

УДК 343.1-052-049.5

ЩОДО ПИТАННЯ ПРО ОСІБ, ЯКІ ПОТРЕБУЮТЬ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Богдан КАЧМАР,

здобувач кафедри кримінального процесу
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

SUMMARY

A scientific analysis of the list of people, who corresponding to the Act of Ukraine "Safety provision of people, who participate in the criminal scrutiny", are eligible to be provided with safety in the criminal procedure, is carried on in the article. It is stated that the Law does not cover the entire potential circle of the criminal procedure participants, who may be needed an eligible protection. Based on the statutes of the Ukrainian criminal code of practice and the Law proposals, which are directed to the improvement of the current law in the eligible legal relations sphere, are set forward.

Key words: safety provision of people, who participate in the criminal scrutiny, criminal procedure.

АНОТАЦІЯ

У статті здійснюється науковий аналіз переліку осіб, які, за Законом України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві», мають право на забезпечення безпеки в кримінальному провадженні. Констатується, що цей Закон не охоплює всього потенційного кола учасників кримінального процесу, яким може знадобитися відповідний захист. На підставі положень Кримінального процесуального кодексу України й Закону надаються пропозиції, спрямовані на вдосконалення чинного законодавства у відповідній сфері правовідносин.

Ключові слова: забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, кримінальне провадження.

Постановка проблеми. Досягнення завдань кримінального судочинства багато в чому залежить від достовірності й повноти показань, отриманих від учасників кримінального провадження. Основою відповідних свідчень є психологічний стан особи, яка дає показання. Потенційна вірогідність виникнення негативних обставин психологічного (залякування, приниження честі, гідності тощо) та фізичного (отримання побоїв, тілесних пошкоджень тощо) характеру значно обмежує свободу волевиявлення особи, змушує її моделювати негативні ситуації, що можуть статися з нею, близькими в майбутньому, підсвідомо штовхає на вибір певної моделі поведінки. Зрозуміло, на психологічний стан особи, яка має давати показання про обставини кримінального правопорушення, впливає багато чинників. Зокрема, це й зацікавленість у результатах кримінального провадження, її суспільна свідомість (ступінь переконання в тому, що необхідно виконати свій громадський обов'язок), вік людини та психологічні особливості (темперамент, тип нервової системи тощо), упевненість у тому, що держава гарантує її безпеку від будь-яких негативних виявів. Доречним буде зазначити й те, що для одних (слідчі, прокурори, судді та інші) виконання обов'язків у межах кримінального провадження є службовим обов'язком, для інших (потерпілі, свідки, законні представники тощо) – епізод із життя, коли вони об'єктивно вимушені виконувати свої обов'язки в кримінальному провадженні, а іноді супротив своєму бажанню.

Погляд на чинники, що можуть впливати на дії особи, яка потрапила у сферу кримінального процесу, дає підстави зробити висновок, що деякі з них мають внутрішній, суб'єктивний характер (наприклад, вік особи, її темперамент). На них важко вплинути, оскільки вони щільно пов'язані з особливостями особистості людини, здебільшого притаманні їй із народження, зумовлені на генному рівні. Інші фактори формуються шляхом зовнішнього впливу на особу з боку суспільства (наприклад, формування в людини почуття необхідності виконання громадських обов'язків), можуть бути піддані

корегуванню. Безперечно, до зовнішніх факторів, які впливають на психологічний стан особи, яка є суб'єктом кримінального провадження, належить усвідомленість людини в її особистої безпеці. Отже, логічним буде висновок про те, що створення ефективної моделі забезпечення безпеки особи, яка бере участь у кримінальному провадженні, є передумовою дієвості всього кримінального процесу. Невід'ємною складовою зазначеної моделі має бути науково обґрунтований перелік осіб, яким має забезпечуватися відповідний захист.

Актуальність теми. Питання забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному провадженні, у різні часи було предметом наукового дослідження таких учених, як Б.Т. Безлепкін, В.І. Бояров, Л.В. Брусніцин, О.І. Бунін, О.І. Габро, О.М. Гогусь, О.О. Гриньків, В.С. Зеленецький, Н.С. Карпов, Т.І. Панасюк, Г.П. Середа та багато інших. Актуальність проведених досліджень важко переоцінити. Разом із тим постійна трансформація суспільних відносин, зміни в законодавстві потребують постійного наукового моніторингу правовідносин, пов'язаних із забезпеченням безпеки особи в кримінальному судочинстві.

Метою статті є системний аналіз суб'єктів, які потрапили в орбіту кримінального провадження, на предмет необхідності забезпечення їм безпеки в кримінальному процесі.

Виклад основного матеріалу дослідження. Відповідно до ст. 2 Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» (далі – Закон), право на забезпечення безпеки шляхом застосування заходів, зазначених у ст. 1 і 7 цього Закону, за наявності відповідних підстав мають:

а) особа, яка заявила до правоохоронного органу про кримінальне правопорушення або в іншій формі брала участь чи сприяла виявленню, запобіганню, припиненню або розкриттю кримінальних правопорушень;

б) потерпілий і його представник у кримінальному провадженні;

в) підозрюваний, обвинувачений, захисники й законні представники;

г) цивільний позивач, цивільний відповідач і їхні представники у справі про відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням;

г-1) представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження;

д) свідок;

е) експерт, спеціаліст, перекладач і понять;

є) члени сімей і близькі родичі осіб, перелічених у пунктах «а» – «е» цієї статті, якщо шляхом погроз або інших протиправних дій щодо них робляться спроби вплинути на учасників кримінального судочинства [1].

Тлумачення зазначеної статті дає підстави стверджувати, що перелік осіб, які мають право на забезпечення безпеки в кримінальному провадженні, є вичерпним. Разом із тим побіжний аналіз окресленої норми одразу дає змогу зробити висновок, що Закон не охоплює всього потенційного кола суб'єктів, яким може знадобитися відповідний захист у кримінальному провадженні та які повинні мати на це право, а саме:

1. Пунктом в) ч. 1 ст. 2 Закону закріплено право на забезпечення безпеки підозрюваного, обвинуваченого, захисника й законного представника, тобто осіб, які вірогідно вчинили кримінальне правопорушення, та осіб, які в кримінальному судочинстві захищають їхні інтереси. Однак не зрозуміло, чому в перелік суб'єктів, які повинні мати відповідне право, не включений виправданий, засуджений (ст. 43 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України)); особа, яка після досягнення одинадцятирічного віку до досягнення віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність, учинила суспільно небезпечне діяння, що підпадає під ознаки діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність; особа, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, передбачене законом України про кримінальну відповідальність, у стані неосудності; особа вчинила кримінальне правопорушення в стані неосудності, але захворіла на психічну хворобу до постановлення вироку.

2. Пунктом г-1) ч. 1 ст. 2 Закону передбачено право на забезпечення безпеки представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження. Відповідно до ч. 1 ст. 64-1 КПК України, юридичною особою, щодо якої, згідно з положеннями розділу 24-1 Кримінального кодексу України (далі – КК України), можуть бути застосовані заходи кримінально-правового характеру, є особа, яка в кримінальному провадженні має право бути захисником; керівник чи інша особа, уповноважена законом або установчими документами; працівник юридичної особи.

Разом із тим виникає питання щодо можливості застосування заходів безпеки безпосередньо до юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження. Окреслене питання є дискусійним у правовій науці. Так, В.Я. Шапакідзе зазначає, що юридичні особи поряд із фізичними вправі брати участь у кримінальному процесі, наприклад, як потерпілий, якщо злочиним заподіяно шкоду їхньому майну або діловій репутації. Правоздатність юридичної особи реалізується через її органи управління. Оскільки до складу останніх входять особи фізичні, то в кінцевому випадку юридична особа реалізує свою правосуб'єктність через діяльність фізичних осіб. Отже, юридична особа бере участь у кримінально-процесуальних та в усіх інших правовідносинах опосередковано – через фізичних осіб. Особистий характер участі юридичної особи в правовідносинах важко уявити. Звідси протиправний вплив сам по собі не може чинитися на юридичну особу, але негативні дії можуть мати місце щодо керівника виконавчого органу чи іншого працівника юридичної особи, тобто особи фізичної [1, с. 22–23]. Зазначену думку підтримують й інші науковці [3, с. 8; 4, с. 44].

На нашу думку, таке твердження не є безсумнівним. По-перше, Закон надає право на забезпечення безпеки в кримінальному провадженні потерпілому, цивільному позивачу та відповідачу, якими, відповідно до ст. ст. 55, 61, 62 КПК України, можуть бути юридичні особи. Існує й відповідна практика. Так, Приватне акціонерне товариство «Білоцерківське птахопідприємство» звернулося зі скаргою в порядку ст. 303 КПК України на бездіяльність слідчого, мотивуючи свою скаргу тим, що в його провадженні перебуває кримінальне провадження. 28.08.2014 і 23.10.2014 вони як потерпілі направили слідчому два клопотання щодо забезпечення безпеки їхнього майнового комплексу, у зв'язку з учиненням протиправних дій щодо вказаного майна підозрюваним, але станом на 31.10.2014 відповіді від слідчого не отримали. Слідчий суддя задовольнив клопотання та зобов'язав слідчого його розглянути і прийняти відповідне рішення [5].

Отже, буде логічним, щоб відповідне право мала й юридична особа, щодо якої здійснюється кримінальне провадження. По-друге, на практиці трапляються непоодинокі випадки, коли з метою впливу на правову позицію в провадженні представника юридичної особи, щодо якої здійснюється кримінальне провадження, учиняються певні дії, спрямовані на підірвання конкурентоспроможності юридичної особи на ринку (наприклад, шляхом проведення перевірок і ревізій), обмеження сфери її підприємницької діяльності (наприклад, перепона в наданні ліцензій, спеціальних дозволів тощо). Зрозуміло, що в наведених прикладах тиск чиниться не безпосередньо на керівника юридичної особи або іншого представника-фізичну особу, а на стабільну та збалансовану фінансово-економічну діяльність підприємства, установи, організації. Негативних наслідків зазнає не фізична особа, а майнова основа юридичної особи. У такому випадку не виключена ситуація, коли з метою зменшення або усунення тиску на майнову складову юридичної особи її представник буде відповідним чином корегувати свою позицію під час кримінального провадження. Саме тому доцільно надати на законодавчому рівні право на забезпечення безпеки в кримінальному провадженні і юридичним особам, передбачивши певні заходи захисту.

3. Пунктом а) ч. 1 ст. 2 Закону встановлено право на забезпечення безпеки особи, яка заявила до правоохоронного органу про кримінальне правопорушення або в іншій формі брала участь чи сприяла виявленню, запобіганню, припиненню або розкриттю кримінальних правопорушень. Убачається логічним, що законодавець в окремому пункті ст. 2 Закону узагальнено навів перелік суб'єктів, які сприяють здійсненню кримінального провадження і яким може знадобитися захист. Ними, зокрема, можуть бути особи, які не мають нормативно закріпленого процесуального статусу в кримінальному провадженні або набудуть його на наступних етапах кримінального провадження. Наприклад, статисти, які беруть участь у проведених процесуальній дії (упізнання (ст. 228 КПК України), слідчий експеримент (ст. 240 КПК України) тощо), особи, які залучаються до конфіденційного співробітництва в порядку ст. 275 КПК України, особа, яка дає пояснення в порядку ч. 8 ст. 95 КПК України тощо. Зазначені суб'єкти взагалі можуть не стати учасниками кримінального провадження в сенсі п. п. 25–26 ч. 1 ст. 3 КПК України або набуті відповідного статусу на наступних етапах судочинства (наприклад, з метою збереження конфіденційної інформації про них до певного моменту).

Зрозуміло, що осіб, зазначених у п. а) ч. 1 ст. 2 Закону, законодавець об'єднав за критерієм їх безпосередньої участі або сприяння у виявленні, запобіганні, припиненні чи розкритті кримінальних правопорушень. Однак

«неозброєним оком» видно, що поряд із цими суб'єктами в кримінальному провадженні можуть фігурувати особи, які не виконують відповідних функцій. Наприклад, поручитель, який у порядку ст. 180 КПК України гарантує належну процесуальну поведінку підозрюваного, обвинуваченого; або лікар-психіатр, який дає висновок про доцільність продовження, зміни чи припинення застосування примусових заходів медичного характеру (ч. 3 ст. 514 КПК України) тощо. Можна зробити ґрунтовне припущення, що й на зазначених осіб може бути вчинений тиск з метою, відповідно, змусити їх відмовитися від поруки з метою подальшого застосування до підозрюваного, обвинуваченого більш суворого запобіжного заходу як спосіб залякування або спонукати надати висновок із необхідними медичними формулюваннями.

На наше глибоке переконання, перелік осіб, які мають право на забезпечення безпеки в межах кримінального провадження, не може бути вичерпним, адже інтенсивне реформування законодавства, зокрема кримінального процесуального, може зумовити появу нових суб'єктів, що будуть залучені до кримінального провадження й потребуватимуть захисту. Пропонуємо їх узагальнено назвати «особи, залучені до кримінального провадження». Зрозумілим є й те, що, зробивши відкритим перелік суб'єктів, які повинні мати право на забезпечення безпеки в кримінальному провадженні, треба чітко окреслити підстави та умови застосування заходів безпеки з метою перешкодження зловживанню відповідним правом.

4. Пунктом є) ч. 1 ст. 2 Закону визначено, що право на забезпечення безпеки в кримінальному провадженні мають члени сімей і близькі родичі осіб, перелічених у п. п. «а» – «е» ст. 2 Закону, якщо шляхом погроз або інших протиправних дій щодо них робляться спроби вплинути на учасників кримінального судочинства. Змістове наповнення терміна «близькі родичі та члени сім'ї» знаходимо в п. 1 ч. 1 ст. 3 КПК України, відповідно до якого під ними розуміють чоловіка, дружину, батька, мати, вітчима, мачуху, сина, дочку, пасинка, падчерку, рідного брата, рідну сестру, діда, бабу, прадіда, прабабу, внука, внучку, правнука, правнучку, усиновлювача чи усиновленого, опікуна чи піклувальника, особу, яка перебуває під опікою або піклуванням, а також осіб, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом і мають взаємні права та обов'язки, у тому числі осіб, які спільно проживають, але не перебувають у шлюбі. Включення в перелік осіб, які мають право на забезпечення безпеки в кримінальному провадженні, близьких родичів і членів сімей є виправданим, адже науковці одностайні в тому, що потенційна загроза їхньому життю, майну та здоров'ю є розповсюдженою причиною зміни учасниками кримінального провадження своєї правової позиції або змісту показань. Більше того, окремі дослідники переконані в тому, що помста є найбільш жорстокою, коли вона спрямована не безпосередньо на людину, яка створила зло, а на ту особу, яка є найбільш дорогою для неї, зокрема матір, жінка, діти [6, с. 147–148; 7, с. 229].

Варто звернути увагу на той факт, що в КПК України законодавець розкрив і значно розширив змістове наповнення поняття «близькі родичі та члени сім'ї». Разом із тим практика застосування заходів безпеки в кримінальному провадженні виявила ще не вирішені на нормативному рівні проблеми. Зокрема, залишається відкритим питання, а чи можуть застосовуватися заходи безпеки до осіб, які не підпадають під категорію «близькі родичі та члени сім'ї» в сенсі п. є) ч. 1 ст. 2 Закону й п. 1 ч. 1 ст. 3 КПК України, проте мають щільні, тісні, дружні стосунки з учасниками кримінального провадження і є дорогими для них. Загальновідомо, що людина є соціальною істотою, а на її поведінку суттєво впливають дружні, любовні,

духовні стосунки, які інколи мають превалюючий характер перед іншими взаєминами. На цей факт уже давно звернули увагу законодавці в Білорусії, Італії, Німеччині, США, Польщі, Росії та інших країн, закріпивши право на забезпечення безпеки в кримінальному провадженні за особами, яких учасник, котрий сприяє кримінальному провадженню, уважає близькими. Видається за доцільне й у Законі запровадити відповідні новації.

У ракурсі розглядуваного питання виникає проблема щодо застосування заходів безпеки до членів сім'ї, які не можуть на момент виникнення загрози негативно фізичного чи психологічного впливу документарно підтвердити свої близькі родинні стосунки з учасниками кримінального провадження. Зокрема, ідеться про осіб, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом і мають взаємні права та обов'язки, у тому числі осіб, які спільно проживають, але не перебувають у шлюбі з учасниками кримінального провадження.

Відповідно до ст. 1 Закону, метою його застосування є створення необхідних умов для належного відправлення правосуддя, під яким розуміють правозастосовну діяльність суду з розгляду й вирішення питання про винуватість або невинуватість особи, яка реалізується з метою справедливого захисту прав, свобод і законних інтересів фізичних і юридичних осіб, інтересів суспільства й держави в особливій процесуальній формі в судовому засіданні з додержанням принципів права, результатом якої є акт правосуддя (рішення суду), що має обов'язковий характер і забезпечується авторитетом держави [8, с. 113]. У свою чергу, дієвість і ефективність правосуддя залежить від своєчасності, оперативності й законності заходів, спрямованих на створення доказової бази, яка є основою прийняття рішення в суді. Саме тому зволікання із застосуванням заходів безпеки до особи, викликане формальними обставинами, зокрема пошуком аргументів на підтвердження родинних стосунків, може призвести до зміни внутрішньої установки учасників кримінального процесу через недбале ставлення органів та осіб, які здійснюють кримінальне провадження, до близьких їм людей і, як наслідок, переконання в неспроможності або байдужості, що є неприпустимим.

Закінчуючи розгляд питання щодо можливості застосування заходів безпеки до членів сімей і близьких родичів осіб, перелічених у п. п. «а» – «е» ст. 2 Закону, потрібно акцентувати увагу на тому, що відповідні заходи можуть мати місце лише у випадках, якщо шляхом погроз або інших протиправних дій щодо них робляться спроби вплинути на учасників кримінального судочинства. Тому правильними є дії слідчих, прокурорів, слідчих суддів, суддів, які відмовляють у застосуванні заходів безпеки, коли учасники кримінального процесу заявляють клопотання про забезпечення безпеки до членів сімей і близьких родичів, між тим не співпрацюють із правоохоронними органами або судом [9].

Висновки. Досягнення завдань кримінального судочинства багато в чому залежить від достовірності й повноти показань, отриманих від учасників кримінального провадження. Основою відповідних свідчень є психологічний стан особи, яка дає показання. До зовнішніх факторів, що впливають на особу, яка стала суб'єктом кримінального провадження, є упевненість людини в її особистій безпеці. Отже, логічним буде висновок про те, що створення ефективної моделі забезпечення безпеки особи, яка бере участь у кримінальному провадженні, є передумовою дієвості всього кримінального процесу. Невід'ємною складовою зазначеної моделі має бути науково обґрунтований перелік осіб, яким має забезпечуватися відповідних захист.

Тлумачення ст. 2 Закону дає підстави стверджувати, що перелік осіб, які мають право на забезпечення безпеки в кримінальному провадженні, є вичерпним. Разом із тим побіжний аналіз окресленої норми одразу дає змогу зробити висновок, що Закон не охоплює всього потенційного кола суб'єктів, яким може знадобитися захист у кримінальному провадженні та які повинні мати на це право.

Пропонуємо нову редакцію ст. 2 Закону:

«Стаття 2. Особи, які мають право на забезпечення безпеки

Право на забезпечення безпеки шляхом застосування заходів, зазначених у статтях 1 і 7 цього Закону, за наявності відповідних підстав мають:

- а) потерпілий і його представник;
- б) підозрюваний, обвинувачений, виправданий, засуджений, особа, яка після досягнення одинадцятирічного віку до досягнення віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність, учинила суспільно небезпечне діяння, що підпадає під ознаки діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність; особа, яка учинила суспільно небезпечне діяння, передбачене законом України про кримінальну відповідальність, у стані неосудності; особа, яка учинила кримінальне правопорушення в стані осудності, але захворіла на психічну хворобу до постановлення вироку, захисники й законні представники;
- в) цивільний позивач, цивільний відповідач і їхні представники;
- д) юридична особа, щодо якої здійснюється провадження, та її представники;
- е) свідок;
- є) експерт, спеціаліст, перекладач і понятий;
- ж) особа, яка заявила до правоохоронного органу про кримінальне правопорушення або в іншій формі брала участь чи сприяла виявленню, запобіганню, припиненню або розкриттю кримінальних правопорушень;
- з) інші особи, залучені до кримінального провадження;

и) члени сімей, близькі родичі, близькі осіб, перелічених у пунктах «а» – «з» цієї статті, якщо шляхом погроз або інших протиправних дій щодо них робляться спроби вплинути на учасників кримінального провадження».

Список використаної літератури:

1. Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві : Закон України від 23.12.1993 № 3782-ХІІ [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3782-12>.
2. Шапакидзе В.Я. Обеспечение процессуальной безопасности частных лиц в досудебном уголовном производстве : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / В.Я. Шапакидзе ; Волгоградский государственный университет. – Волгоград, 2002. – 235 с.
3. Зеленецкий В.С. Обеспечение безопасности субъектов уголовного процесса : [монография] / В.С. Зеленецкий, Н.В. Куркин. – Х. : КримАрт, 2000. – 404 с.
4. Тітко І.А. Нормативне забезпечення та практика реалізації приватного інтересу в кримінальному процесі України : [монографія] / І.А. Тітко. – Х. : Право, 2015. – 448 с.
5. Ухвала Білоцерківського міськрайонного суду Київської області у справі № 357/15772/14-к [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/46927168>.
6. Бальзамо У. Мафия. Первые 100 лет / У. Бальзамо, Дж. Карпоци ; пер. с англ. – М., 1996. – 447 с.
7. Келли К.М. Запугивание потерпевших и свидетелей. Исследование проблемы и результаты / К.М. Келли // Зарубежный опыт правового регулирования и практика его применения по вопросам защиты участников уголовного судопроизводства. – С. 223–248.
8. Кримінальний процес : [підручник] / [Ю.М. Грошевий, В.Я. Тацій, А.Р. Туманянц та ін.]; за ред. В.Я. Тація, Ю.М. Грошевого, О.В. Капліної, О.Г. Шило. – Х. : Право, 2013. – 824 с.
9. Ухвала Солонянського районного суду Дніпропетровської області у справі № 192/1892/13-к [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/35318061>.