провадженні щодо злочину, передбаченого статтями 109–114¹, 258–258⁵, 260, 261, 437–442 Кримінального кодексу України [7], за наявності ризиків, зазначених у статті 177 Кодексу, або взагалі відмовити у застосуванні запобіжного заходу.

В той же час, законодавцем при внесенні вищевказаних змін до Кодексу, в один ряд поставлені пов'язані між собою, але різні за ступенем небезпечності інтересам суспільства злочини, що може вважатись недоліком нормативного регулювання та призвести до помилки у результатах оцінки не порушення при застосуванні норм

частини шостої статті 176 КПК України [2] принципів верховенства права, а також прав особи на свободу та особисту недоторканність.

З огляду на вищезазначене формується висновок, що забезпечення конституційного права на свободу при застосуванні запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою під час дії воєнного стану стосовно осіб, які підозрюються або обвинувачуються у вчиненні злочинів, передбачених статтями 109–114¹, 258–258⁵, 260, 261, 437–442 Кримінального кодексу України, за наявності ризиків, зазначених у статті 177 цього Кодексу, могло бути проведене шляхом диференціації злочинів, передбачених наведеними статтями КК України [7], на які вказується в частині шостій статті 176 КПК України [2].

Тобто, існує доцільність спочатку дослідити, а за результатами такого дослідження оцінити домірність (пропорційність) та суспільну необхідність безальтернативності у застосуванні запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою для осіб, які підозрюються або обвинувачуються у вчиненні таких злочинів, як, наприклад, «державна зрада» (стаття 111 КК України), «диверсія» (стаття 113 КК України), «терористичний акт» (стаття 258 КК України), та неправомірним обмеження права на свободу при застосуванні запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою для осіб, які підозрюються або обвинувачуються у вчиненні такого злочину, як, наприклад, «публічні заклики до вчинення терористичного акту» (стаття 258² КК України).

В той же час, у теперішніх реаліях, застосування положень частини шостої статті 176 КПК України [2] щодо обрання під час дії воєнного стану безальтернативного виду запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою щодо осіб, які підозрювались у вчиненні злочинів, передбачених статтями 109–114¹, 258–258⁵, 260, 261, 437–442 КК України [7], за наявності ризиків, зазначених у статті 177 цього Кодексу, у цілому можна вважати домірним (пропорційним) та суспільно необхідним з урахуванням наявної загрози суверенітету, територіальній цілісності України та державній (національній) безпеці.

Список використаних джерел

1. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо удосконалення відповідальності за колабораційну діяльність та особливостей застосування запобіжних заходів за вчинення злочинів проти основ національної та громадської безпеки : Закон України від 14.04.2022 № 2198-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2198-20>.

2. Кримінально процесуальний кодекс України : Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.

3. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.

4. Про правовий режим воєнного стану : Закон України від 12.05.2015 № 389-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19>.

5. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини третьої статті 120, частини шостої статті 234, частини третьої статті 236 Кримінально-процесуального кодексу України (справа про розгляд судом окремих постанов слідчого і прокурора) 30 січня 2003 року № 3-рп/2003. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-03#Text>.

6. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо удосконалення відповідальності за колабораційну діяльність та особливості застосування запобіжних заходів за вчинення злочинів проти основ національної та громадської безпеки» від 21.03.2022. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/pubFile/1247318>

7. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.

8. Рогатюк І.В. Правова оцінка окремих норм застосування запобіжних заходів під час дії воєнного стану / І. В. Рогатюк. Київ: Нац. акад. Служби безпеки України, 2022.

Байдик Олександр Анатолійович,
здобувач кафедри кримінального процесу
Національної академії внутрішніх справ

ЗАХИСНИК У КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ ПРО ДЕРЖАВНУ ЗРАДУ: ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ

До 2014 року в Україні були лише поодинокі випадки направлення обвинувальних актів за вчинення державної зради, тобто кримінальні правопорушення передбачені ст. 111 КК України судами не розглядалися. Попри це, навіть одиничний факт вчинення цього злочину становить серйозну небезпеку для держави, оскільки відповідні дії можуть спричинити неабияку шкоду суверенітетові, територіальній цілісності та недоторканності, обороноздатності, державній, економічній чи інформаційній безпеці України.

Натомість починаючи із 2014 року ситуація кардинально змінилася внаслідок активізації російської збройної агресії на сході України, а також анексії АР Крим Російською Федерацією. Зокрема, аналіз звітності основних показників роботи органів досудового розслідування, підготовлений Генеральною прокуратурою України за період 2013–2016 роки, засвідчує тенденцію почастищення випадків державної зради. Так, 2014 році до суду передано обвинувальних актів щодо вчинення державної зради – 8; 2015 року – 7. Врешті, у 2016 році їхня кількість зросла до 50.

Після 24 лютого 2022 року, коли Російська Федерація в порушення всіх загальновизнаних норм міжнародного права вторглася