

КОЧУРА О. О.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального процесу
та організації досудового слідства
факультету № 1
(Харківський національний університет
внутрішніх справ)

УДК 343.13

ПРО ОКРЕМІ АСПЕКТИ ЩОДО ПРОВЕДЕННЯ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ ЗА УЧАСТЮ ІНОЗЕМНИХ ГРОМАДЯН, ЯКІ НЕ КОРИСТУЮТЬСЯ ДИПЛОМАТИЧНИМ ІМУНІТЕТОМ

У даній статті проведено дослідження питання щодо окремих проблем, які виникають під час проведення досудового розслідування за участю іноземних громадян, які не користуються дипломатичним імунітетом.

Ключові слова: кримінальний процес, досудове розслідування, іноземний громадянин, іноземець, правовий імунітет, учасник кримінального провадження.

В данной статье проведено исследование по вопросу отдельных проблем, которые возникают при проведении досудебного расследования с участием иностранных граждан, которые не имеют дипломатического иммунитета.

Ключевые слова: уголовный процесс, досудебное расследование, иностранный гражданин, правовой иммунитет, участник уголовного производства.

The author of the article researches questions on specific problems that arise during the pre-trial investigation involving foreign citizens who do not have diplomatic immunity.

Key words: criminal process, pre-trial investigation, foreign citizen, foreigner, legal immunity, member of the criminal proceedings.

Вступ. У розбудові правової держави європейського зразка, якою проголошено Україну, одне з важливих місць повинно бути приділено охороні прав, свобод та законних інтересів усіх учасників кримінального провадження. За останній час зростає кількість іноземних громадян, які прибувають в Україну в порядку різного співробітництва, зокрема економічного, щодо відкриття спільних фірм та підприємств, участі іноземного капіталу в розвитку української економіки, а також мають місце активні міграційні процеси. Усе перераховане, таким чином, об'єктивно сприяє збільшенню кількості іноземних громадян, які постійно або тимчасово перебувають на території України та стають суб'єктами національного права, зокрема тих, які попадають у сферу кримінального провадження.

Постановка завдання. За дослідженням, протягом останніх років кількість кримінальних правопорушень, що були вчинені іноземними громадянами або у відношенні іноземних громадян на території України, має тенденцію до зростання [1]. Якщо провести аналіз практичної діяльності органів досудового розслідування щодо проведення кримінальних проваджень за участю іноземних громадян, можна зазначити, що посадові особи, які провадять досудове розслідування, постійно стикаються з правовими, процесуальними, криміналістичними та організаційними проблемами. Перш за все, це пов'язано з особливостями правового статусу всіх й окремих іноземних громадян в Україні, по-друге, відмінними ри-



сами соціально-психологічних якостей цієї категорії осіб, а також криміналістичними особливостями самих кримінальних правопорушень, які вчиняються іноземцями, або по відношенню до них.

Необхідно підкреслити, що значна кількість робіт про правовий статус у межах конституційного та міжнародного права у свій час була розглянута такими вченими, як А. Арбузкін, А. Галенська, М. Богуславський, В. Назаров, В. Кисиль, В. Пастухов та ін. Крім цього, питанням участі іноземних громадян у кримінальному провадженні займалися: О. Бистрикін, Ф. Агєєв, О. Александрова, Н. Маришева, В. Цепельов та ін. Однак цими авторами не проводилось узагальнених досліджень із розгляду питань, пов'язаних із проведенням досудового розслідування за участю іноземних громадян, які не користуються дипломатичним імунітетом.

Результати дослідження. Необхідно зазначити, що основою правового положення особи, як у конституційному, так і в міжнародному праві, є її громадянство. Громадянство – це юридичний факт, який породжує правовий зв'язок особи з державою, що виражається в сукупності їх взаємних прав та обов'язків. Крім цього, з точки зору правового положення всіх осіб, що перебувають у межах держави, можна розподілити на громадян цієї держави, іноземних громадян та осіб без громадянства. У деяких державах, у тому числі й Україні, визнаються, хоча і з деякими умовностями та як виключення, особи, які мають подвійне громадянство. У той же час не можна не зважати на те, що належність особи до громадянства певної держави має суттєве для нього значення, оскільки кожна держава, як правило, має свої особливості, що витікають із її історичного минулого і сучасності, соціального, політичного, економічного і культурного розвитку. А також не можна не брати до уваги ті питання, що пов'язані з розвитком міжнародного співробітництва у сфері дотримання і забезпечення прав людини, який призводить до постійного зближення законодавств різних держав у сфері, що стосується громадянства. Але слід зазначити, що розбіжності в правовому положенні громадян різних держав існують і на теперішній час та залишаються досить суттєвими.

Задля того, щоб більш повно зрозуміти особливості проведення досудового розслідування за участю іноземців, необхідно визначитися з поняттям «іноземний громадянин». На теперішній час поняття «іноземець» ученими визначається по-різному, тому серед них існують декілька точок зору щодо дефініції даного терміну. Так, представником першої групи є Л.Н. Галенська та ін., які під іноземцем вважають особу, яка не є громадянином конкретної держави та володіє громадянством іншої держави або ж не володіє громадянством ні однієї з держав [2, с. 7]. До другої групи відноситься А.М. Арбузкін та ін. З їх точки зору, під іноземцем треба розуміти фізичну особу, яка знаходиться в правовому зв'язку з державою, не володіє її громадянством та яка перебуває в громадянстві іншої держави [3, с. 7]. Ми вважаємо, що поняття, яке було надано у свій час В.П. Лавровим, більш повно відображає суть цього явища. Зокрема, він вважає, що іноземними громадянами вважаються особи, які не володіють громадянством країни знаходження та які мають докази своєї приналежності до громадянства інших держав [4, с. 516]. У чинному законодавстві України це поняття міститься в положеннях ст. 1 Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» від 04.02.1994 р. та ст. 1 Закону України «Про громадянство» від 18.01.2001 р., відповідно до яких іноземцями вважаються особи, які не перебувають у громадянстві України і є громадянами (підданими) іншої держави або держав [5; 6].

Із врахуванням різноманіття суспільних відносин, в яких беруть участь іноземні громадяни, їх правовий статус включає конституційний, цивільно-правовий, кримінально-правовий та інші аспекти, що знаходяться в системній єдності. Таким чином, правовий статус іноземних громадян в Україні визначається на основі міжнародних договорів України з різними країнами, відповідно до Конституції України та іншого законодавства країни перебування про правове положення іноземних громадян у ній. Так, іноземні громадяни на території України користуються процесуальними правами нарівні із громадянами України, за виключенням іноземних громадян, які володіють імунітетами від кримінальної юрисдикції України. Відповідно до положень ч. 1 ст. 26 Конституції України іноземні громадяни та особи без громадянства, що пе-



ребувають в Україні на законних підставах, користуються тими самими правами і свободами, а також несуть такі ж самі обов'язки, як і громадяни України, за винятками, встановленими Конституцією, законами чи міжнародними договорами України [7].

Таким чином, враховуючи особливості процесуального статусу іноземних громадян, працівники правоохоронних органів України під час проведення досудового розслідування за участю іноземців повинні переконатися в тому, чи дійсно учасник кримінального провадження є іноземним громадянином та яким об'ємом прав, свобод та обов'язків він володіє. Як свідчать сучасні дослідження, в провадженні досудового розслідування особливі ускладнення виникають у тих кримінальних провадженнях, де учасником є особа, яка користується дипломатичним імунітетом. При цьому не можна не брати до уваги, що іноземні громадяни, перебуваючи в Україні та беручи участь у кримінальному провадженні, наділені правом на виконання різноманітних процесуальних функцій, зокрема: виступати в якості потерпілих, свідків, підозрюваних, понятих, статистів тощо. Тому необхідно зауважити, що встановивши приналежність особи до громадянства іншої держави, працівники правоохоронних органів можуть зіткнутися з деякими кримінальними процесуальними особливостями проведення досудового розслідування. Тобто посадова особа повинна не тільки переконатися в громадянстві, але й пам'ятати, що громадян іноземних держав можна поділити на дві категорії, зокрема: на осіб, які користуються дипломатичним імунітетом, та осіб, які не користуються дипломатичним імунітетом.

При цьому варто підкреслити, що для досудового розслідування, коли в ньому беруть участь іноземці, які не користуються дипломатичним імунітетом, характерні деякі особливості. Так, ці особливості можуть бути зумовлені як процесуальним положенням іноземців, так і місцем їх перебування під час провадження досудового розслідування.

Розглянемо детальніше особливості проведення процесуальних або слідчих (розшукових) дій, при цьому проведемо умовне виокремлення іноземців по 4 групах, у залежності від місця перебування. Так, до першої групи слід віднести іноземців, що знаходяться під час провадження досудового розслідування на території України і не володіють правовим імунітетом, то вони викликаються до органів досудового розслідування за загальними правилами, встановленими положеннями чинного КПК України (ст. 133 КПК України). До другої групи належать іноземці, які знаходяться під час проведення досудового розслідування на території держав-учасниць Європейської конвенції про взаємну допомогу в кримінальних справах від 20.04.1959 р. та можуть бути викликані до органів досудового розслідування і правоохоронних органів України як свідки, експерти, підозрювані в порядку, встановленому ст.ст. 7-12, 14-15 вказаної Конвенції та з урахуванням положень розділу IX «Міжнародне співробітництво під час кримінального провадження» КПК України. При цьому слід враховувати, які держави є учасницями Європейської конвенції від 20.04.1959 р. До третьої групи необхідно віднести іноземців, які знаходяться на території держав СНД (Вірменії, Білорусі, Казахстану, Киргизії, Молдови, Таджикистану, Туркменістану, Узбекистану, Російській Федерації) та можуть бути викликані до органів досудового розслідування в якості свідків, потерпілих, цивільних позивачів, цивільних відповідачів, їх представників та експертів за правилами, встановленими ст.ст. 7-11 Конвенції про правову допомогу і правові відносини в цивільних, сімейних і кримінальних справах від 22.01.1993 р. (Мінська конвенція) [8]. До четвертої групи входять громадяни, що знаходяться на території інших держав та можуть бути викликані до органів досудового розслідування і правоохоронних органів України в тому випадку, якщо між Україною і відповідною державою укладено договір про надання правової допомоги, в тому числі й у кримінальних провадженнях (наприклад, такі договори існують між Україною та таким державами, як Албанія, Алжир, В'єтнам, Грузія, Ірак, Ємен, Кіпр, Китай, Корея, Куба, Монголія, Румунія, США, Туніс, Фінляндія та деякі інші). Процесуальною формою виклику іноземців в органи досудового розслідування правоохоронних органів України є запит про взаємну допомогу або доручення про надання правової допомоги, які у встановленому главою 43 «Міжнародна правова допомога при проведенні процесуальних дій» КПК України порядку направляються органам досудового розслідування відповідних держав.



У ході окремих слідчих (розшукових) дій із іноземцями необхідно знати і пам'ятати про деякі особливості в їх проведенні. Зокрема, допит іноземця, який не користується дипломатичним чи іншим імунітетом та з'явився за повісткою (викликом), проводяться за положеннями чинного КПК України, але з деякими виключеннями. Так, свідки, потерпілі та експерти, викликані в порядку, передбаченому ст. 9 Мінської конвенції, не попереджаються про кримінальну відповідальність за відмову від дачі свідчень і за дачу завідомо неправдивих показань або за дачу неправдивого висновку. Вказана норма в п. 3 ст. 9 КПК України визначає, що такі особи не можуть бути притягнуті до кримінальної або адміністративної відповідальності, відносно них не може бути обраний запобіжний захід у вигляді тримання під вартою або покарання у зв'язку з їх свідченнями або висновками в якості експерта або у зв'язку із діями, що є предметом розслідування. Аналогічне положення закріплено в більшості двосторонніх договорів між державами про надання правової допомоги, що свідчить про захист кожною державою саме своїх громадян від кримінального переслідування з боку інших держав.

Також однією з наявних процесуальних особливостей проведення досудового розслідування за участю, пом'янутою нами категорією, іноземця є те, що в разі затримання або обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою відносно цієї особи про це обов'язково сповіщається дипломатичне чи консульське представництво держави, громадянином якої є затриманий або той, хто тримається під вартою. Відповідно до положень Віденської конвенції про консульські зносини консульська установа держави, що представляється, повинна бути невідкладно повідомлена про те, що з її округу певний громадянин її держави затриманий, тримається під вартою, якщо громадянин цього бажає. Під час затримання або тримання під вартою іноземців, які не користуються дипломатичним чи іншим імунітетом, керівник органу досудового розслідування зобов'язаний негайно повідомити про це Генеральну прокуратуру України, а копії протоколу про затримання відправити до Національної поліції та Служби безпеки України. Крім того, про затримання повідомляється прокурор, який здійснює нагляд за виконанням законів під час провадження досудового розслідування у формі процесуального керівника досудового розслідування.

Терміни «повідомлення про затримання» та обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою встановлено консульськими договорами в конвенціях. Наприклад, про затримання або тримання під вартою громадянина Польщі відповідне представництво Польщі повідомляється протягом 3-х днів. Про затримання або тримання під вартою громадянина Китаю представництво повідомляється протягом 7 днів, Великої Британії – 1-3 днів, але не пізніше та ін.

Розглядаючи особливості притягнення до кримінальної відповідальності іноземців, які не користуються дипломатичним чи іншим імунітетом від юрисдикції України, можемо зазначити, що процесуальні дії здійснюються відповідно до положень чинного КПК України. При цьому органи досудового розслідування надсилають запит до компетентних органів відповідної держави про наявність судимостей в іноземця, який є підозрюваним у кримінальному провадженні. Такі відомості надаються відповідно до ст. 79 Мінської конвенції і чинних договорів про правову допомогу. Однак слід мати на увазі, що наявність судимості в громадянина в інших державах не має значення для кваліфікації кримінального правопорушення, вчиненого іноземцем.

Якщо іноземець після вчинення кримінального правопорушення покинув територію держави, то для органів досудового розслідування і правоохоронних органів України він, як правило, становиться недосяжним. Про видачу громадянина питання зазвичай не підіймається, оскільки всі держави, як правило, не видають своїх громадян, які вчинили кримінальні правопорушення на території інших держав. Однак у Мінській конвенції і договорах з іншими державами про правову допомогу передбачено взаємний обов'язок здійснення кримінального переслідування за дорученням запитуючої Сторони. Відповідно до норм, закріплених в Мінській конвенції, договорах про правову допомогу та чинного КПК України в даній ситуації органи досудового розслідування направляють компетентним (юридичним)



органам відповідної держави доручення (запит) про здійснення кримінального переслідування.

Висновки. Таким чином, слід зазначити, що для досудового розслідування, коли в ньому беруть участь іноземці, які не користуються дипломатичним імунітетом, характерні деякі особливості. Тому у випадку необхідності проведення досудового розслідування з такою категорією осіб необхідно пам'ятати про ці особливості та постійно звертатися до чинного законодавства на час проведення слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій.

У той же час підняті питання не є остаточними і підлягають окремому дослідженню або науковому вивченню.

Список використаних джерел:

1. Статистичні дані Державної судової адміністрації України за 2013–2016 роки [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://court.gov.ua/userfiles>.

2. Галенская, Л.Н. Правовое положение иностранцев в СССР / Л.Н. Галенская. – М. : Международные отношения, 1982. – 160 с.

3. Арбузкин А.М. Государственно-правовой статус иностранцев в зарубежных социалистических странах Европы : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.02 – Государственное право и управление; Советское строительство ; Административное право ; Финансовое право / А.М. Арбузкин. – М. : Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова. Юридический факультет, 1980. – 24 с.

4. Лавров В.П. Криминалистика / В.П. Лавров, А.Ф. Волынский. – М. : Юнити-Дана, 2012. – 943 с.

5. Закон України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3773-17>.

6. Закон України «Про громадянство» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2235-14>.

7. Конституція України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.

8. Конвенція про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах від 22.01.1993 р. (Мінська конвенція) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/997_009.

9. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.

