

УДК 343.36

DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.2022.2.19>**Л. Ю. Тимофєєва**

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального права
Національного університету «Одеська юридична академія»
<https://orcid.org/0000-0002-6968-6587>

КРИМІНАЛЬНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ ПРОТИ ПРАВОСУДДЯ ТА ДЕЯКІ ПИТАННЯ СПІВВІДНОШЕННЯ ІЗ ПРАКТИКОЮ ЄСПЛ

Кримінальне право спрямоване на охорону прав та свобод людини. За порушення таких прав та свобод в Кримінальному кодексі України (далі – КК України) передбачена кримінальна відповідальність, в державі створено відповідні органи та інституції. Тому, видається, що суспільна небезпечність діяння підвищується в рази, коли таке діяння вчинено представником держави, повноважною особою правоохоронного органу, службовою особою, суддею, а також коли діяння пов'язано із втручанням особи у відправлення державою правосуддя. Саме на охорону таких відносин спрямовано визначення у КК України кримінальних правопорушень проти правосуддя (Розділі XVIII).

Велика кількість робіт, в тому числі на рівні дисертацій присвячена проблемам кримінальних правопорушень проти правосуддя. Разом з тим, у зв'язку з розвитком законодавства та судової практики у цій сфері, а також змін пов'язаних з умовами воєнного стану в Україні, ця проблема продовжує бути актуальною.

Кримінальне переслідування, незалежно від тяжкості кримінального правопорушення, за вчинення якого підозрюється або обвинувачується особа має відбуватись із додержанням загальноновизнаних принципів. Особливо це стосується принципу презумпції невинуватості, законності, забезпечення гарантій захисту. Крім того, необхідно враховувати відповідну практику Європейського суду з прав людини, яка є обов'язковою до застосування.

Законотворча діяльність наразі характеризується надмірною криміналізацією. Та про це неодноразово наголошують вчені в контексті своїх кримінально-правових досліджень. Разом з тим, враховуючи те що потерпілий є суб'єктом кримінально-правових відносин та потребує також належного захисту своїх прав та інтересів. Видається необхідним розглянути питання криміналізації порушення права на представництво потерпілого, а також порушення права на правову допомогу. В даному випадку слід говорити про порушення такого права тільки в кримінальному провадженні і тільки щодо тяжких та особливо тяжких злочинів. Порушення права на захист потерпілого щодо нетяжких злочинів можуть розглядатись як кримінальні проступки.

Ключові слова: правосуддя, забезпечення гарантії захисту, катування, нелюдське поведіння, права потерпілої особи.

Постановка проблеми. Кримінальне право спрямоване на охорону прав та свобод людини. За порушення таких прав та свобод в Кримінальному кодексі України (далі – КК України) передбачена кримінальна відповідальність, в державі створено відповідні органи та інституції. Тому, видається, що суспільна небезпечність діяння підвищується в рази, коли таке діяння вчинено представником держави, повноважною особою правоохоронного

органу, службовою особою, суддею, а також коли діяння пов'язано із втручанням особи у відправлення державою правосуддя. Саме на охорону таких відносин спрямовано визначення у КК України кримінальних правопорушень проти правосуддя (Розділі XVIII).

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Деякі питання, пов'язані з кримінальними правопорушеннями проти правосуддя розглядали вітчизняні та зару-

біжні вчені та науковці. Н.Ю. Алексєєва на дисертаційному рівні дослідила питання кримінальної відповідальності за злочини проти правосуддя, що вчиняються свідками, експертами, перекладачами або щодо них (2017) [1]. В.І. Борисов та В.І. Тютюгін детально дослідили питання кримінальних правопорушень проти правосуддя у навчальному посібнику (2011 р.) [4]. С.С. Мірошниченко на монографічному рівні дослідив особливості теорії та практики протидії злочинам проти правосуддя (2012) [10]. М.В. Шепітько на дисертаційному рівні розглянув питання кримінальної відповідальності за завідомо неправдиві показання. Д.О. Балабанова проаналізувала динаміку кримінального законодавства щодо відповідальності за злочини проти правосуддя (2016) [2]. І.В. Гловюк розглянула питання синхронізації права та процесу злочинів та проступків проти правосуддя у проєкті Кримінального кодексу України (2022). Г. Зеленов розглянув питання кваліфікації злочинів проти правосуддя у сфері забезпечення гарантій професійної діяльності захисників або представників особи в контексті актуальної судової практики [3]. В.І. Опанасенко дослідив особливості злочинів проти встановленого порядку збирання та фіксування доказів у системі злочинів проти правосуддя (2016) [5]. Л. Палюх розглянула проблеми класифікації злочинів проти правосуддя (2018) [6].

Крім того, окремі аспекти кримінальних правопорушень проти правосуддя розглядали: О.О. Дудоров, О.О. Кваша, В.О. Туляков, М.І. Хавронюк та ін. Разом з тим, у зв'язку з розвитком законодавства та судової практики у цій сфері, а також змін пов'язаних з умовами воєнного стану в Україні, ця проблема продовжує бути актуальною.

Метою статті є удосконалення положень чинного кримінального законодавства в частині кримінальних правопорушень проти правосуддя.

Виклад основного матеріалу. Однією з найбільш вагомих особливостей цих кримінальних правопорушень є їх тісна взаємодія з кримінально-процесуальними нормами. Тобто грубе порушення процесу у визначених КК випадках є підставою кримінальної відповідальності.

Підтвердженням є широка судова практика з цих питань. Зокрема в частині додержання презумпції невинуватості. Згідно з частиною 3 статті 62 Конституції України, положень статті 17 КПК обвинувачення не може ґрунтуватися на доказах, отриманих незаконним шляхом, а також на припущеннях; усі сумніви щодо доведеності вини особи тлумачаться на її користь.

Згідно ч. 2 ст. 6 Конвенції кожен, кого обвинувачено у вчиненні кримінального правопорушення, вважається невинуватим доти, доки його вину не буде доведено в законному порядку.

Відповідно до статті 6 § 3(d) Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод кожний обвинувачений у вчиненні кримінального правопорушення має право допитувати свідків обвинувачення або вимагати, щоб їх допитали, а також вимагати виклику й допиту свідків захисту на тих самих умовах, що й свідків обвинувачення.

Так, Верховний Суд у постанові від 7 червня 2022 року, справа № 461/4421/18, провадження № 51-2847км21 сформував правову позицію щодо завідомо неправдивого показання (ст. 384 КК). ОСОБА_1 обвинувачувався в тому, що дав завідомо неправдиві показання стосовно обставин ДТП, яка сталася у с. Ямельня Яворівського району Львівської області за участю автомобілів «Mercedes» та «Opel», внаслідок якої водій останнього загинув. Неправдивість показань полягала в тому, що під час допитів у якості свідка ОСОБА_1 повідомив обставини, з яких випливало, що автомобілем «Mercedes» на момент ДТП керував ОСОБА_3, а не ОСОБА_2, як вважали органи досудового розслідування. В п. 14 постанови ВС зазначає, що для визнання винуватим у вчиненні злочину, передбаченого статтею 384 КК, сторона обвинувачення має довести, що показання свідка (1) недостовірні, тобто містять хибну інформацію про подію, яка є предметом розслідування та/або судового розгляду, і (2) свідок надав таку інформацію, усвідомлюючи її неправдивість.

Згідно п. 19 постанови ВС висновок суду за обвинуваченням у завідомо неправдивому показанні свідка до того, як досто-

вірність показань цього свідка стане предметом розгляду й оцінки у провадженні, у якому він дає показання, порушить право обвинуваченого у цьому провадженні, оскільки зведе нанівець його право на перехресний допит свідка [7].

У Постанові Верховного Суду від 7 грудня 2021 року (справа № 461/4425/18, провадження № 51-2424км21) [8] вже розглянуто кримінальне провадження щодо обвинувачення свідка у вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 384 КК, за аналогічних обставин ВС дійшов висновку, що надання судами оцінки доказам, що стосуються винуватості чи невинуватості особи в іншому кримінальному провадженні, суперечить зазначеній у статті 17 КПК zasadі презумпції невинуватості та забезпечення доведеності вини.

Незалежно від тяжкості статті за якою обвинувачується особа, принцип презумпції невинуватості, вимоги щодо дослідження доказів мають бути ретельно досліджені. Забезпечення гарантій захисту є невід'ємною умовою будь-якого судового розгляду у правовій демократичній країні. Але в цьому контексті також виникають питання.

Відповідно до ст. 374 КК передбачено кримінальну відповідальність за порушення права на захист. Диспозицією статті чітко прописаний спеціальний потерпілий, а саме *підозрюваний та обвинувачений*. Про потерпілого в статті не йдеться, також немає кримінально-правової норми яка б передбачала відповідальність за порушення права потерпілого на представництво. Разом з тим, його права грубо порушуються в процесі. Зокрема представника потерпілого можуть не ознайомлювати з матеріалами справи, не повідомляти про результати розгляду справи, зокрема щодо її закриття та ін. Так само в процесі немає реальної можливості ініціювати проведення конкретних слідчих дій щодо провадження, хоча такі права захисника безпосередньо передбачені КПК.

Відповідно до ст. 397 КК передбачено кримінальну відповідальність за втручання в діяльність захисника чи представника особи. Разом з тим, цей склад охоплює тільки активні дії (втручання) та не охоплює собою порушення права на

захист потерпілого у формі бездіяльності, а точніше порушення права на представництво. Отже за такі дії неможливо притягти до кримінальної відповідальності.

В проєкті нового КК (станом на 23.06.2022 р.) аналогічні статті сформульовані наступним чином. Стаття 7.5.2. Протиправне втручання в діяльність прокурора, слідчого, детектива, дізнавача, захисника, представника особи, експерта, працівника державної виконавчої служби чи приватного виконавця. Особа, яка втрутилася в діяльність прокурора, слідчого, детектива, дізнавача, співробітника оперативного підрозділу, захисника, представника особи, експерта, працівника державної виконавчої служби чи приватного виконавця (у тому числі шляхом впливу на його близьку особу) з метою: а) перешкодити виконанню ним службового чи професійного обов'язку або б) домогтися вчинення незаконної дії чи бездіяльності. Стаття 7.5.5. Порушення права на захист. Прокурор, слідчий, детектив, дізнавач або співробітник оперативного підрозділу, який: а) безпідставно не допустив захисника до участі у кримінальному провадженні, б) своєчасно не залучив захисника для здійснення захисту за призначенням або в) здійснив процесуальну дію без обов'язкової участі захисника, – вчинив злочин 1 ступеня [9]. В даному випадку знову ж таки необхідно повертатись до законодавчого визначення захисника та представника потерпілого.

Потерпілий має процесуальні можливості щодо ознайомлення з матеріалами кримінального провадження. Разом з тим, відповідальності за не надання доступу до матеріалів кримінального провадження, яке стосується безпосередньо потерпілого не передбачено. Хоча в практиці є непоодинокі випадки подібних порушень. Крім того, немає вимоги обґрунтовувати не проведення слідчих дій, ініційованих захисником, інформувати його про недоцільність проведення таких слідчих дій та ін. Відповідно КПК передбачає таке право захисника, але відповідальності за необґрунтоване ігнорування такого права та відповідних ініціатив адвоката, зокрема в якості представника потерпілої особи немає.

Особливо відображується негуманне відношення до потерпілого в практиці, адже у нього немає реальної можливості реалізувати свої права. А право реалізується саме через процес. Неправові механізми захисту (зокрема публікації в блогах, «чорних списках» в інтернет ресурсах, використання особистих зв'язків та ін.) виявляються більш результативними.

Ця ситуація яскраво відображує проблеми гуманного поводження з потерпілим, зокрема в умовах карантину, а також в умовах воєнного стану. карантинні обмеження існували більше двох років, але досі немає реального доступу до «віртуального правосуддя», доступу до подання заяви про вчинення кримінального правопорушення засобами електронного зв'язку (вони просто можуть не братись до уваги в умовах навантаження, нехватки людей та «більш важливих справ»), можливості ознайомлення з матеріалами кримінального провадження в електронному кабінеті.

Потерпілі опиняються сам на сам з досвідом насилля, можливістю повторної «зустрічі» (або зустрічами) з правопорушником, а також свавіллям, бездіяльністю, формалізованим підходом правоохоронних органів. Як наслідок – недовіра владі, правоохоронній системі, правосуддя, розпач та вчинення кримінальних правопорушень. Безкарність розбещує та розв'язує руки. Проблеми також постають при реалізації прав підозрюваного, обвинувачуваного, засудженого.

Звичайно, що це проблема не тільки, і не стільки тексту закону, але перш за все організації роботи правоохоронних органів. Разом з тим, роботу кримінальної юстиції слід сприймати цілісно. Тому одночасно слід звертати увагу на необхідність реформування та приведення у відповідність не тільки кримінально-правового, а також кримінально-процесуального, пенітенціарного законодавства, а також думати про заходи профілактики.

Навантаження слідчих, нехватка кадрів та наявність «першочергових» напрямів є. Разом з тим, не слід ігнорувати і зловживання з боку правоохоронних органів, особливо в умовах війни. Ці зловживання та кримінальні правопорушення створюють обличчя правоохоронної системи дер-

жави, а не роботу конкретних людей. Що особливо точно відображується у практиці ЄСПЛ, адже заява подається проти держави. Доля та відповідальність конкретних посадових осіб, причетних до відповідних порушень лишається за лаштунками. Це неприпустимо в контексті цінностей, за які бореться держава, за можливість бути правовою, демократичною та цивілізованою, пріоритетувати права та свободи людини.

Видається, що з урахуванням супутніх обставин, ненадання потерпілому реальної можливості брати участь у кримінальному провадженні, а також відсутність інформування потерпілих щодо ходу розслідування може розглядатись як нелюдське поводження в розумінні ст. 3 Конвенції (рішення ЄСПЛ «Молдаван та інші проти Румунії» від 12 липня 2005 р., заява № 64320/01, «Бекетов проти України» від 19.02.2019 р. заява № 44436/09, «Матушевський і Матушевська проти України (заява № 59461/08) від 23 червня 2011 р.). В даному контексті позитивні зобов'язання держави у зв'язку з ратифікацією Конвенції із захисту прав людини та основоположних свобод полягають не тільки в законодавчому забезпеченні охорони прав людини, але також ефективному розслідуванні порушень таких прав.

В даному контексті позитивні зобов'язання держави у зв'язку з ратифікацією Конвенції із захисту прав людини та основоположних свобод полягають не тільки в законодавчому забезпеченні охорони прав людини, але також ефективному розслідуванні порушень таких прав.

При цьому процесуальних можливостей щодо оскарження та перегляду рішень органів досудового розслідування недостатньо та вони виявляються неефективними. Захист порушеного права перетворюється на нескінченну переписку з відповідними органами та їх формальними відписками та перенаправленням заяви іншому органу. Ця переписка виявляється корисною лише для обґрунтування заяви в ЄСПЛ, в тому випадку якщо вистачить сил пройти всі можливі національні інстанції та дійти до ЄСПЛ.

Найчастіше катування за ст. 127 КК пов'язане саме з діями правоохорон-

них органів. Тому слід підтримати ідею М.І. Хавронюка щодо розгляду катування серед кримінальних правопорушень проти правосуддя, а не серед кримінальних правопорушень проти життя та здоров'я.

Чинна ст. 127 КК охоплює лише катування та не охоплює нелюдське поводження в розумінні ст. 3 Конвенції. Видається, щодо нелюдського поводження необхідно передбачити окрему статтю яка б в тому числі охоплювала грубе порушення процесуальних прав потерпілого, систематичне ігнорування його звернень, пропозицій щодо проведення слідчих дій. Тобто відмова має бути обґрунтована. Та потерпілому надана відповідь щодо цього розгляду такої пропозиції та мотивована недоцільність її проведення.

Крім того, необхідно звернути увагу на гарантії захисту для потерпілих від воєнних злочинів. Адже коли кваліфікують за ст. 438 КК зокрема родичам загиблих відмовляють у присудженні статусу потерпілої особи, так само як і ознайомлюватись з матеріалами кримінального провадження, ініціювати проведення певних слідчих дій та ін.

Висновки. Кримінальне переслідування, незалежно від тяжкості кримінального правопорушення, за вчинення якого підозрюється або обвинувачується особа має відбуватись із додержанням загальноновизнаних принципів. Особливо це стосується принципу презумпції невинуватості, законності, забезпечення гарантій захисту. Крім того, необхідно враховувати відповідну практику Європейського суду з прав людини, яка є обов'язковою до застосування.

Законотворча діяльність наразі характеризується надмірною криміналізацією. Та про це неодноразово наголошують вчені в контексті своїх кримінально-правових досліджень. Разом з тим, враховуючи те що потерпілий є суб'єктом кримінально-правових відносин та потребує також належного захисту своїх прав та інтересів. Видається необхідним розглянути питання криміналізації порушення права на представництво потерпілого, а також порушення права на правову допомогу. В даному випадку слід говорити про порушення такого права тільки в кримінальному провадженні і тільки щодо тяж-

ких та особливо тяжких злочинів. Порушення права на захист потерпілого щодо нетяжких злочинів можуть розглядатись як кримінальні проступки.

Список використаної літератури:

1. Алексеева Н.Ю. Кримінальна відповідальність за злочини проти правосуддя, що вчиняються свідками, експертами, перекладачами або щодо них: дис. к.ю.н. за спеціальністю 12.00.08 – кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право. Київ: Інститут держави і права ім. В.М. Корецького, 2017. 223 с.
2. Зеленов Г. Кваліфікація злочинів проти правосуддя у сфері забезпечення гарантій професійної діяльності захисників або представників особи. *Підприємство, господарство та право*. 9/ 2019. С. 193-198. DOI <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2019.9.32>
3. Злочини проти правосуддя: навч. посіб. за заг. ред. проф. В.І. Борисова, проф. В.І. Тютюгіна. Х.: Нац. юрид. акад. України, 2011. 155 с.
4. Опанасенко В. І. Злочини проти встановленого порядку збирання та фіксування доказів у системі злочинів проти правосуддя. *Право і громадянське суспільство*. 2016. № 1. С. 73–96.
5. Палюх Л. Класифікація злочинів проти правосуддя. *Підприємство, господарство та право*. 2/ 2018. С. 176-181.
6. Постанова Першої судової палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 7 червня 2022 року, справа № 461/4421/18, провадження № 51-2847км21 <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104827779>
7. Постанова Верховного Суду від 7 грудня 2021 року (справа № 461/4425/18, провадження № 51-2424км21): <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101990846>.
8. Робочий проект Кримінального кодексу України станом на 18.01.2022 р. // Сайт Робочої групи з питань розвитку кримінального права Комісії з питань правової реформи при Президентові України. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/criminal-code>.
9. Мірошниченко С.С. Злочини проти правосуддя: теорія та практика протидії : монографія. К.: ПАТ «ПВК «Десна», 2012. 432 с.
10. Балабанова Д.О. Динаміка кримінального законодавства щодо відповідальності за злочини проти правосуддя. *Альманах правових досліджень*. Правовий вплив на неправомірну поведінку: актуальні грані. 2016. С. 671-683.

Timofieieva L. Criminal offenses against justice and practice European Court of Human Rights

Criminal law is aimed at protecting human rights and freedoms. Violation of such rights and freedoms is provided for in the Criminal Code of Ukraine (hereinafter referred to as the Criminal Code of Ukraine), and relevant bodies and institutions have been established in the state. Therefore, it seems that the public danger of an act increases when such an act is committed by a representative of the state, an authorized person of a law enforcement agency, an official, a judge, and also when the act is connected with the intervention of a person in the administration of justice by the state. The definition of criminal offenses against justice in the Criminal Code of Ukraine (Chapter XVIII) is aimed at protecting such relations.

A large number of works, including at the dissertation level, are devoted to the problems of criminal offenses against justice. At the same time, in connection with the development of legislation and judicial practice in this area, as well as changes related to the conditions of martial law in Ukraine, this problem continues to be relevant.

Criminal prosecution, regardless of the severity of the criminal offense for which a person is suspected or accused, must be conducted in accordance with generally accepted principles. This especially applies to the principle of presumption of innocence, legality, ensuring protection guarantees. In addition, it is necessary to take into account the relevant practice of the European Court of Human Rights, which is mandatory for application.

Legislative activity is currently characterized by excessive criminalization. But this is repeatedly emphasized by scientists in the context of their criminal legal studies. At the same time, taking into account the fact that the victim is a subject of criminal legal relations and also needs proper protection of his rights and interests. It seems necessary to consider the issue of criminalization of the violation of the right to representation of the victim, as well as the violation of the right to legal assistance. In this case, we should talk about the violation of such a right only in criminal proceedings and only in relation to serious and especially serious crimes. Violations of the victim's right to defense in respect of minor crimes may be considered as criminal misdemeanors.

Key words: *justice, guarantee of protection, torture, inhumane treatment, rights of the victim.*